REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/21093/2021 **AARP/252/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 23 août 2022

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison de B_____, _____, comparant par M^e^ C_____, avocate,

appelant,

contre le jugement JTDP/1536/2021 rendu le 8 décembre 2021 par le Tribunal de police,

et

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 : Madame Gaëlle VAN HOVE, présidente ; Messieurs Gregory ORCI et Vincent FOURNIER, juges.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 8 décembre 2021, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a acquitté d'entrée illégale (art. 115 al. 1 let. a de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [LEI]) pour les faits des 7/8 octobre 2021, 13 au 20 octobre 2021 et 22 au 29 octobre 2021, a classé la procédure s'agissant de l'infraction de violation de domicile (art. 186 du Code pénal [CP]), mais l'a reconnu coupable d'entrée illégale (art. 115 al. 1 let. a LEI) pour les faits du 11 juin 2021 et 11 octobre 2021, de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI), de non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 119 al. 1 LEI), de recel (art. 160 ch. 1 CP) et de consommation de stupéfiants (art. 19a ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants [LStup]).

Le TP l'a condamné à une peine privative de liberté de cinq mois, sous déduction de 46 jours de détention avant jugement, l'a mis au bénéfice du sursis et a fixé le délai d'épreuve à trois ans. Le TP l'a également condamné à une amende de CHF 500.-, assortie d'une peine privative de liberté de substitution de cinq jours, et a ordonné son expulsion de Suisse pour une durée de trois ans mais a renoncé à ordonner son signalement dans le système d'information Schengen (SIS). Les frais de la procédure ont été mis à sa charge.

Enfin, par ordonnance séparée du même jour, le TP a ordonné son maintien en détention pour des motifs de sûreté jusqu'au 17 décembre 2021 pour permettre la mise en œuvre de la mesure d'expulsion.

A_____ entreprend partiellement ce jugement, concluant à son acquittement du chef de recel, au prononcé d'une peine pécuniaire clémente, assortie du sursis, et à la renonciation à son expulsion.

b. Selon l'ordonnance pénale du 8 octobre 2021 et l'acte d'accusation du 8 novembre 2021, il est encore reproché à A_____ d'avoir, à une date indéterminée entre le 27 août et le 8 octobre 2021, acquis auprès d'un individu non identifié un téléphone portable E_____ [marque, modèle], alors qu'il savait ou aurait pu savoir en prêtant une attention suffisante aux circonstances que cet objet provenait d'une infraction contre le patrimoine, en l'occurrence un vol commis au préjudice de D_____.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure s'agissant de l'infraction encore discutée au stade de l'appel ; pour le surplus, les faits n'étant pas contestés, il est renvoyé au jugement de première instance (art. 82 al. 4 du Code de procédure pénale [CPP]) :

a. D_____ a déposé plainte le 22 septembre 2021 pour le vol du téléphone portable de son fils, un E_____, n° IMEI 1_____, qu'elle portait sur elle, dans son sac ou dans sa poche, et qui avait disparu.

b.a. Lors de l'interpellation de A_____ le 8 octobre 2021, la fouille de sécurité a permis la découverte, sur lui, du téléphone portable du fils de D_____, signalé volé.

b.b. Entendu par la police le jour même, A_____ a contesté avoir volé le téléphone. Il l'avait acheté sur *"Facebook"* à un homme érythréen dont il ignorait le nom.

c. Entendu par le MP, A_____ a déclaré qu'il ignorait que le téléphone acquis avait été volé. Il avait rencontré le vendeur, qui était le mari de la plaignante mais dont il ignorait le nom, dans une discothèque et la vente avait eu lieu le lendemain, alors qu'il l'avait recroisé par hasard dans le quartier des F_____, pour la somme de CHF 450.-. Le vendeur lui avait expliqué se séparer de sa femme, raison pour laquelle il vendait le téléphone.

d. Devant le premier juge, A_____ a déclaré avoir acheté le téléphone dans une discothèque, située dans le quartier des F_____, pour la somme de CHF 450.-. Il avait les codes du téléphone mais l'avait gardé un mois sans l'utiliser ; en effet, on lui avait expliqué qu'il pouvait avoir des problèmes car ce téléphone n'était pas *"relié"* à son nom et il avait donc souhaité le restituer. Il avait recroisé le vendeur *"deux ou trois fois"*, lequel lui avait dit s'appeler *"J_____"* ; toutefois, il ignorait s'il s'agissait de son nom ou de son prénom, où il habitait et ce qu'il faisait dans la vie. Interpellé par le Tribunal sur le fait qu'il avait initialement déclaré à la police avoir acheté le téléphone sur *"Facebook"*, A_____ a expliqué qu'il s'agissait d'un malentendu lors de son audition.

C. **a.** La Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR) a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties (art. 406 al. 2 CPP).

b. A_____ persiste dans ses conclusions.

Il avait indiqué, durant toute la procédure, qu'il ignorait la provenance délictuelle du téléphone acquis. Il l'avait acheté dans la rue car il ne disposait pas de papiers d'identité lui permettant d'en faire l'achat dans un magasin. Il s'était enquis auprès du vendeur sur sa provenance. L'état du téléphone justifiait son prix d'achat peu onéreux. Enfin, il n'avait aucun antécédent en matière d'infractions contre le patrimoine.

La peine privative de liberté de cinq mois était disproportionnée, les infractions reprochées étant de peu de gravité. Le TP aurait dû prononcer une peine pécuniaire compte tenu du fait qu'il avait la possibilité de régulariser sa situation administrative

avec sa compagne, d'obtenir une autorisation de travail en Europe et de s'acquitter de sa peine.

Il était condamné pour des infractions qui ne portaient pas atteinte à la sécurité publique et ne justifiaient pas le prononcé d'une expulsion pénale. Dès lors, pareille sanction prononcée pour une durée de trois ans était disproportionnée.

c. Le Ministère public (MP) et le TP concluent au rejet de l'appel.

d. Bien qu'interpellée, D_____ ne s'est pas déterminée.

e. Interpellés par la CPAR sur la problématique de la peine complémentaire (art. 49 al. 2 CP) en lien avec la condamnation de A_____ du 19 décembre 2021, ce dernier et le MP ont persisté dans leurs conclusions.

D. **a.** A_____, né le _____ 1998, est de nationalité guinéenne. Il est célibataire et sans enfant. Il n'a pas de domicile fixe, pas de profession et pas de revenus. Il ne dispose d'aucun titre de séjour suisse et fait l'objet d'une interdiction de pénétrer sur le territoire du Canton de Genève jusqu'au 8 octobre 2022, notamment en raison de sa condamnation pour recel.

Il dit être arrivé en Suisse en 2015 et y avoir séjourné quelques mois. Sa demande d'asile ayant été rejetée, il s'était ensuite rendu en Allemagne, puis en France, en 2018, où il avait vécu à G_____ et à H_____. Il était revenu en Suisse en juin 2021 dans l'intention d'obtenir l'asile et d'y rester.

Selon lui, sa famille vit sûrement en Guinée mais il n'a plus de nouvelles d'elle. Devant le premier juge, il a déclaré avoir une copine sur Genève et pensait qu'elle était enceinte. Ses amis lui avaient dit qu'elle s'appelait *"I_____* [prénoms]*"* et il souhaitait la revoir.

b. Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné par le MP, le 19 décembre 2021, à une peine privative de liberté de 90 jours et à une peine pécuniaire de 10 jours-amende à CHF 10.-, pour non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée et opposition aux actes de l'autorité. À ce jour, cette peine pécuniaire reste intégralement due.

E. M^e^ C_____, défenseure d'office de A_____, n'a pas déposé d'état de frais pour la procédure d'appel, bien qu'invitée à le faire par la direction de la procédure.

En première instance, elle a été rémunérée pour 12h35 d'activité.

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 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 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; 127 I 28 consid. 2a).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. 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 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

2.2. Selon l'art. 160 al. 1 ch. 1 CP, celui qui aura acquis, reçu en don ou en gage, dissimulé ou aidé à négocier une chose dont il savait ou devait présumer qu'un tiers l'avait obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Le comportement délictueux consiste à accomplir l'un des trois actes de recel énumérés limitativement par l'art. 160 ch. 1 al. 1 CP, à savoir l'acquisition, la dissimulation et l'aide à la négociation d'une chose dont l'auteur sait ou doit présumer qu'un tiers l'a obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine (ATF 128 IV 23 consid. 3c p. 24).

Le recel est une infraction intentionnelle, mais il suffit que l'auteur sache ou doive présumer, respectivement qu'il accepte l'éventualité que la chose provienne d'une infraction contre le patrimoine (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1124/2014 du 22 septembre 2015 consid. 2.1 ; 6B_728/2010 du 1er mars 2011 consid. 2.2). Il en va ainsi lorsque les circonstances suggèrent le soupçon de la provenance délictueuse (ATF 129 IV 230 consid. 5.3.2 p. 236 s. et les références à ATF 119 IV 242

consid. 2b p. 247 ; 101 IV 402 consid. 2 p. 405 s.). Le juge, en analysant les circonstances concrètes, doit se convaincre que l'auteur a accepté l'éventualité que la chose provienne d'une infraction contre le patrimoine. Il suffit cependant que les raisons de le soupçonner soient telles que cette possibilité s'impose à l'esprit (cf. ATF 119 IV 247 consid. 2b, 101 IV 405 s. consid. 2). Il n'est pas nécessaire que le receleur connaisse la nature exacte de l'infraction contre le patrimoine, ni les circonstances dans lesquelles elle s'est déroulée (ATF 119 IV 247 consid. 2b ; B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, Vol. I, 3ème éd., Berne 2010, N 48 et 49 *ad* art. 160).

Le dol éventuel ne doit pas être confondu avec la négligence consciente ; l'auteur agit par dol éventuel (art. 12 al. 2 CP) lorsqu'il envisage sérieusement la survenance du résultat qu'il reconnaît comme possible, compte sur cette survenance et s'en accommode. En d'autres termes, il ne suffit pas qu'il soit conscient du risque de réalisation du fait légal et qu'il ait agi malgré tout (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, *Petit commentaire du Code pénal*, 2ème éd., 2017, n. 18 *ad* art. 12).

2.3. En l'espèce, il est établi par les éléments au dossier, et non contesté, que le téléphone retrouvé sur l'appelant appartient au fils de la plaignante.

Les circonstances de la vente – avec un quasi inconnu dans le quartier des F_____, sans remise de quittance – auraient pu éveiller les soupçons de l'appelant ; il sera néanmoins retenu, à décharge, que le prix de vente du téléphone ne paraît pas, en soi, exceptionnellement bas pour un téléphone d'occasion, d'autant plus que l'appelant allègue son mauvais état. Il a également indiqué avec constance, au cours de la procédure, s'être enquis auprès du vendeur de l'origine du téléphone, ce qui constitue un indice de sa volonté de ne pas acquérir un objet volé. L'appelant allègue en outre avoir été mis en garde par des tiers, après la vente, s'agissant de l'utilisation de ce téléphone et avoir souhaité le restituer, il déclare d'ailleurs ne pas l'avoir utilisé ; cela étant, la survenance d'un doute *a posteriori* ne suffit pas à réaliser l'élément subjectif de l'infraction.

Si certains éléments entourant l'achat du téléphone sont troublants, la CPAR retient en définitive qu'il ne peut être établi avec certitude que l'appelant savait, ou devait savoir, au moment de son acquisition, qu'il avait une origine délictueuse. Il sera dès lors retenu, au bénéfice du doute, que l'élément subjectif n'est pas rempli et l'appelant sera acquitté de l'infraction de recel. L'appel sera donc admis sur ce point.

3. **3.1.1.** 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. 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. À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, 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 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 consid. 5 et 134 IV 17 consid. 2.1).

3.1.2. Le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 41 al. 1 let. a CP) ou, s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (let. b). Il doit motiver le choix de la peine privative de liberté de manière circonstanciée (al. 2).

La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1).

Il y a lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne peut être prononcée lorsque le condamné ne s'acquittera vraisemblablement pas des jours-amende, en présence d'un risque de fuite, par manque de moyens suffisants ou encore en raison d'une mesure d'éloignement prononcée par une autorité administrative (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, *Petit commentaire du Code pénal*, 2ème éd., 2017, n. 3 *ad* art. 41).

Selon la Directive du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au

retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Directive sur le retour 2008/115/CE), intégrée au droit suisse par l'arrêté fédéral du 18 juin 2010 (RO 2010 5925) et la jurisprudence de la Cour de justice de l'union européenne y relative (ci-après : la CJUE, arrêt du 28 avril 2011 C-61/11 PPU EL DRIDI), le prononcé d'une peine pécuniaire du chef de séjour illégal est toujours envisageable (arrêt de la CJUE du 6 décembre 2012 C-430/11 SAGOR). Tel n'est pas le cas du prononcé d'une peine privative de liberté. Une sanction de ce type ne peut, en effet, être infligée que pour autant qu'une procédure administrative de renvoi ait été, préalablement, menée à son terme sans succès contre le ressortissant étranger et que ce dernier demeure sur le territoire concerné sans motif justifié de non-retour (arrêt de la CJUE du 28 avril 2011 C-61/11 PPU EL DRIDI).

La CJUE a toutefois précisé que les ressortissants de pays tiers ayant, outre le délit de séjour irrégulier, commis un ou plusieurs autres délits, pouvaient le cas échéant, en vertu de l'art. 2, paragraphe 2, sous b, de la directive sur le retour, être soustraits au champ d'application de la directive (arrêt du 6 décembre 2011 C- 329/11 Achughbabian, ch. 41). Il en va notamment ainsi lors de la commission d'une infraction à l'art. 119 LEI pour des motifs d'ordre public, la directive retour ne s'appliquant pas dans ce cas (ATF 143 IV 264 consid. 2.6.2).

3.1.3. Conformément à l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison 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.

Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'art. 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement – d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner – la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2).

3.1.4. À teneur de l'art. 49 al. 2 CP, si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement.

Si l'art. 49 al. 2 CP entre en considération, le juge doit fixer une peine complémentaire (*Zusatzstrafe*) à la peine de base (*Grundstrafe*) en tenant compte du principe de l'aggravation découlant de l'art. 49 al. 1 CP (ATF 145 IV 1 consid. 1.3 p. 8). Le principe de l'aggravation ne s'applique qu'aux peines du même genre. Des

peines d'un genre différent doivent être cumulées. Le juge ne peut prononcer une peine privative de liberté d'ensemble que si, dans un cas concret, il choisit la même peine pour toutes les infractions (ATF 144 IV 217 consid. 2.2 p. 219 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_884/2018 du 5 février 2019 consid. 1.1.1).

Lorsque les conditions nécessaires pour prononcer une peine complémentaire sont remplies, le tribunal fixe tout d'abord une peine d'ensemble hypothétique. Concrètement, le juge se demande d'abord quelle peine d'ensemble aurait été prononcée si toutes les infractions avaient été jugées simultanément. Dans ce contexte, le juge doit procéder selon les principes de l'art. 49 al. 1 CP (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.3 ; 138 IV 120 consid. 5.2). La peine de départ (*Einsatzstrafe*) est celle dont l'infraction est abstraitement la plus grave parmi toutes celles à considérer. Une fois que le juge a aggravé celle-ci et défini une peine d'ensemble hypothétique, il en déduit la peine de base afin de prononcer la peine complémentaire (ATF 142 IV 265, consid. 2.4.4).

3.2.1. En l'espèce, l'appelant ne conteste pas sa culpabilité en relation avec les infractions d'entrée et de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. a et b LEI), de violation de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 119 al. 1 LEI) et de consommation de stupéfiants (art. 19a ch. 1 LStup), lesquelles ont été commises entre le 10 juin et le 29 octobre 2021.

Les faits reprochés à l'appelant sont relativement graves, à tout le moins au vu de leur répétition, nonobstant ses interpellations successives depuis le mois de juin 2021.

Sa situation personnelle peut partiellement expliquer ses actes mais ne les justifie pas, celui-ci s'entêtant à séjourner en Suisse où il n'a aucune perspective de gain licite et aucune attache – une relation avec une femme, établie à Genève, n'étant pas avérée ni corroborée par une quelconque preuve.

Sa collaboration est bonne ; il a reconnu les faits liés aux infractions à la LStup et à la LEI, même s'il ne pouvait que difficilement les contester compte tenu des circonstances de ses interpellations.

Si l'appelant n'avait certes aucun antécédent au moment du premier prononcé, il y a concours d'infractions ce qui est un facteur aggravant.

L'appelant, qui invoque la possibilité de régulariser sa situation administrative avec sa compagne et d'obtenir une autorisation de travail en Europe afin de s'acquitter de sa peine, ne dispose d'aucune source de revenu légale, ce qui rend illusoire toute perspective de recouvrement d'une peine pécuniaire. Il n'a d'ailleurs pas payé, ne serait-ce que de manière partielle la peine pécuniaire ferme prononcée à son encontre le 19 décembre 2021. De surcroît, il ne produit aucune pièce étayant la réalité d'un

quelconque projet en Suisse ou à l'étranger, ni aucune preuve de dépôt d'une demande de permis de séjour. L'existence même d'une compagne, en Suisse ou en Europe, n'est d'ailleurs pas avérée et le fait qu'il ignore son prénom et son éventuelle grossesse n'accrédite pas sa thèse.

Ainsi, les éléments qui précèdent imposent de confirmer le choix du genre de peine. Toutefois, la quotité de la peine prononcée par le premier juge doit être réévaluée (cf. *infra* consid. 3.2.2.).

3.2.2. Les faits objets de la présente cause ont été commis avant ceux ayant donné lieu à la condamnation du 19 décembre 2021, dès lors une peine complémentaire s'impose.

Il convient de déterminer la peine d'ensemble hypothétique pour les faits commis entre le 10 juin et le 29 octobre 2021 avec ceux faisant l'objet de la condamnation du 19 décembre 2021 (peine privative de liberté de 90 jours pour violation de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée et peine pécuniaire de 10 jours-amende à CHF 10.- pour opposition aux actes de l'autorité).

Il faut retenir que si tous les faits avaient été jugés en même temps, une peine privative de liberté de base de 80 jours aurait été fixée pour la première violation de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée. Cette peine aurait été aggravée de 40 jours (peine théorique de 80 jours) pour tenir compte de la seconde violation, puis de 15 jours (peine théorique de 30 jours) pour l'entrée illégale, et de 15 jours (peine théorique de 30 jours) pour le séjour illégal. Une peine privative de liberté d'ensemble aurait ainsi été arrêtée à 150 jours, d'où le prononcé d'une peine complémentaire de 60 jours (150 – 90).

Dès lors, il convient de ramener la peine privative de liberté prononcée par le TP à 60 jours afin de respecter les principes d'atténuation de la peine découlant des règles du concours et de tenir compte de l'acquittement prononcé.

3.2.3. L'octroi du sursis et la durée du délai d'épreuve de trois ans, non contestés en appel, sont acquis à l'appelant (art. 391 al. 2 CPP).

3.2.4. Seule une amende peut être prononcée pour les contraventions à l'art. 19a ch. 1 LStup.

La quotité de l'amende prononcée par le premier juge apparaît relativement faible (CHF 500.-) vu le nombre important de contraventions à l'art. 19a ch. 1 LStup commises ; de surcroît, l'une de ces contraventions portait sur une drogue dite "dure".

Toutefois, au vu de l'interdiction de la *reformatio in pejus* (art. 391 al. 2 CPP), la CPAR ne peut pas aller au-delà de la sanction prononcée par le TP qui sera donc confirmée.

4. **4.1.** Aux termes de l'art. 66a^{bis} CP, le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a CP, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure.

Le prononcé d'une expulsion non obligatoire doit respecter le principe de la proportionnalité ancré aux art. 5 al. 2 et 36 al. 2 et 3 Cst. Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de la personne à demeurer en Suisse. Une telle pesée des intérêts répond également aux exigences découlant de l'art. 8 par. 2 CEDH concernant les ingérences dans la vie privée et familiale (arrêt du Tribunal fédéral 6B_549/2019 du 29 mai 2019 consid. 2.1). S'agissant d'un étranger arrivé en Suisse à l'âge adulte, l'examen de la proportionnalité suppose une prise en compte de la nature et de la gravité de la faute, du temps écoulé depuis la commission de l'infraction, du comportement de l'auteur durant cette période, de la durée de son séjour en Suisse, de la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination (ATF 139 I 145 consid. 2.4 et 139 I 31 consid. 2.3.3).

4.2. En l'occurrence, l'appelant ne représente pas un danger sérieux pour la sécurité publique et n'avait pas d'antécédent au moment du prononcé du TP. En outre, les délits pour lesquels il est condamné sont de gravité moyenne, voire légère.

En définitive, l'expulsion pénale apparaît disproportionnée eu égard aux infractions en cause et à la peine prononcée.

Vu l'absence d'intérêt public de la Suisse au prononcé d'une expulsion de l'appelant, il sera renoncé à cette mesure.

L'appel sera partant admis sur ce point et le jugement entrepris réformé en ce sens.

5. **5.1.** Selon l'art. 428 al. 1 ph. 1 CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. Selon l'al. 3, si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure. Pour déterminer si une partie succombe ou obtient gain de cause, il faut examiner dans quelle mesure ses conclusions sont admises en deuxième instance (arrêt du Tribunal fédéral 6B_369/2018 du 7 février 2019 consid. 4.1 non publié aux ATF 145 IV 90).

5.2.1. En l'occurrence, vu l'acquittement prononcé et la renonciation à l'expulsion pénale, il se justifie de revoir la répartition des frais de la procédure de première

instance, qui seront mis à la charge de l'appelant à raison des trois quarts, le solde étant supporté par l'État.

5.2.2. L'appelant obtenant gain de cause pour deux des trois conclusions prises en appel, il convient donc de le condamner à un tiers des frais de la procédure d'appel, lesquels comprennent un émolument de jugement de CHF 1'000.-, le solde étant laissé à la charge de l'État (art. 428 CPP ; 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale [RTFMP]).

6. **6.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. À Genève, l'art. 16 al. 1 du règlement sur l'assistance juridique (RAJ) prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- (let. c) pour le chef d'étude, débours de l'étude inclus. En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus. Conformément à l'art. 16 al. 2 RAJ, seules les heures nécessaires sont retenues. Elles sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2).

6.2. À défaut de la production d'une note d'honoraires et compte tenu du dossier, la CPAR retient que l'activité nécessaire de la défenseure d'office de l'appelant doit être circonscrite à l'activité diverse comprise dans le forfait applicable et à deux heures de prestations pour la rédaction du mémoire d'appel, le dossier étant déjà bien connu d'elle pour avoir été plaidé en première instance.

Partant, la rémunération de M^e^ C_____ sera arrêtée, *ex aequo et bono*, à CHF 516.95 correspondant à 2h d'activité au tarif horaire de CHF 200.- (CHF 400.-), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 80.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 36.95).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/1536/2021 rendu le 8 décembre 2021 par le Tribunal de police dans la procédure P/21093/2021.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Acquitte A_____ de l'infraction de recel (art. 160 ch. 1 CP) et d'entrée illégale (art. 115 al. 1 let. a LEI) pour les faits des 7/8 octobre 2021, 13 au 20 octobre 2021 et 22 au 29 octobre 2021

Déclare A_____ coupable d'entrée illégale pour les faits du 10 juin 2021 et du 11 octobre 2021 (art. 115 al. 1 let. a LEI), de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI), de non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 119 al. 1 LEI), et de consommation de stupéfiants (art. 19a ch. 1 LStup).

Classe la procédure s'agissant des faits décrits sous ch. 1.4 de l'acte d'accusation du 8 novembre 2021 (art. 186 CP) (art. 329 al. 5 CPP).

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 60 jours, sous déduction de 46 jours de détention avant jugement (art. 40 CP).

Met A_____ au bénéfice du sursis et fixe la durée du délai d'épreuve à trois ans (art. 42 et 44 CP).

Avertit A_____ que s'il devait commettre de nouvelles infractions durant le délai d'épreuve, le sursis pourrait être révoqué et la peine suspendue exécutée, cela sans préjudice d'une nouvelle peine (art. 44 al. 3 CP).

Dit que cette peine est complémentaire à celle prononcée le 19 décembre 2021 par le Ministère public du canton de Genève (art. 49 al. 2 CP).

Condamne A_____ à une amende de CHF 500.- (art. 106 CP).

Prononce une peine privative de liberté de substitution de cinq jours.

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

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous ch. 1 de l'inventaire n° 2_____ du 18 septembre 2021, sous ch. 2 à 5 de l'inventaire n° 3_____ du 8 octobre 2021, sous ch. 1 de l'inventaire n° 4_____ du 12 octobre 2021, sous ch. 1 de l'inventaire n° 5_____ du 20 octobre 2021 et sous ch. 1 de l'inventaire n° 6_____ du 29 octobre 2021 (art. 69 CP).

Ordonne la restitution au prévenu de la somme de CHF 147.20 figurant sous ch. 2 de l'inventaire n° 2_____ du 18 septembre 2021 (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

Ordonne la restitution à D_____ du téléphone portable E_____ figurant sous ch. 1 de l'inventaire n° 3_____ du 8 octobre 2021 (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

Condamne A_____ au paiement de CHF 2'059.50, correspondant aux trois quarts des frais de la procédure de première instance, qui s'élèvent à CHF 2'746.-, y compris les émoluments de jugement, le solde étant laissé à la charge de l'État.

Condamne A_____ au paiement de CHF 411.65, correspondant au tiers des frais de la procédure d'appel, en CHF 1'235.-, qui comprennent un émolument de CHF 1'000.-, le solde étant laissé à la charge de l'État.

Prend acte de ce que l'indemnité de procédure due à M^e^ C_____, défenseure d'office de A_____ (art. 135 CPP), a été arrêtée à CHF 3'575.65 pour la procédure préliminaire et de première instance et arrête à CHF 516.95, TVA comprise, celle qui lui est due pour la procédure d'appel.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police, à l'Office cantonal de la population et des migrations ainsi qu'au Service de l'application des peines et mesures.

La greffière :	La présidente :
Melina CHODYNIECKI	Gaëlle VAN HOVE

<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	2'746.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	00.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	160.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	00.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'000.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'235.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**3'981.00**