

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/21304/2017

AARP/206/2019

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale d'appel et de révision**

**Arrêt du 24 juin 2018**

Entre

A \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, Italie, comparant par M<sup>e</sup> Charles ARCHINARD, avocat, Etude E.R.& A., boulevard Helvétique 19, 1207 Genève,

appelant,

contre le jugement JTDP/1381/2018 rendu le 29 octobre 2018 par le Tribunal de police,

et

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

intimé.

---

**EN FAIT :**

**A. a.** Par courrier expédié le 7 novembre 2018, A\_\_\_\_\_ a annoncé appeler du jugement JTDP/1381/2018 rendu le 29 octobre 2018, dont les motifs lui ont été notifiés le 19 décembre 2018, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a acquitté du chef d'infraction à l'art. 19 al. 1 let. c et d de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121), mais l'a déclaré coupable d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (anciennement LEtr - LEI, nouvelle appellation dès le 1er janvier 2019 - RS 142.20), condamné à une peine pécuniaire de 30 jours-amende, sous déduction de deux jours-amende, correspondant à deux jours de détention avant jugement, à CHF 10.- l'unité, assortie du sursis, délai d'épreuve de trois ans, complémentaire à celle prononcée le 17 avril 2018 par le TP. Le premier juge a ordonné diverses mesures de confiscation/destruction/restitution et le séquestre des valeurs patrimoniales figurant sous chiffre 1 de l'inventaire n° 1\_\_\_\_\_ du 18 octobre 2017 qu'il a compensées avec les frais de procédure mis à charge de A\_\_\_\_\_ à hauteur des 2/3 de CHF 684.-, y compris un émoluments de jugement de CHF 300.-, soit CHF 456.-, laissant le surplus à la charge de l'Etat. Le TP lui a alloué une indemnité de CHF 767.- pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

Des suites de son annonce d'appel, le TP a mis à charge de A\_\_\_\_\_ un émoluments complémentaire de CHF 600.-.

**b.** Par acte expédié le 8 janvier 2019 à la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR), A\_\_\_\_\_ a formé la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0). Il conclut à son acquittement, à la restitution des espèces saisies et à la condamnation de l'Etat en tous les frais et dépens.

**c.** Selon ordonnance pénale du 19 octobre 2017, il est encore reproché à A\_\_\_\_\_ d'avoir, du 23 septembre au 18 octobre 2017, date de son interpellation, pénétré et séjourné sur le territoire suisse en étant démuné d'un passeport valable, d'une autorisation de séjour et de moyens de subsistance nécessaires.

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

**a.a.** Le 18 octobre 2017, dans le cadre d'une surveillance à 2\_\_\_\_\_ [adresse], la police a constaté que deux hommes étaient entrés en contact derrière le bâtiment de "B\_\_\_\_\_" avant de se déplacer sur 200 m jusqu'au 3\_\_\_\_\_ [adresse] où ils s'étaient cachés derrière un escalier. Suspectant une transaction de stupéfiants, la police a interpellé C\_\_\_\_\_, lequel a reconnu avoir acheté 0.3 gr de cocaïne au prix de CHF 35.- à l'individu africain qu'il venait de quitter.

A\_\_\_\_\_ a été appréhendé 30 minutes plus tard, de retour sur les lieux, porteur d'un permis de séjour italien, valable du 10 novembre 2015 au 9 novembre 2020, d'un

document de voyage italien, valable du 15 mars 2016 au 9 novembre 2020, de CHF 151.- ainsi que de deux téléphones portables.

Selon la police, A\_\_\_\_\_ avait été contrôlé à 11 reprises dans le périmètre 3\_\_\_\_\_/4\_\_\_\_\_/2\_\_\_\_\_ [à Genève].

Il ressort du document "*Renseignements de police*" que A\_\_\_\_\_ a été contrôlé, outre le 18 octobre 2017, les 13 septembre, 7 et 11 juin (deux fois), 10 mars, 19 et 20 janvier 2017.

Selon la fiche "Dépôt", A\_\_\_\_\_ était en possession des documents de voyage précités, à l'exception de tout autre document officiel. Les inventaires dressés par la police n'en comptent pas davantage.

**a.b.** C\_\_\_\_\_ a formellement reconnu le prévenu lors d'un face-à-face comme son vendeur de cocaïne auquel il avait acheté, pour la première fois, une boulette de 0.3 gr de cocaïne pour la somme de CHF 35.-.

**a.c.** Entendu devant le MP le 16 mai 2018, D\_\_\_\_\_, policier, a confirmé la teneur du rapport du 18 octobre 2017, précisant qu'il n'avait pas vu de transaction de drogue.

**b.a.** Devant la police, A\_\_\_\_\_ a contesté toute vente de drogue "*de toute [s]a vie*". Il avait parlé à C\_\_\_\_\_ qu'il reconnaissait sur photo. Le 7 juin 2017, il avait été arrêté pour avoir vendu de la marijuana, ce qu'il niait.

Il était venu à deux reprises en Suisse en 2017, notamment, pour la seconde fois, le 23 septembre 2017, en train, depuis E\_\_\_\_\_ [Italie]. Il avait dormi chez une amie, F\_\_\_\_\_, à G\_\_\_\_\_ [France] et dans des parcs à Genève, précisant dans un second temps avoir "*seulement*" dormi dans la rue. Il n'avait pas d'argent, ni de moyens d'existence et vivait grâce à l'aide de ses amis. Il ne possédait pas de passeport, mais une carte de résident et un titre de voyage italiens.

**b.c.** Entendu trois mois plus tard devant le Ministère public (MP), A\_\_\_\_\_ a contesté tous les faits. Il marchait dans la rue lorsqu'il s'était fait interpeller par la police qui lui avait injustement fait le reproche d'une transaction de cocaïne. Il avait un passeport nigérian, une carte d'identité italienne, laquelle n'était pas valide à l'étranger, un permis de séjour italien et un titre de voyage, documents qu'il avait obtenus en Italie en 2016. Les autorités italiennes l'avaient assuré de son droit de voyager hors de l'Italie avec ces documents et à l'inverse ne lui avaient pas dit qu'il n'avait pas le droit de travailler en Suisse. Il n'était pas venu en Suisse pour vendre de la cocaïne mais pour chercher du travail dans des salons de coiffure. Il n'était jamais resté plus d'un mois dans ce pays. Il lui arrivait, sur appel, de couper les cheveux à trois ou quatre personnes. Le total lui rapportait la somme CHF 50.- ou EUR 40.-, activité qui lui avait procuré les espèces retrouvées en sa possession.

**b.d.** En première instance, A\_\_\_\_\_ a persisté à contester l'intégralité des faits. Il a présenté au juge ses carte de résident italien, titre de voyage italien et passeport nigérian, documents qu'il avait voulu montrer à la police, laquelle ne s'était toutefois intéressée qu'à sa carte d'identité. Il avait donc conservé les deux autres documents. Il n'avait pas dit à la police qu'il n'avait pas de passeport.

Le prévenu a déposé des copies de sa carte d'identité italienne "*NON VALIDA AI FINI DELL'ESPATRIO*", de son permis de séjour italien de type "*PROT. SUSSIDIARA*", valable du 10 novembre 2015 au 8 novembre 2020, de son titre de voyage italien et de son passeport nigérian, valable du 15 mars 2016 au 9 novembre 2020.

Son conseil envisageait de demander la révision de sa condamnation du 17 avril 2018 pour entrée et séjour illégaux.

Il a conclu au versement de CHF 2'300.- à titre d'indemnité fondée sur l'art. 429 al. 1 let. a CPP et de CHF 200.- pour le jour de détention injustifié (art. 429 al. 1 let. c CPP).

**C. a.** La CPAR a ordonné la tenue de débats.

**b.a.** A\_\_\_\_\_ persiste dans les conclusions de sa déclaration d'appel et renonce à une indemnisation pour la procédure d'appel.

Il était venu rendre visite à des amis à G\_\_\_\_\_ et trouver un travail en Suisse. Il était retourné en Italie lorsqu'il avait su qu'il n'avait pas les documents nécessaires pour travailler dans notre pays. Il y était en fait venu quatre fois, pour trouver du travail à G\_\_\_\_\_ ou plutôt y rendre visite à son amie intime. Il était venu la première fois pour trouver du travail et les autres fois uniquement pour rencontrer sa copine. Il avait parfois dormi dans des parcs car des amis qui l'hébergeaient n'avaient parfois plus de place pour l'accueillir.

Sa présence dans le secteur 3\_\_\_\_\_/4\_\_\_\_\_/2\_\_\_\_\_ par le fait qu'il le traversait avec des amis, y ayant "*parfois*" été contrôlé. Il y fréquentait une boîte de nuit de sorte qu'il s'y rendait "*régulièrement*".

Il n'avait jamais dit à la police ne pas avoir d'argent ni de moyens de subsistance et vivre avec l'aide de ses amis. Chaque fois qu'il venait en Suisse, il disposait de EUR 2'000.- sur sa carte [bancaire] H\_\_\_\_\_ italienne et de EUR 300.-. Il avait gagné les CHF 151.- en Italie, comme coiffeur, ayant au préalable changé des euros en francs suisses. Ce montant ne représentait pas l'intégralité de ses économies et il avait des clients à G\_\_\_\_\_ qui lui permettaient de gagner de l'argent en les coiffant.

S'agissant de ses documents officiels figurant à son dépôt (*recte*), la police n'y avait probablement pas prêté attention dans un premier temps. Il était à chaque fois venu en Suisse avec l'ensemble de ses documents.

A\_\_\_\_\_ a fait verser à la procédure copie d'une carte [bancaire] H\_\_\_\_\_ italienne, valable jusqu'en octobre 2022, laquelle ne mentionne pas de nom de titulaire.

**b.b.** Par la voix de son conseil, il explique que pour entrer en Suisse, il fallait un titre de voyage et un permis de séjour ainsi que de l'argent en suffisance, de l'ordre de CHF 100.-/jour. Or, A\_\_\_\_\_ disposait de EUR 2'000.- sur son compte [bancaire] H\_\_\_\_\_, outre EUR 300.- en espèces. Comme il avait séjourné environ un mois sur le territoire suisse, cette somme était amplement suffisante étant relevé que de toute manière il n'avait pas séjourné en Suisse, mais en France où le coût de la vie était moindre.

Sa condamnation pour infractions à l'art. 115 al. 1 let. a et b LEI était donc incompréhensible, son acquittement s'imposant de même que la restitution de la somme séquestrée.

**c.** Le MP ne s'est pas déterminé sur le fond.

**D.** A\_\_\_\_\_ est né le \_\_\_\_\_ 1989 à I\_\_\_\_\_, au Nigéria, pays dont il est originaire. Il est marié et père d'une fille de cinq ans qui vit au Nigéria.

Arrivé en 2013 en Italie, il y a suivi l'école durant sept mois et parle italien, langue qu'il ne sait toutefois ni lire, ni écrire. Il dit avoir suivi une formation de coiffeur au Nigéria entre 2011 et 2012 et, afin de subvenir à ses besoins, couper parfois les cheveux de clients, gagnant ainsi périodiquement jusqu'à EUR 50.- le week-end, voire EUR 100.- à 300.- par semaine, selon ses déclarations devant la CPAR.

Il vit à J\_\_\_\_\_ [Italie] où il partage une chambre avec un ami pour un loyer de EUR 100.-. Auparavant, il vivait dans un camp. Il a des contacts avec son épouse et sa fille par téléphone.

Il ressort de l'extrait de son casier judiciaire suisse que A\_\_\_\_\_ a été condamné le 17 avril 2018 par le TP à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 10.- l'unité, assortie du sursis, délai d'épreuve de trois ans, pour délit contre la LStup, ainsi qu'entrée et séjour illégaux (période pénale du 3 au 7 juin 2017).

### **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.** Selon l'art. 10 CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels

justifiant une condamnation, le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu (al. 3).

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 du 4 novembre 1950 (CEDH – RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101) 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. ; ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1).

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 (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_519/2018 du 29 août 2018 consid. 3.1 ; 6B\_377/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1). Ainsi, il appartient à l'accusation d'établir la culpabilité du prévenu, et non à ce dernier de démontrer qu'il n'est pas coupable. Le doute doit profiter au prévenu (cf. ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_377/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1). Le principe est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ; lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_404/2018 du 19 juillet 2018 consid. 1.2) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 ; 6B\_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1). En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). Il n'y a pas non plus de renversement du fardeau de la preuve lorsque l'accusé refuse sans raison plausible de fournir des explications rendues nécessaires par des preuves à charge. Son silence peut alors permettre, par un raisonnement de bon sens conduit dans le cadre de l'appréciation des preuves, de conclure qu'il n'existe pas d'explication à décharge et que l'accusé est coupable (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1 ; 6B\_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1).

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 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; 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. ;

arrêts du Tribunal fédéral 6B\_634/2018 du 22 août 2018 consid. 2.1 ; 6B\_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.1).

**2.2.1.** A teneur de l'art. 115 al. 1 LEtr, sera puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire, quiconque contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse prévues à l'art. 5 LEtr (let. a), y séjourne illégalement (let. b), exerce une activité lucrative sans autorisation (let. c) ou entre en Suisse ou quitte la Suisse sans passer par un poste frontière autorisé (let. d).

**2.2.2.1.** Aux termes de l'art. 5 LEtr, tout étranger doit, pour entrer en Suisse, remplir les conditions suivantes : avoir une pièce de légitimation reconnue pour le passage de la frontière et être muni d'un visa si ce dernier est requis (let. a), disposer des moyens financiers nécessaires à son séjour (let. b), ne représenter aucune menace pour la sécurité et l'ordre publics ni pour les relations internationales de la Suisse (let. c) et ne faire l'objet d'aucune mesure d'éloignement (let. d). Ces prescriptions sont cumulatives (AARP/323/2017 consid. 3.3.2 et 3.3.3).

Cette disposition, relative à l'entrée en Suisse, n'est applicable que dans la mesure où les accords d'association à Schengen ne contiennent pas de dispositions divergentes (cf. art. 2 al. 4 LEtr). Aux termes de l'art. 2 al. 1 de l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas [OEV ; RS 142.204], les conditions d'entrée pour un séjour n'excédant pas 90 jours ou à des fins de transit sont régies par l'art. 6 du règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par des personnes [Code frontières Schengen ; JO L 77/1 du 23 mars 2016].

L'art. 6 par. 1 du Code frontières Schengen, dont le contenu coïncide largement avec celui de l'art. 5 al. 1 LEtr précité, prescrit que pour un séjour prévu sur le territoire des États membres, d'une durée n'excédant pas 90 jours sur toute période de 180 jours, les conditions d'entrée pour les ressortissants de pays tiers sont les suivantes : être en possession d'un document de voyage en cours de validité autorisant son titulaire à franchir la frontière dont les critères sont les suivants :

- la durée de validité du document est supérieure d'au moins trois mois à la date à laquelle le demandeur a prévu de quitter le territoire des États membres, sous réserve de dérogations en cas d'urgence dûment justifiée et il a été délivré depuis moins de dix ans ; let. a) ;

- être en possession d'un visa en cours de validité si celui-ci est requis en vertu du règlement (CE) n° 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des États membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation, sauf s'ils sont titulaires d'un titre de séjour en cours de validité (let. b) ;

- justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, et disposer des moyens de subsistance suffisants, tant pour la durée du séjour envisagé que pour le retour dans le pays d'origine ou le transit vers un pays tiers dans lequel leur admission est garantie, ou être en mesure d'acquiescer légalement ces moyens (let. c) ;
- ne pas être signalé aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen (SIS ; let. d) ;
- ne pas être considéré comme constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité intérieure, la santé publique ou les relations internationales de l'un des États membres et, en particulier, ne pas avoir fait l'objet d'un signalement aux fins de non-admission dans les bases de données nationales des États membres pour ces mêmes motifs (let. e).

**2.2.2.2.** Les ressortissants des États énumérés à l'annexe I du règlement (CE) no 539/2001 (en vigueur jusqu'au 17 décembre 2018), comme le Nigéria, sont soumis à l'obligation de visa pour l'entrée en vue d'un séjour d'une durée n'excédant pas 90 jours (cf. art. 3 al. 1 OEV *cum* art. 6 par. 1 let. b hyp. 1 du Code frontières Schengen).

Sont libérées de l'obligation de visa, en dérogation à l'art. 6 al. 1 let. b hyp. 1 du Code frontières Schengen, notamment les personnes titulaires d'un titre de séjour valable délivré par un Etat (Etat Schengen) lié par l'un des accords d'association à Schengen (art. 6 par.1 let. b hyp. 2 du Code frontières Schengen).

Font notamment partie des titres de séjour valables ceux ayant une période de validité comprise entre trois mois et cinq ans au maximum et portant indication du motif du séjour (annexe 2 du Manuel des visas I ; Règlement (CE) N° 1030/2002 du Conseil du 13 juin 2002 établissant un modèle uniforme de titre de séjour pour les ressortissants de pays tiers).

**2.2.2.3.** A leur entrée en Suisse, les étrangers doivent être munis d'un document de voyage valable et reconnu par la Suisse (cf. art. 6 OEV). Selon l'art. 6 al. 4 OEV, un document de voyage est reconnu par le Secrétariat d'État aux migrations (ci-après SEM) s'il fait état de l'identité du titulaire et de son appartenance à l'État ou à la collectivité territoriale qui l'a délivré (let. a), s'il a été établi par un État, une collectivité territoriale ou une organisation internationale reconnus par la Suisse (let. b), si l'État ou la collectivité territoriale qui l'a délivré garantit en tout temps le retour de ses ressortissants (let. c) et si le document présente les éléments de sécurité requis conformément aux critères internationaux (let. d) (cf. l'annexe 9 de la Convention relative à l'aviation civile internationale (cf. RS 0.748.0, l'annexe n'étant pas publiée au RO mais voir [https://www.icao.int/WACAF/Documents/Meetings/2018/FAL-IMPLEMENTATION/an\\_09\\_cons\\_fr.pdf](https://www.icao.int/WACAF/Documents/Meetings/2018/FAL-IMPLEMENTATION/an_09_cons_fr.pdf)). Il s'agit en pratique des documents qui établissent l'identité du titulaire et son appartenance à l'Etat ou à la collectivité territoriale qui l'a délivré, soit concrètement les passeports (ou autres cartes d'identité).

Un document de voyage est en cours de validité pour les ressortissants d'États tiers qui possèdent un titre de séjour valable délivré par un État Schengen lorsqu'il est encore valable au moment de l'entrée et pendant la durée du séjour en Suisse ou dans un autre État de Schengen (annexe 1, liste 1 des prescriptions en matière de document de voyage et de visas selon la nationalité, version du 17 août 2018).

**2.2.2.4.** Selon l'art. 6 par. 4 Code frontières Schengen, l'appréciation des moyens de subsistance suffisants peut se fonder sur la possession d'argent liquide, de chèques de voyage et de cartes de crédit par le ressortissant de pays tiers. Les déclarations de prise en charge, lorsqu'elles sont prévues par le droit national, et les lettres de garantie telles que définies par le droit national, dans le cas de ressortissants de pays tiers logés chez l'habitant, peuvent aussi constituer une preuve de moyens de subsistance suffisants.

Selon l'annexe 18 du Manuel des visas, qui définit les montants de référence requis pour le franchissement des frontières extérieures, fixés annuellement par les autorités nationales, le ressortissant étranger qui assume personnellement les frais de son séjour en Suisse doit apporter la preuve qu'il dispose d'environ CHF 100.- par jour.

**2.2.3.** Les étrangers ne séjournent légalement que lorsqu'ils sont entrés dans le pays conformément aux dispositions légales y relatives et qu'ils disposent des autorisations nécessaires. Ces conditions doivent être réunies durant l'entier du séjour (art. 9 al. 2 de l'Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 [OASA ; RS 142.201] et ATF 131 IV 174).

**2.4.1.** En l'espèce, pour entrer légalement en Suisse, l'appelant, originaire du Nigéria, devait être en possession d'un document de voyage et d'un titre de séjour en cours de validité, outre disposer des moyens de subsistance suffisants pour la durée du séjour (art. 5 al. 1 LÉtr ; art. 6 par. 1 du Code frontières Schengen).

Lors de son interpellation du 18 octobre 2017, il ne détenait certes pas son passeport nigérian mais était porteur d'un permis de séjour et d'un titre de voyage italiens, tous deux valables jusqu'au 9 novembre 2020. Partant, l'appelant était pourvu du document de voyage nécessaire au sens de l'art. 6 al. 4 OEV.

**2.4.2.** A la différence des ressortissants de l'Union européenne qui n'ont besoin que d'un passeport ou d'une carte d'identité pour entrer en Suisse lors d'un séjour n'excédant pas trois mois, les ressortissants d'États tiers ne peuvent faire valoir l'Accord entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes conclu le 21 juin 1999 (ALCP – RS 0.142.112.681) et ses protocoles, et quand bien même ils puissent être détenteurs d'un titre de séjour, les prescriptions cumulatives de l'art. 5 al. 1 LÉtr leur sont applicables (cf. AARP/323/2017 consid. 3.3.2 et 3.3.3 et ATF 143 IV 97). Dès lors, pour entrer légalement en Suisse, encore fallait-il que

l'appelant dispose des moyens financiers nécessaires à son séjour (art. 5 al. 1 let. b LEtr).

L'appelant a nettement varié sur la raison et la fréquence de ses venues en Suisse, entre deux et quatre fois, essayant vainement de soutenir qu'alors il passait en fait son temps à G\_\_\_\_\_ [France], auprès d'amis, puis en définitive de sa petite amie. On ignore de même combien de temps il devait rester, à Genève ou selon ses dires à G\_\_\_\_\_, bien qu'il a indiqué devant le Ministère public en présence de son conseil n'être jamais resté plus d'un mois en Suisse. On ignore d'ailleurs même, en l'absence en particulier de tout titre de transport, s'il a quitté la Suisse entre ses divers contrôles de police, si ce n'est peut-être une fois entre son interpellation du mois d'octobre 2017 et le jour de l'audience en première instance où il a pu présenter son passeport au juge.

Quand bien même l'appelant aurait fait des allers-retours avec l'Italie, cela n'enlève rien à la précarité de sa situation, telle qu'elle ressort du dossier. Lors de son interpellation, l'appelant n'était en possession que de CHF 151.-, devises qui corroborent qu'il ait, contrairement à ses dires, davantage passé de temps en Suisse qu'à G\_\_\_\_\_ [France]. Il a indiqué à la police dormir chez "*une*" amie, F\_\_\_\_\_, à G\_\_\_\_\_, dans des parcs à Genève puis "*seulement*" dans la rue, toujours à Genève. Il a alors aussi reconnu ne pas avoir d'argent, ni de moyens de subsistance et vivre grâce à l'aide d'amis. C'est ainsi de manière bien peu convaincante, que trois mois plus tard, devant le MP, dûment assisté d'un avocat, il a prétendu couper des cheveux à trois ou quatre personnes à raison de l'équivalent de CHF 10.- à 15.- la coupe, d'où d'ailleurs les CHF 150.- retrouvés en sa possession, ce qui ne représente d'ailleurs pas le minimum journalier à une présence en Suisse. Mieux encore, devant la CPAR, il a subitement prétendu avoir constamment lors de ses venues en Suisse EUR 2'000.- sur sa carte [bancaire] H\_\_\_\_\_ italienne outre EUR 300.- en espèces, ce alors même qu'il n'a pas de source de revenu régulière avérée. Force est ainsi de constater que plus la procédure a progressé, plus le prévenu s'est trouvé providentiellement des sources de revenus et même de la fortune. A cet égard, s'il a prouvé être à tout le moins en possession d'une carte bancaire, quoique la carte présentée - en copie - ne comporte aucune identité et n'a que peu de valeur probante, il n'a en revanche produit aucun relevé à même d'étayer son propos.

Dans ces conditions, rien ne permet de considérer que l'appelant disposait des moyens financiers nécessaires pour subvenir à ses besoins, soit l'équivalent de CHF 100.- par jour, les éléments précités permettant de déduire le contraire.

**2.4.3.** Au vu de l'absence de moyens financiers suffisants, l'appelant s'est bien rendu coupable d'entrée illégale et de séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 let. a et b LEI durant la période retenue par le Ministère public, de sorte que le verdict de culpabilité prononcé par le premier juge sera confirmé.

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 (*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 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; ATF 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_798/2017 du 14 mars 2018 consid. 2.1 ; 6B\_718/2017 du 17 janvier 2018 coonsid. 3.1 ; 6B\_1428/2016 du 3 octobre 2017 consid. 4.1 ; 6B\_326/2016 du 22 mars 2017 consid. 4.1).

**3.1.2.** Les nouvelles dispositions sur le droit des sanctions sont entrées en vigueur le 1er janvier 2018, réforme qui marque globalement un durcissement. La peine pécuniaire est désormais limitée à 180 jours (art. 34 al. 1 CP). Il est ainsi plus sévère sur ce plan et ne sera par conséquent pas pris en considération (art. 2 al. 2 CP) en l'espèce, l'ancien droit étant applicable, les faits ayant été commis avant le 1er janvier 2018.

**3.1.3.** Conformément à l'art. 42 al. 1 aCP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus, lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

**3.1.4.** Conformément à l'art. 34 aCP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende dont le tribunal fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Un jour-amende est de CHF 3'000.- au plus. Le juge en arrête le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (al. 2).

Le Tribunal fédéral a fixé le montant minimal du jour-amende à CHF 10.-, même pour les condamnés bénéficiant d'un faible revenu (ATF 135 IV 180 consid. 1.4.2).

**3.1.5.** Il est admissible, le cas échéant, que la juridiction d'appel motive de manière succincte la peine infligée et renvoie à l'appréciation du jugement de première instance pour le surplus (cf. art. 82 al. 4 CPP ; ATF 141 IV 244 consid. 1.2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_984/2016 du 13 septembre 2017 consid. 3.1.6 ; 6B\_1043/2016 du 19 juillet 2017 consid. 1.2).

**3.2.** L'appelant ne conteste la peine ni dans sa nature, ni dans sa quotité dans l'hypothèse d'une confirmation du verdict de culpabilité. La CPAR se réfère à cet égard aux développements du premier juge (art. 82 al. 4 CPP).

La sanction pour infractions à l'art. 115 al. 1 let. a et b LEI, de 30 jours-amende à CHF 10.- l'unité, assortie du sursis (acquis à l'appelant [art. 391 al. 2 CPP]) et d'un délai d'épreuve de trois ans, consacre une application correcte des critères fixés à l'art. 47 CP et s'avère même clémente. Le montant unitaire a été fixé au minimum jurisprudentiel.

Le jugement de première instance sera partant également confirmé sur ce point.

**4. 4.1.** L'art. 442 al. 4 CPP stipule que les autorités pénales peuvent compenser les créances portant sur des frais de procédure avec les indemnités accordées à la partie débitrice dans la même procédure et avec des valeurs séquestrées.

**4.2.** En l'espèce, c'est à juste titre que le premier juge a compensé les frais de la procédure avec le montant séquestré en CHF 151.- au vu de l'issue de la procédure.

Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé sur ce point.

**5.** L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État comprenant un émolument de CHF 1'800.- (art. 428 CPP).

**6.** Pour cette même raison, il ne saurait lui être alloué d'indemnité sur la base de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, étant rappelé qu'il y a renoncé pour la procédure d'appel.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTDP/1381/2018 rendu le 29 octobre 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/21304/2017.

Le rejette.

Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'800.-.

Notifie le présent arrêt à : Tribunal de police, Office cantonal de la population et des migrations, Secrétariat d'Etat aux migrations, Service des contraventions.

**Siégeant :**

Monsieur Pierre BUNGENER, président; Madame Gaëlle VAN HOVE, juge ; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant.

La greffière :

Katia NUZZACI

Le président :

Pierre BUNGENER

**Indication des voies de recours :**

*Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), 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.*

P/21304/2017

**ÉTAT DE FRAIS**

AARP/206/2019

<b>COUR DE JUSTICE</b>
------------------------

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).

<b>Total des frais de procédure du Tribunal de police :</b>	CHF	1'284.00
<b>Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision</b>		00.00
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	00.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	120.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	50.00
État de frais	CHF	75.00
Émoluments de décision	CHF	1'800.00
<b>Total des frais de la procédure d'appel :</b>	CHF	2'045.00
<hr/>		
<b>Total général (première instance + appel) :</b>	<b>CHF</b>	<b>3'329.00</b>