

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/2227/2017

AARP/164/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du lundi 13 mai 2019

Entre

A_____, comparant par M^e Dina BAZARBACHI, avocate, Etude LEUENBERGER,
LAHLOU & BAZARBACHI, rue Micheli-du-Crest 4, 1205 Genève,

appellant,

contre le jugement JTDP/1593/2018 rendu le 10 décembre 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 déposé le 26 décembre 2018 A_____ a formé appel du jugement du 10 décembre 2018, directement motivé et notifié le 12 décembre 2018, par lequel le Tribunal de police l'a reconnu coupable d'entrée illégale, l'a condamné à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 10.- l'unité, sous déduction de deux jours-amende, correspondant à deux jours de détention avant jugement, peine déclarée complémentaire à celle prononcée le 26 juin 2017 par le Tribunal de police et l'a condamné aux frais de la procédure s'élevant à CHF 951.-, y compris un émolument de jugement de CHF 300.-.

b. Aux termes de sa déclaration d'appel, A_____ conclut au renvoi de la cause au premier juge afin que celui-ci statue sur le sort de son titre de séjour et sur les frais de la procédure. Subsidiairement, il conclut à la restitution de son titre de séjour et à ce qu'une partie des frais de procédure soit laissée à la charge de l'Etat.

c. Selon l'ordonnance pénale et de classement partiel du 25 mai 2018, il est reproché à A_____ d'avoir, à Genève, à tout le moins le 26 janvier 2017, pénétré en Suisse en étant démuné d'un passeport valable et des autorisations nécessaires, et ce alors qu'il fait également l'objet d'une mesure d'interdiction d'entrée en Suisse, notifiée le 1^{er} octobre 2016 et valable jusqu'au 4 août 2019. Cette décision mentionne également qu'il lui est reproché de s'être, à Genève, le 26 janvier 2017, légitimé au moyen d'un passeport guinéen falsifié établi au nom de [A_____ : prénoms différents], né le _____ 1986, ainsi que d'un titre de séjour portugais au même nom obtenu frauduleusement, dans le but de tromper les gardes-frontière quant à son identité et sa réelle situation administrative, mais classe ces faits, qualifiés de faux dans les certificats, au motif d'un doute sur la connaissance, par le prévenu, de la fausseté de son passeport guinéen. Cette décision ordonne la confiscation dudit passeport et du titre de séjour portugais figurant sous chiffres n° 1 et 2 de l'inventaire du 27 janvier 2017 (et diverses restitutions) au motif que : "*les objets séquestrés seront confisqués et alloués à la partie plaignante (art. 70 al. 1 in limine et 73 al. 1 let. b CP, art. 267 al. 3 et 353 al. 1 let h CPP)*" (sic). L'ordonnance comporte l'indication des voies de recours contre le classement et d'opposition contre l'ordonnance pénale. Elle a été notifiée le 4 juin 2018 au conseil du prévenu, qui a formé opposition (non motivée) le 14 juin 2018.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Le 1er octobre 2016, une interdiction d'entrée en Suisse, valable du 5 août 2016 au 4 août 2019, a été notifiée en personne à A_____.

b. Le 26 janvier 2017, A_____ a été arrêté par les gardes-frontières, peu après la douane de _____ [GE], en possession d'un passeport guinéen (n° 1_____) et d'un titre de séjour portugais (n° 2_____) au nom de [A_____]. Il savait être sous le coup d'une interdiction d'entrée. Il était venu en Suisse à ce sujet voir son avocate et

lui présenter son passeport pour tenter de clarifier la situation. Son vrai nom était [A_____]. Il avait donné le faux nom de A_____ lorsqu'il avait fait sa demande d'asile en Suisse.

c. Le contrôle de ses pièces d'identité effectué lors de cette arrestation a permis de constater que le passeport guinéen était falsifié ; en particulier, la page des données personnelles avait été contrefaite. Le titre de séjour portugais était authentique mais, ayant été délivré sur la base de ce passeport falsifié, il avait été obtenu frauduleusement. En conséquence, ces deux documents, qui se trouvaient initialement dans le dépôt d'affaires personnelles du prévenu, ont été placés par la police sur inventaire aux fins de séquestre.

d. Par ordonnance pénale du 27 janvier 2017, à laquelle il a fait opposition, A_____ a été reconnu coupable d'entrée illégale et de faux dans les certificats. Cette décision ordonnait notamment le séquestre et la confiscation des documents d'identité saisis le jour même.

e. Par rapport du 30 janvier 2017, la police a informé les autorités portugaises de ses constatations relatives aux faux documents, par l'intermédiaire de KILA, bureau de coordination fédéral des documents d'identité et de légitimation. Des photographies du passeport guinéen du prévenu, jointes à ce rapport, permettent de constater les falsifications apportées sur la page des données personnelles, au nombre desquelles des traces manifestes de grattage et de réécriture sur la page 1 ("signalement"), l'absence de filigrane de la page des données personnelles ainsi que des données contrefaites au moyen d'une impression jet d'encre.

f. Le 31 mai 2017, la police informait le Ministère public (MP) de la réponse des autorités portugaises, soit le Service des Etrangers et des Frontières (SEF), reçue par l'intermédiaire de KILA. Celles-ci indiquaient que le permis de séjour portugais n° 2_____ avait été délivré sur la base du passeport guinéen 1_____, dont une copie était jointe en annexe à leur réponse. Comme aucune fraude de passeport n'avait été détectée au moment de la délivrance du titre de séjour, elles demandaient que celui-ci soit saisi par les autorités suisses et envoyé au SEF, avec si possible des informations sur la situation de la personne qui s'était présentée sous le nom de [A_____] à inclure dans le processus de délivrance du permis de séjour. Cette demande a été transmise par le MP au prévenu, qui, par son conseil, s'est opposé à la restitution en expliquant avoir entrepris des démarches pour obtenir un nouveau passeport, biométrique, auprès de l'ambassade de Guinée à Paris. Le MP était invité à rectifier auprès des autorités portugaises l'information faussement communiquée quant à la falsification du passeport saisi.

g. Devant le MP, A_____ a contesté l'entrée illégale qui lui était reprochée. Il avait connaissance de l'interdiction d'entrée en Suisse prononcée à son encontre, mais était venu en Suisse uniquement pour voir son avocate dans le cadre d'une autre procédure. Le 25 avril 2018, le MP a autorisé la restitution au prévenu de l'argent et des téléphones portables saisis.

h. À l'audience de jugement du 29 octobre 2018, A_____ a reconnu les faits qui lui étaient reprochés mais demandé la restitution de son titre de séjour portugais. Son passeport n'avait pas été contrefait et il avait besoin de son ancien titre de séjour pour en obtenir un nouveau des autorités portugaises. Il avait entretemps obtenu son nouveau passeport biométrique, dont il a produit une copie.

i. Dans son jugement du 10 décembre 2018, le Tribunal de police retient que la confiscation du titre de séjour portugais est une décision accessoire à la décision de classement partiel du 25 mai 2018, susceptible de recours et non d'opposition. Ainsi, faute de recours formé en temps utile, le premier juge a considéré que cette confiscation était entrée en force de chose jugée et échappait à sa connaissance.

C. a. La Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR) a ordonné la procédure écrite en application de l'art. 406 al. 1 let. d CPP.

b. Dans son mémoire du 8 mars 2019, l'appelant persiste dans ses conclusions. D'une part, la décision du MP du 25 mai 2018 ne pouvait être qualifiée d'ordonnance de classement, une telle décision devant faire l'objet d'un prononcé séparé. D'autre part, dans la mesure où la confiscation de son titre de séjour portugais avait été fondée notamment sur l'article 353 al. 1 let h CPP, disposition relative à la procédure d'ordonnance pénale, et non sur l'article 320 CPP valable pour l'ordonnance de classement, ignoré par le MP, il était fondé à demander qu'il soit statué sur ce point dans la procédure d'opposition. Sur le fond, il contestait toute falsification de son passeport guinéen, étant précisé qu'il avait obtenu un nouveau passeport biométrique en juillet 2017, au même nom. Le MP n'avait pas investigué auprès des autorités guinéennes au sujet du passeport allégué de faux ; l'appelant n'avait pas à pâtir du manque d'attention des autorités guinéennes dans l'établissement de son passeport.

c. Le MP fait sienne l'argumentation du premier juge et conclut au rejet de l'appel. Il appartenait à l'appelant, assisté d'un avocat, de faire recours contre la confiscation. En tout état de cause, il avait obtenu un nouveau passeport guinéen et devait s'adresser aux autorités portugaises. Celles-ci ayant sollicité la restitution du titre de séjour, il ne pouvait pas être restitué à l'appelant.

d. Par courriers de la CPAR du 17 avril 2019, auxquels elles n'ont pas réagi, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT :

1. L'appel est formellement 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 inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

2. La question se pose toutefois, à titre liminaire, du pouvoir de cognition de la Chambre de céans. En effet, l'appelant remet en cause une décision du premier juge

par laquelle celui-ci s'est déclaré incompétent pour statuer sur la confiscation ordonnée par le MP le 25 mai 2018.

2.1. L'abandon de la poursuite pénale doit être consacré par une ordonnance formelle de classement sujette à recours. Si le ministère public n'entend réprimer qu'une partie des faits dans le contexte d'une ordonnance pénale, il doit prononcer simultanément une ordonnance pénale et une ordonnance de classement (ATF 138 IV 241, consid. 2.5). Il n'y a pas lieu de traiter différemment la question de la voie de droit que le classement soit implicite ou explicite. Si le ministère public omet de rendre deux décisions séparées, mais prononce une ordonnance pénale contenant un classement implicite, la voie ordinaire du recours et non celle de l'opposition s'impose pour contester le classement (*ibidem*, consid. 2.6).

2.2. Dans une décision récente, la Chambre pénale de la Cour de justice (CPR) a rappelé que la confusion, sous un seul acte, de deux décisions différentes auxquelles sont attachés des effets et des voies de droit distincts n'est guère heureuse ni, surtout, conforme au droit, en particulier si la distinction entre la part des frais et des indemnités relative aux faits poursuivis et à ceux qui sont abandonnés n'est pas claire (ACPR/67/2019 du 21 janvier 2019). La CPR n'a toutefois pas annulé la décision en cause dans son intégralité, celle-ci ayant au surplus fait l'objet à la fois d'un recours et d'une opposition, mais simplement annulé l'un des points litigieux.

2.3. L'art. 267 CPP détermine les règles quant à la décision concernant les objets et valeurs patrimoniales séquestrés. Ainsi, selon son alinéa 3, la restitution à l'ayant droit des objets et des valeurs patrimoniales séquestrés qui n'ont pas été libérés auparavant, leur utilisation pour couvrir les frais ou leur confiscation sont statuées dans la décision finale. Les art. 326 et 353 CPP rappellent ce principe, en prévoyant que l'acte d'accusation, respectivement l'ordonnance pénale, doivent mentionner leur sort ; l'art. 320 CPP, relatif à l'ordonnance de classement, le rappelle également en précisant que le MP peut, dans une telle décision, ordonner la confiscation d'objets et de valeurs patrimoniales.

2.4. En l'espèce, le MP a, par un même document, rendu deux décisions distinctes, soit d'une part le classement de l'infraction de faux dans les titres et d'autre part l'accusation s'agissant de celle d'entrée illégale. Le fait que ces deux décisions aient été rédigées dans un seul et même document, expressément intitulé "ordonnance pénale et de classement partiel", n'entache pas la validité des décisions prises, qui sont clairement désignées ; il ne s'agit en particulier pas de la situation envisagée par l'ATF 138 IV 241, dans lequel le classement était implicitement contenu dans l'ordonnance pénale. Au contraire, le classement est expressément mentionné tant dans l'intitulé de la décision que dans son texte et dans son dispositif. La décision mentionne d'ailleurs les deux voies de recours, relatives d'une part à l'ordonnance pénale (opposition) et d'autre part au classement (recours au sens de l'art. 393 CPP). Même si cette décision n'est pas heureuse, notamment parce que les effets

accessoires (confiscations et frais) ne sont pas clairement séparés, la décision demeure valable.

2.5. Le premier juge a considéré que la confiscation du titre de séjour de l'appelant était un accessoire de la décision de classement. La décision du 25 mai 2018 ne distingue pas, dans son dispositif, à quelle décision se réfère chacun des points statué. En particulier, la motivation de sa décision sur les objets séquestrés est manifestement erronée, puisqu'il est question d'une partie plaignante inexistante et de l'art. 73 CP, qui règle l'allocation au lésé. Le prévenu ne peut ainsi rien tirer de la mention de l'art. 353 CPP qui l'accompagne. De surcroît, cette motivation unique vaut pour l'ensemble des biens séquestrés. Or, les restitutions ordonnées par la décision du 25 mai 2018 avaient déjà été autorisées, par anticipation, en avril 2018.

2.6. Le séquestre des documents d'identité du prévenu est intervenu postérieurement à son arrestation, plus précisément le lendemain, au moment de la constatation de la falsification de son passeport guinéen. Le séquestre de celui-ci et du titre de séjour portugais était ainsi directement lié à cette falsification, et à l'infraction de faux dans les certificats reprochée au prévenu. Avant cette découverte, ces documents n'avaient pas lieu d'être saisis. Ainsi, et comme l'a retenu à raison le premier juge, la confiscation des documents d'identité du prévenu est clairement liée au classement de ces infractions, et aurait pu et dû être contestée par la voie du recours, conformément à la jurisprudence susmentionnée. Il est constant qu'aucun recours n'a été formé, et en particulier que l'opposition du 14 juin 2018 ne pouvait pas être interprétée comme un recours puisqu'elle n'était pas motivée, contrairement à ce qu'exige l'art. 396 CPP.

Partant, l'appel, en tant qu'il est dirigé contre une décision qui échappait à la connaissance du premier juge, est irrecevable, cette question devant être tranchée par la voie du recours, qui n'a pas été utilisée.

- 3.** En tout état de cause et même s'il fallait considérer que l'opposition du prévenu pouvait être valablement dirigée à l'encontre de la décision de confiscation, celle-ci ne pouvait qu'être confirmée.

3.1. Selon l'art. 69 CP, le juge prononce la confiscation d'objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public (al. 1). Le juge peut ordonner que les objets confisqués soient mis hors d'usage ou détruits (al. 2).

Il doit y avoir un lien de connexité entre l'objet à confisquer et l'infraction, en ce sens que celui-ci doit avoir servi ou devait servir à la commission d'une infraction (*instrumenta sceleris*) ou être le produit d'une infraction (*producta sceleris*). En outre, cet objet doit compromettre la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public. Cela signifie que, dans le futur, ce danger doit exister et que, précisément pour cette raison, il faut ordonner la confiscation en tant que mesure de sécurité.

3.2. En l'espèce, il est établi (et l'appelant ne le conteste pas sérieusement, puisqu'il dit lui-même ne pas avoir à pâtir d'un manque d'attention des autorités guinéennes) que le passeport guinéen saisi était falsifié, ainsi qu'en témoignent les rapports figurant au dossier de la procédure. Contrairement à ce que soutient l'appelant, il importe finalement peu de savoir qui a occasionné ces falsifications, dans la mesure où plus aucune infraction ne lui est plus reprochée en lien avec ce fait. Il n'incombe en particulier pas aux autorités de poursuite pénale, confrontées incidemment à cette constatation dans le cadre de la procédure dirigée contre l'appelant, d'instruire cette question qui n'est pas pertinente pour la solution de la cause. Néanmoins, un document d'identité comportant des traces de falsification est contraire à l'ordre public, au sens de l'art. 69 CP, et ne peut être remis en circulation, en plus du fait que même un document authentique ne peut plus être restitué, s'il a été déclaré perdu ou volé. Un tel document doit être confisqué, comme tout autre document officiel établi sur la base des indications contenues dans le document falsifié puisque, par définition, l'autorité émettrice a été trompée et que le document fondé sur un titre faux a été obtenu frauduleusement, et ceci indépendamment de la punissabilité d'un quelconque auteur. De surcroît, en l'espèce, l'autorité émettrice du titre de séjour portugais en a sollicité la saisie et la restitution pour ce motif, de sorte que l'autorité suisse n'a d'autre choix que d'obtempérer à cette demande.

3.3. L'appel doit ainsi être intégralement rejeté dans la mesure de sa (faible) recevabilité.

- 4.** L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette, dans la mesure de sa recevabilité, l'appel formé par A_____ contre le jugement rendu le 10 décembre 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/2227/2017.

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

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

Siégeant :

Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Madame Gaëlle VAN HOVE, juge ; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant.

La greffière :

Andreia GRAÇA BOUÇA

La présidente :

Alessandra CAMBI FAVRE-
BULLE

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.

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 951.00

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 40.00

Procès-verbal (let. f) CHF 00.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'615.00

Total général (première instance + appel) : CHF **2'566.00**