REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**P/20522/2020** **AARP/360/2021**

# COUR DE JUSTICE

## Chambre pénale d'appel et de révision

## Arrêt du 14 novembre 2021

Entre

**A_____**, sans domicile connu, comparant par Me B_____, avocate,

appelant,

contre le JTDP/741/2021 rendu le 8 juin 2021 par le Tribunal de police,

et

**C_____**, partie plaignante,

**D_____**, partie plaignante,

**LE MINISTÈRE PUBLIC** de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

**Siégeant : Monsieur Pierre BUNGENER, président ; Mesdames Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE et Gaëlle VAN HOVE, juges.**

**EN FAIT :**

**A.** **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 8 juin 2021, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable de de tentative de vol (art. 22 *cum* 139 ch. 1 du Code pénal [CP]), de violation de domicile (art. 186 CP), d'injure (art. 177 al. 1 CP), d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP), de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b de la loi sur les étrangers et l'immigration [LEI]), de non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 119 al. 1 LEI) et de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (LStup - art. 19a ch. 1) et l'a acquitté de vol (art. 139 ch. 1 CP et de recel (art. 160 ch. 1 CP) en rapport aux faits décrits sous ch. 1.1.3 de l'acte d'accusation.

Le TP a condamné A_____ à une peine privative de liberté de 120 jours, sous déduction de 120 jours de détention avant jugement, a révoqué le sursis octroyé le 15 décembre 2019 par le Ministère public de Genève à la peine de 60 jours-amende, sous déduction de deux jours de détention avant jugement et a fixé une peine pécuniaire d'ensemble de 80 jours-amende à CHF 10.-, incluant celle dont le sursis avait été révoqué, sous déduction de neuf jours-amende correspondant à neuf jours de détention. A_____ a encore été condamné à une amende de CHF 100.-, peine privative de liberté de substitution d'un jour, et son expulsion de Suisse a été ordonnée pour une durée de cinq ans avec signalement dans le système d'information Schengen (SIS). Les frais de la procédure ont été mis à charge de A_____ à raison de 4/5èmes.

**b.** A_____ entreprend partiellement ce jugement, concluant à son acquittement de tentative de vol (**ch. 1.1.4 de l'acte d'accusation**), à ce qu'il soit renoncé à la révocation du sursis octroyé le 15 décembre 2019 et s'oppose à son expulsion.

**c.** Le Ministère public (MP) conclut à la confirmation du jugement.

**d.** Selon l'acte d'accusation du 29 avril 2021, outre les faits dont il a été acquitté, il était ou est encore reproché à A_____ d'avoir :

- du 24 juin 2020 au 30 octobre 2020 puis du 1er novembre 2020 au 3 février 2021, persisté à séjourner sur le territoire suisse, en particulier à Genève, sans être au bénéfice des autorisations nécessaires et en possession de documents d'identité valables indiquant sa nationalité et sans disposer des moyens de subsistance légaux suffisants,

- alors qu'il fait l'objet d'une interdiction de pénétrer dans le canton de Genève, valable dès le 31 octobre 2020, pour une durée de 12 mois, notifiée le 31 octobre 2020, à tout le moins le 3 février 2021, pénétré sur la propriété de C_____ à E_____ [GE],

- le 3 février 2021 entre 00h20 et 00h40, pénétré sans droit dans la propriété de C_____, située au chemin 1_____ à E_____, puis fouillé sous le couvert de la villa, dans le but de dérober des objets ou valeurs, afin de se les approprier et de s'enrichir sans droit de leur valeur (**ch. 1.1.4 de l'acte d'accusation**), puis, malgré les multiples sommations de la police, pris la fuite en courant, alors qu'elle voulait procéder à son contrôle, l'empêchant d'accomplir un acte entrant dans ses fonctions et la contraignant à le poursuivre sur plusieurs mètres et à lâcher un chien ;

- toujours le 3 février 2021, entre 2h00 et 4h00, entre le poste des F_____ et le SU des HUG, dans le cadre de sa prise en charge à la suite de son arrestation, traité le gendarme D_____ de « *fils de pute* » à quatre reprises, d'« *espèce de pédé* » et de « *chien de la rue* », l'attaquant ainsi dans son honneur et, à cette même date, détenu 6.6 grammes de résine de cannabis destinés à sa consommation personnelle.

**B.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

**a.** A_____ est né le _____ 2000 à _____ en Algérie, pays dont il est originaire. Il est célibataire et sans enfant. Sa famille vit en Algérie mais il a un oncle ou cousin en France, à G_____. Il indique être titulaire d'un bachelor en _____. Il est arrivé en Suisse courant 2019 et est resté à Genève, démuni de papiers d'identité. Avant son interpellation, il faisait de temps en temps des _____ et aidait les _____ contre dédommagement. Il dit vivre chez des amis. Il fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable du 23 décembre 2019 au 22 décembre 2021, notifiée le 12 janvier 2020, et d'une interdiction de pénétrer dans l'ensemble du canton de Genève, valable dès le 31 octobre 2020, notifiée le même jour, pour une durée de 12 mois. Il n'a pas pu quitter la Suisse à cause de la Covid. À sa sortie de prison, il compte aller chez son cousin en France pouvant l'accueillir.

À teneur de son casier judiciaire suisse, il a été condamné à trois reprises, soit :

- le 15 décembre 2019, par le Ministère public de Genève, à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 10.-, assortie du sursis avec un délai d'épreuve de 3 ans, non révoqué les 20 janvier 2020 et 23 juin 2020, prolongé d'un an le 20 janvier 2020, pour entrée illégale et séjour illégal;

- le 20 janvier 2020 par le Ministère public de Genève, à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 10.- et à une amende de CHF 300.-, pour séjour illégal et contravention selon l'art. 19a Lstup;

- le 23 juin 2020, par le Ministère public de Genève, à une peine privative de liberté de 90 jours, pour violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires et pour séjour illégal.

**b.** Le 30 octobre 2020 en fin d'après-midi, A_____, démuni de papiers d'identité, a été arrêté provisoirement alors qu'il se trouvait dans un appartement sis 2_____ au H_____ [GE]. La police avait été informée que des va-et-vient suspects étaient constatés depuis le logement d'un nommé I_____. Plusieurs objets appartenant à des victimes de vol ayant porté plainte ont été trouvés dans cet appartement.

Dans le cadre de ce contrôle, il est apparu que A_____ faisait l'objet de l'interdiction d'entrée en Suisse mentionnée sous a. Ce dernier a déclaré habiter à cet endroit depuis trois jours alors que son logeur a précisé que cela devait faire environ un mois qu'il venait régulièrement, ce que A_____ a confirmé ultérieurement, bien que ce ne fut pas tous les jours. Il a été libéré le 31 octobre 2020 après qu'une interdiction de pénétrer sur l'ensemble du territoire genevois lui eut été notifiée. Devant le MP, il a reconnu être resté à Genève entre le 24 juin et le 30 octobre 2020 puis du 1er novembre 2020 au 3 février 2021 sans y être autorisé. Il avait vendu quelques paires de lunettes qu'il avait achetées.

**c.a.** Le 3 février 2021, à 0h50, A_____ a été interpellé à hauteur du n° _____ du chemin 1_____, [code postal] E_____, après avoir tenté de se soustraire à un contrôle de police dont l'intervention avait été sollicitée par la centrale informée qu'un individu avait été mis en fuite d'une propriété. Dans son rapport, la police a précisé que son attention s'était portée sur une personne traversant l'intersection du chemin 1_____ et du chemin 3_____. À une distance d'environ 100 mètres, la police avait, à plusieurs reprises, recouru aux sommations d'usage pour contraindre celle-ci à s'arrêter mais elle avait pris la fuite, ce qui avait nécessité l'engagement du chien de service. A_____ détenait 6.6 grammes de haschich dont il a déclaré qu'il s'agissait de sa consommation personnelle.

**c.b.** D_____, gendarme, a déposé plainte le 3 février 2021 pour les propos "*fils de pute*" (à quatre reprises), "*espèce de pédé*" et "*chien de la rue*" proférés le même jour à son encontre par A_____ avec lequel son premier contact était intervenu alors qu'il se trouvait aux violons du poste des F_____.

Le même jour**,** J_____, mère de C_____ et qui se trouvait dans la villa au moment des faits, a déposé plainte pour tentative de vol et violation de domicile au chemin 1_____. Le 26 avril 2021, C_____ a confirmé la plainte indiquant qu'aucun objet n'avait été volé chez lui. Le suspect s'était introduit en sautant par-dessus la clôture rigide, il avait fouillé les armoires proches de son véhicule et s'était fait filmer par les caméras de surveillance.

**c.c.** Des images de vidéosurveillance de la villa du chemin 1_____ ont été versées à la procédure. On y distingue A_____ qui entre sous un couvert en tenant un objet indéterminé lui permettant de s'éclairer. Tout en examinant rapidement les lieux, il s'approche du véhicule stationné à proximité immédiate et vérifie furtivement s'il est

fermé, alors même que, dans le même temps, il regarde déjà ailleurs, droit devant lui puis constate la présence d'une armoire sur sa droite, dont il ouvre aussitôt la porte de droite (celle de gauche étant absente) et en vérifie attentivement le contenu, pendant plus d'une vingtaine de secondes, en sortant ensuite avec sa main un objet situé sur le fond du rayon en haut à gauche de l'armoire et qui n'est manifestement pas une couverture, les images de la vidéosurveillance s'interrompant alors.

**c.d.** A_____ a refusé de répondre à la police. Devant le MP et le TP, il a reconnu être entré dans la propriété de C_____, sise au chemin 1_____. Il n'était pas rentré dans la maison. Il l'avait fait dans le but de trouver un abri pour dormir n'en ayant pas eu depuis trois jours. Il était sorti de la propriété lorsqu'il avait entendu une voix qui lui parlait de police. Il se doutait qu'il n'avait pas le droit d'entrer, mais c'était la nuit et il était un peu perdu. Il avait essayé d'entrer dans la voiture pour y dormir et n'avait rien volé. Il avait fouillé dans la propriété mais uniquement pour dormir. Il avait ouvert une armoire car il cherchait une couverture. S'il avait voulu voler, il ne serait pas entré dans le garage. Il avait pris la fuite car il n'avait pas de papiers sur lui et le chien l'avait fait courir. Il avait insulté un policier mais ne savait plus lequel. C'était involontaire, après que le chien l'eut mordu. Il ne s'était pas contrôlé et regrettait, s'excusant envers D_____ et C_____.

**C.** **a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties.

**b.a.** Selon son mémoire d'appel, A_____ persiste dans ses conclusions. Il devait être retenu qu'il avait uniquement pénétré dans la propriété de C_____ pour se reposer, soit de chercher un refuge où dormir, ne l'ayant pas fait les trois jours précédents. C'était ce qu'il avait indiqué de manière constante. L'armoire avait été fouillée pour trouver une couverture. Il était notoire qu'aucun objet de valeur n'était entreposé dans une armoire de garage, l'expérience générale de la vie démontrant qu'on y remisait des objets tel des outils ou des couvertures. En retenant une tentative de vol, le TP avait violé la présomption d'innocence. Un acquittement s'imposait.

Prononcée sans sursis et comprenant la révocation d'un autre, la peine prononcée était particulièrement sévère, ce qui ne se justifiait pas. Sa prise de conscience et sa situation personnelle actuelle étaient suffisantes pour le détourner de la récidive. La révocation du premier sursis ne s'imposait pas. Il convenait pour les mêmes motifs de renoncer à son expulsion. Les frais de justice devaient être réduits suite à l'acquittement à prononcer.

**b.b.** Le MP maintient ses conclusions en rejet de l'appel. Les images de vidéosurveillance démontraient que A_____ avait tenté d'ouvrir la portière du véhicule avant d'ouvrir l'armoire et procéder à sa fouille. Le prévenu avait regardé autour de lui pour s'assurer que personne n'allait le surprendre et avait fouillé

l'armoire de bas en haut, y compris le fond de celle-ci. Au vu de ces images, il ne faisait pas de doute que son intention était de dérober des objets et des valeurs dans un but d'appropriation. Le prévenu avait trois antécédents en partie spécifiques et n'avait su saisir les chances offertes. Il n'avait montré qu'une faible prise de conscience et agi sur une longue période. Ainsi la peine prononcée, sans révocation du sursis, n'était pas suffisante à le dissuader de récidiver. Au vu de la culpabilité de l'appelant, l'expulsion était obligatoire.

**b.c.** Le TP se réfère à son jugement.

**D.** Me B_____, défenseure d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, facturant, sous des libellés divers, une heure d'entretien et une heure 15 minutes de rédaction du mémoire d'appel au tarif de cheffe d'étude.

En première instance, son indemnisation a été fixée de 20 heures et 25 minutes.

## EN DROIT :

**1.** L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale [CPP]).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

**2.** **2.1.** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 CEDH et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 Cst. et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 127 I 28 consid. 2a p. 40 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.1).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s.).

**2.2.** En l'espèce, l'appelant allègue n'être entré dans le garage de C_____ que dans l'unique but de se reposer. Or les images de vidéosurveillance démontrent le contraire. Si tel avait été son but, l'appelant aurait procédé à une inspection des lieux plus large qui ne se serait pas limitée immédiatement à tenter d'ouvrir la porte du véhicule stationné juste devant lui puis, instantanément, s'intéresser à une armoire

pour la fouiller. Il aurait poussé son examen jusqu'au fond dudit garage afin de voir si de la place était disponible. Bien au contraire, lorsqu'il ouvre la porte de l'armoire, il est visiblement en train de passer en revue les différents objets s'y trouvant avant de s'intéresser plus à l'un d'entre eux qui n'a manifestement rien d'une couverture. La rapidité de son action et ses gestes prouvent qu'il recherche un objet dont il puisse s'emparer en vue de se l'approprier ceci compte tenu du contexte de ses agissements au milieu de la nuit. Le fait qu'il se soit introduit d'abord dans un garage est indifférent à la qualification juridique des faits, dès lors qu'un tel lieu est parfaitement susceptible d'accueillir des objets pouvant susciter l'intérêt d'un voleur.

Au regard de ce qui précède, le jugement sera confirmé et l'appel rejeté sur ce point.

**3.** **3.1.1.** L'infraction à l'art. 139 ch. 1 CP est punie d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire alors que les infractions aux art. 186 CP et 119 al. 1 LEI retenues à son encontre sont passibles d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire tandis que l'infraction à l'art. 115 al. 1 LEI l'est d'une année au plus ou d'une peine pécuniaire. Les autres infractions retenues contre l'appelant sont passible d'une peine pécuniaire ou de l'amende.

**3.1.2.** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 p. 147 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20).

**3.1.3.** Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz*, 3ème éd., Bâle 2013, n. 130 *ad* art. 47 CP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1202/2014 du 14 avril 2016, consid. 3.5.).

En général, la culpabilité de l'auteur est amplifiée du fait qu'il n'a pas tenu compte de l'avertissement constitué par la précédente condamnation, et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue (R. ROTH / L. MOREILLON (éds), *Code pénal I : art. 1-100 CP*, Bâle 2009, n. 55 *ad* art. 47 CP).

**3.**1.**4.** Le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si (a) une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits, ou (b) s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (art. 41 al. 1 CP).

**3.1.5.** Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine.

**3.1.6.** L'art. 46 al. 1 CP prévoit que si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. Si la peine révoquée et la nouvelle peine sont du même genre, il fixe une peine d'ensemble en appliquant par analogie l'art. 49 CP. S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation et peut prononcer un avertissement et prolonger le délai d'épreuve de la moitié au plus de la durée fixée dans le jugement, ordonner une assistance de probation ou imposer des règles de conduite pour le délai d'épreuve ainsi prolongé (alinéa 2).

La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas de pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve. Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive. En particulier, il doit prendre en considération l'effet dissuasif que la nouvelle peine peut exercer, si elle est exécutée (ATF 134 IV 140 consid. 4.4 et 4.5 p. 143 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_879/2016 du 22 juin 2017 consid. 3.1).

**3.**1.**7.** Selon l'art. 22 CP, le juge peut atténuer la peine si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire. Dans ce cas, ce sont des circonstances extérieures qui viennent faire échec à la consommation de l'infraction, de sorte que l'atténuation de la peine n'est que facultative. Toutefois, selon la jurisprudence, si le juge n'a pas l'obligation de sortir du cadre légal, il devrait tenir compte de cette circonstance atténuante en application de l'art. 47 CP, la mesure de l'atténuation dépendant de la proximité du résultat et des

conséquences effectives des actes commis (ATF 121 IV 49 consid. 1b p. 54-55 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_553/2014 du 24 avril 2015 consid. 3.5.1).

**3.2.1.** En l'espèce, la faute de l'appelant est d'une certaine gravité et ne saurait être minimisée. Il a agi au mépris des parties plaignantes, indifférent au trouble qu'il pouvait créer en s'introduisant au milieu de la nuit dans une propriété privée en vue d'une appropriation illégitime. Si la période pénale est courte en rapport aux faits précités pour lesquels il a agi égoïstement et en fonction de ses intérêts propres, il a fait également prédominer ces derniers sur une période pénale conséquente en faisant preuve d'une indifférence totale aux interdits que lui signifiaient les autorités alors qu'il se savait pertinemment en séjour illégal, de même qu'il savait faire l'objet d'une interdiction de pénétrer sur le territoire genevois et cela en ne tenant compte ni des avertissements et mises en garde que constituaient ses condamnations antérieures, ni de celle correspondant à son interpellation à fin octobre 2020. Il a de surcroît commis des infractions contre l'autorité publique, en récidive, n'hésitant pas à attenter à l'honneur d'un gendarme. Sa prise de conscience est relative dès lors qu'il continue de minimiser les faits en les niant en partie. Sa collaboration ne peut ainsi être qualifiée de bonne, même s'il a admis la plupart des faits qu'il ne pouvait cependant guère contester, étant relevé qu'il sera tenu compte en sa faveur de son admission des circonstances de son séjour illégal. Même difficile, sa situation personnelle n'explique pas ses actes dans la mesure où il paraît n'avoir entrepris aucune action personnelle de nature à lui éviter de commettre des actes illicites. Le genre de peine consistant en une peine privative de liberté n'est pas contesté par l'appelant et est justifié dans la mesure non seulement de ses antécédents récents mais également au vu de sa situation personnelle précaire. L'infraction la plus grave est la tentative de vol. Même atténuée par le fait que cette infraction soit restée inachevée, la peine privative de liberté de base à prononcer est d'au moins 60 jours concernant le vol, l'appelant n'ayant pas hésité, en vue d'une appropriation illégitime, à attenter à la liberté des occupants des lieux au milieu de la nuit. À cela devrait s'ajouter une peine privative de liberté de 20 jours (peine hypothétique de 30 jours) pour la violation de domicile, une peine privative de liberté de 20 jours (peine hypothétique de 30 jours) pour la violation de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée et une peine privative de liberté de 40 jours (peine hypothétique de 60 jours) pour le séjour illégal commis en récidive multiples et sur une période pénale de plusieurs mois. La peine privative de liberté que la Cour pourrait prononcer serait ainsi supérieure à celle prononcée par le TP mais l'interdiction de la *reformatio in pejus* conduit ainsi à la confirmation de la peine prononcée en première instance. L'appel est ainsi rejeté sur ce point.

**3.2.2.** Au vu de ce qui précède, la révocation du sursis du 15 décembre 2019 et la fixation d'une peine pécuniaire d'ensemble est justifiée. L'appelant a été mis en garde lors de ses trois condamnations précédentes sans que cela ne l'incite à changer de comportement. Le sursis du 15 décembre 2019 avait déjà été prolongé en janvier 2020 mais l'appelant n'en a eu cure. Le pronostic à son égard est défavorable et rien

ne dit que la peine privative de liberté subie sera effectivement de nature à lui faire reprendre un chemin où il s'écartera d'agissements illicites, étant relevé qu'aucun argument n'a été développé à cet égard, ni ne repose sur des éléments objectifs au dossier. La fixation de la peine d'ensemble à 60 jours-amende apparaît relativement clémente en regard de la nouvelle infraction contre l'autorité qui doit être sanctionnée ainsi que le délit contre l'honneur. L'appel sera donc rejeté sur ce point également.

**4.** **4.1.** Conformément à l'art. 66a al. 1 CP, le juge expulse un étranger du territoire suisse pour une durée de cinq à quinze ans s'il est reconnu coupable de l'une des infractions énumérées aux let. a à o, également sous la forme de tentative (ATF 144 IV 168 consid. 1.4.1), notamment en cas de condamnation pour vol en lien avec une violation de domicile (let. d).

Conformément à l'al. 2 de cette disposition, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. À cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse.

L'art. 66a al. 2 CP définit une "*Kannvorschrift*", en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives et s'interprètent de manière restrictive. Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et que l'intérêt public soit de peu d'importance, c'est-à-dire que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. Le fait que la clause de rigueur soit une norme potestative ne signifie pas que le juge pénal pourrait librement décider d'appliquer ou non l'exception de l'art. 66a al. 2 CP. Le juge doit faire usage du pouvoir d'appréciation qui lui est conféré par une norme potestative dans le respect des principes constitutionnels. S'il devait refuser de renoncer à l'expulsion alors que les conditions de la clause de rigueur sont remplies, le principe de proportionnalité ancré à l'art. 5 al. 2 Cst. serait violé. Le juge doit ainsi renoncer à l'expulsion lorsque les conditions de l'art. 66a al. 2 CP sont réunies, conformément au principe de proportionnalité (ATF 146 IV 105 consid. 3.4.2 p. 108; 144 IV 332 consid. 3.3).

La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une "situation personnelle grave" (première condition cumulative) ni n'indique les critères à prendre en compte dans la pesée des intérêts (seconde condition cumulative). En recourant à la notion de cas de rigueur dans le cadre de l'art. 66a al. 2 CP, le législateur a fait usage d'un concept ancré depuis longtemps dans le droit des étrangers. Compte tenu également du lien étroit entre l'expulsion pénale et les mesures du droit des étrangers, il est justifié de s'inspirer, de manière générale, des critères prévus par l'art. 31 al. 1 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA –

RS 142.201) et de la jurisprudence y relative. 31 al. 1 OASA prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. Elle commande de tenir compte notamment de l'intégration du requérant, du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant, de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance. Comme la liste de l'art. 31 al. 1 OASA n'est pas exhaustive et que l'expulsion relève du droit pénal, le juge devra également, dans l'examen du cas de rigueur, tenir compte des perspectives de réinsertion sociale du condamné (ATF 144 IV 332 consid. 3.3.1 et 3.3.2).

**4.2.** En l'espèce, l'appelant tombe sous le coup d'une expulsion obligatoire. Il n'apparaît pas que celle-ci soit de nature à le mettre dans une situation personnelle grave ni que son intérêt privé l'emporte sur celui de la Suisse à le voir expulsé. L'appelant n'entretient aucun lien particulier avec le pays où il n'a résidé que depuis peu et en situation illégale. Il y est sous le coup d'une interdiction d'entrée et il n'y a aucun projet, ni famille alors qu'il a déjà été condamné à trois reprises, sans compter la présente condamnation. Par ailleurs, le dossier ne révèle aucunement qu'un retour dans son pays d'origine, où réside sa famille, puisse le mettre dans une situation personnelle grave, rien n'étant plaidé en ce sens. Il y a donc lieu de confirmer l'expulsion prononcée par le premier juge.

Cela étant, il n'y a cependant pas lieu d'étendre la mesure d'expulsion prononcée à l'ensemble de l'espace Schengen, une telle extension n'étant pas nécessaire pour garantir la sécurité publique.

**5.** L'appelant, qui succombe pour l'essentiel, supportera le 90% des frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP). Il n'y a pas lieu de modifier les frais fixés en première instance.

**6.** Considéré globalement, l'état de frais produit par Me B_____, défenseure d'office de A_____ satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale.

La rémunération de M^e^ B_____ sera partant arrêtée à CHF 581.60 correspondant à deux heures quinze minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 90.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 41.60.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,**
**LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/741/2021 rendu le 8 juin 2021 par le Tribunal de police dans la procédure P/20522/2020.

L'admet très partiellement.

**Cela fait et statuant à nouveau:**

Déclare A_____ coupable de tentative de vol (art. 22 *cum* 139 ch. 1 CP), de violation de domicile (art. 186 CP), d'injure (art. 177 al. 1 CP), d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP), de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI), de non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 119 al. 1 LEI) et de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19a ch. 1 LStup).

Acquitte A_____ de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de recel (art. 160 ch. 1 CP) s'agissant des faits décrits sous ch. 1.1.3 de l'acte d'accusation.

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 120 jours, sous déduction de 120 jours de détention avant jugement (art. 40 CP).

Révoque le sursis octroyé le 15 décembre 2019 par le Ministère public de Genève à la peine de 60 jours-amende, sous déduction de 2 jours de détention avant jugement (art. 46 al. 1 CP).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire d'ensemble de 80 jours-amende, incluant la peine dont le sursis a été révoqué, sous déduction de 9 jours-amende correspondant à 9 jours de détention avant jugement (art. 34 CP).

Fixe le montant du jour-amende à CHF 10.-.

Condamne A_____ à une amende de CHF 100.- (art. 106 CP).

Prononce une peine privative de liberté de substitution d'un jour.

Dit que la peine privative de liberté de substitution sera mise à exécution si, de manière fautive, l'amende n'est pas payée.

Ordonne l'expulsion de Suisse de A_____ pour une durée de 5 ans (art. 66a al. 1 let. d CP).

Dit que l'exécution de la peine prime celle de l'expulsion (art. 66c al. 2 CP).

Renonce à ordonner le signalement de l'expulsion dans le système d'information Schengen (SIS) (art. 20 de l'ordonnance N-SIS; RS 362.0).

Ordonne la restitution à l'ayant-droit, une fois identifié, de l'objet figurant sous ch. 6 de l'inventaire n° 4_____ du 30 octobre 2020 (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

Ordonne la restitution à K_____ de l'objet figurant sous ch. 2 de l'inventaire n° 4_____ du 30 octobre 2020 (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

Ordonne la restitution à A_____ des sommes de CHF 210.- et EUR 30.- figurant sous ch. 14 de l'inventaire n° 4_____ du 30 octobre 2020 et des objets figurant sous ch. 1, 3 à 5 et 7 à 13 de l'inventaire n° 4_____ du 30 octobre 2020 (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

Ordonne la confiscation et la destruction du couteau type "couteau suisse" figurant sous ch. 1 et de la drogue figurant sous ch. 2 de l'inventaire n° 5_____ du 3 février 2021 (art. 69 CP).

Condamne A_____ aux 4/5 des frais de la procédure de première instance, soit à CHF 1'990.40, qui s'élèvent au total à CHF 2'488.-, y compris un émolument de jugement de CHF 300.- (art. 426 al. 1 CPP).

Laisse 1/5 des frais de la procédure, soit CHF 497.60, à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

[…]

Fixe l'émolument complémentaire de jugement à CHF 600.-.

Met cet émolument complémentaire à la charge de A_____.

Condamne A_____ aux 90% des frais de la procédure d'appel, en CHF 1'695.-, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-.

Constate que le Tribunal de police a fixé à CHF 5'708.10 l'indemnité de procédure due à Me B_____, défenseur d'office de A_____, pour la première instance (art. 135 CPP).

Arrête à CHF 581.60, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de Me B_____, défenseure d'office de A_____.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police, à l'Office cantonal de la population et des migrations et au Secrétariat d'Etat aux migrations.

| La greffière : | Le président : |
| --- | --- |
| Myriam BELKIRIA | Pierre BUNGENER |

*<u>Indication des voies de recours</u> :*

*Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale, sous la réserve qui suit.*

*Dans la mesure où il a trait à l'indemnité de l'avocat désigné d'office ou du conseil juridique gratuit pour la procédure d'appel, et conformément aux art. 135 al. 3 let. b CPP et 37 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (LOAP), le présent arrêt peut être porté dans les dix jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 39 al. 1 LOAP, art. 396 al. 1 CPP) par-devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (6501 Bellinzone).*

# ETAT DE FRAIS

**COUR DE JUSTICE**

Selon les art. 4 et 14 du règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

| | | |
|---|---|---|
| **Total des frais de procédure du Tribunal de police :** | CHF | 3'088.00 |
| **Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision** | | |
| Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) | CHF | 0.00 |
| Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) | CHF | 120.00 |
| Procès-verbal (let. f) | CHF | 0.00 |
| Etat de frais | CHF | 75.00 |
| Emolument de décision | CHF | 1500.00 |
| **Total des frais de la procédure d'appel :** | CHF | 1'695.00 |
| **Total général (première instance + appel) :** | **CHF** | **4'783.00** |