



POUVOIR JUDICIAIRE

P/23842/2019

AARP/397/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 2 décembre 2020

Entre

A_____, domicilié c/o B_____, _____ [GE], comparant par M^e C_____, avocate,
_____.

appelant,

contre le jugement JTDP/546/2020 rendu le 8 juin 2020 par le Tribunal de police,

et

D_____ SA, 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 ; Monsieur Pierre BUNGNER
et Monsieur Vincent FOURNIER, juges.**

EN FAIT :

- A. a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 8 juin 2020, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable de vol et de violation de domicile, l'a condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 50.- l'unité, complémentaire à celle prononcée le 22 mai 2020 par le Ministère public (MP) de Genève, et a ordonné son expulsion pour une durée de cinq ans.

A_____ entreprend partiellement ce jugement, concluant à son acquittement voire au classement de la violation de domicile, faute de réalisation de l'infraction et au surplus vu l'absence de plainte valable. Il conclut à ce qu'il soit renoncé au prononcé de l'expulsion, celle-ci n'étant pas obligatoire, et au prononcé d'une peine avec sursis plus clémente.

- b.** Selon l'acte d'accusation du 5 février 2020, il est encore reproché ce qui suit à A_____ :

Le 20 novembre 2019, entre 18h45 et 19h15, au 1_____, A_____ s'est rendu, sans y être autorisé, sur le chantier "E_____" où il avait précédemment travaillé. A l'intérieur du chantier, A_____ a pénétré contre la volonté de D_____ SA dans un local fermé à clé et utilisé par cette dernière pour y entreposer divers outils de chantier qu'il a dérobés. Afin de pénétrer dans ledit local, A_____ en a pris la clé qui était cachée sur le chantier. D_____ SA a déposé plainte pénale pour ces faits.

Cet acte d'accusation reprochait également à A_____ d'avoir, dans le local susmentionné, dérobé divers outils de chantier appartenant à D_____ SA, soit deux perceuses de marque F_____, deux batteries 5 ampères de marque F_____, un chargeur de marque F_____, deux meuleuses à batterie de marque F_____, deux visseuses de marque F_____, deux batteries 4 ampères de marque F_____, un laser de marque G_____ et un chargeur de marque F_____. Ces faits ne sont plus contestés en appel.

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

a. Le 21 novembre 2019, D_____ SA a déposé plainte pour le vol des outils de chantier mentionnés dans l'acte d'accusation, qui étaient entreposés dans un local fermé à clé, sur le chantier "E_____" sis 1_____. La plaignante précisait que la clé était cachée dans un endroit précis que seuls ses employés connaissaient, mais qu'il était possible, d'autres sociétés étant actives sur le chantier, que leurs ouvriers aient pu voir où la clé se trouvait.

b. Les images vidéos remises à la police par la conciergerie de l'immeuble ont permis d'identifier le voleur en la personne de A_____, qui a été identifié

formellement par le patron de H_____ Sàrl, dont un ouvrier apparaissait sur les images en train de travailler dans un couloir où était passé le voleur, sans s'être rendu compte du vol. A_____, contacté par la police, s'est rendu au poste et a restitué le matériel volé qui a pu être immédiatement rendu à D_____ SA.

c. A_____ a reconnu le vol. Le 18 novembre 2019, il avait travaillé sur le chantier et vu la cachette de la clé, à proximité du local fermé. Il a expliqué son geste par le besoin d'argent.

d. Selon le contrat de travail produit en procédure, A_____ était au bénéfice d'un contrat de durée déterminée du 8 au 29 novembre 2019, en qualité d'aide monteur en ventilation auprès de H_____ Sàrl.

C. a. La CPAR a ordonné la procédure écrite avec l'accord des parties (art. 406 al. 2 du Code de procédure pénale [CPP]).

b. Selon son mémoire d'appel, A_____ persiste dans ses conclusions. Il n'avait commis aucune violation de domicile puisqu'il travaillait sur le chantier de la rue 1_____. Au surplus, les locaux où il avait commis le vol n'appartenaient pas à D_____ SA mais à E_____, et aucune plainte n'avait été déposée par cette dernière. En tout état de cause, la peine devait être réduite et il avait des liens importants avec la Suisse qui justifiaient de renoncer au prononcé de l'expulsion. Enfin, il devait être mis au bénéfice du sursis ; les faits faisant l'objet de la condamnation du 22 mai 2020 étaient postérieurs et ne pouvaient donc pas être pris en compte pour le pronostic quant à son comportement futur.

c. Le MP conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

d. D_____ SA n'a pas déposé de mémoire de réponse, mais, par écriture du 17 septembre 2020, elle s'en est référée au jugement entrepris, soulignant par ailleurs que l'appelant n'avait jamais été son employé et qu'il avait bien violé le domicile de E_____, maître d'ouvrage.

e. L'appelant a répliqué, persistant dans ses déterminations et observations.

D. A_____ est né le _____ 1980 à _____, en Macédoine du Nord, pays dont il est ressortissant. Il est au bénéfice d'un permis B en cours de renouvellement, étant précisé que l'Office cantonal de la population et des migrations a annoncé son intention de ne pas accéder à la demande de renouvellement selon une lettre d'intention dont copie a été versée au dossier. Ses parents vivent en Macédoine avec ses trois frères et ses trois sœurs. Il est célibataire et a deux enfants, âgés de quatre et six ans, qui vivent en Suisse avec leur mère, avec laquelle il est marié religieusement. Cette dernière n'a pas d'autorisation de séjour mais effectue des allers-retours entre la

Macédoine et la Suisse, étant précisé qu'elle n'a pas pu retourner dans leur pays en raison de la situation sanitaire. Il a vécu par le passé en partenariat enregistré avec une autre personne en Suisse, depuis 2007, lequel a été dissout judiciairement en 2017. Il est arrivé la première fois en Suisse en 2007 dans l'espoir d'une vie meilleure. Il se rend dans son pays une à deux fois par an, lors des vacances.

L'appelant a des cousins en Suisse qu'il voit de temps en temps. Il travaille en qualité de chauffagiste auprès de I_____, avec laquelle il a conclu un contrat de durée indéterminée. Il perçoit un revenu brut de CHF 5'200.- par mois. Il n'a ni fortune, ni dette. Son loyer s'élève à CHF 1'500.- et il paie une prime d'assurance-maladie de CHF 420.- par mois. Il a conclu une assurance-maladie pour ses enfants, lesquels vont à l'école en Suisse. Il n'a pas encore fait de demande de permis pour ces derniers et sa femme, attendant l'issue de la procédure et la demande de renouvellement de son permis, mais il espère qu'ils pourront rester dans ce pays. Il expose avoir travaillé en Suisse durant dix ans et payé l'intégralité des frais de justice relatifs à la procédure de 2010 ainsi que les amendes prononcées à son encontre en 2013 et 2016.

En cours de procédure, il a sollicité la restitution de son passeport (séquestré dans le cadre de mesures de substitution à la détention) pour se rendre du 18 décembre 2020 au 18 janvier 2021 en Macédoine à l'occasion de son mois de vacances.

Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné à quatre reprises à Genève, soit :

- le 21 octobre 2010 par la Cour correctionnelle à une peine privative de liberté de trois ans et six mois, pour infraction à l'art. 19 al. 1 et 2 LStup et infraction à l'art. 33 al. 1 LArm ; l'appelant a été libéré conditionnellement le 7 mai 2012 ;
- le 11 novembre 2013 par le MP à une peine pécuniaire de 40 jours-amende avec sursis et délai d'épreuve pendant trois ans ainsi qu'à une amende, pour conduite d'un véhicule automobile malgré le refus, le retrait ou l'interdiction de l'usage du permis au sens de l'art. 95 al. 1 let. b LCR ;
- le 6 septembre 2016 par le MP à une peine pécuniaire de 140 jours-amende ainsi qu'à une amende, pour conduite d'un véhicule automobile sans le permis de conduire requis au sens de l'art. 95 al. 1 let. a LCR et contravention à l'Ordonnance sur les règles de la circulation routière au sens de l'art. 96 OCR ;
- le 22 mai 2020 à une peine pécuniaire de 30 jours-amende ainsi qu'à une amende, pour tentative de vol au sens de l'art. 22 al. 1 CP *cum* 139 ch. 1 CP et dommages à la propriété d'importance mineure au sens de l'art. 144 al. 1 *cum* 172ter CP. Cette décision a été versée à la procédure ; il en ressort que, le 21 mai 2020, A_____ a tenté de voler des objets dans un container sur un chantier au J_____ [GE]. La

décision n'expose pas pourquoi le MP n'a pas retenu la violation de domicile sur le chantier en question (le prévenu ayant admis, devant le premier juge, qu'il était entré dans un endroit privé lors de ces faits).

- E. M^e C_____, défenseure d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, facturant, sous des libellés divers, dix heures et 45 minutes d'activité de collaboratrice, dont deux heures et 15 minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel, ainsi qu'une vacation.

En première instance, elle a été indemnisée à raison de 10h50 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.** Aux termes de l'art. 30 al. 1 CP, si une infraction n'est punie que sur plainte, toute personne lésée peut porter plainte contre l'auteur. Selon l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois. Le délai court du jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction. Avec le dépôt d'une plainte, le lésé manifeste sa volonté inconditionnelle de voir l'auteur de l'infraction poursuivi pénalement (ATF 141 IV 380 consid. 2.3.4 p. 387).

L'interprétation de l'infraction en cause permet seule de déterminer quel est le titulaire du bien juridique atteint (arrêt du Tribunal fédéral 6B_622/2008 du 13 janvier 2009 consid. 5.1). Le lésé est celui dont les droits ont été touchés directement par une infraction (art. 115 al. 1 CPP). Lorsque la norme protège un bien juridique individuel, la qualité de lésé appartient au titulaire de ce bien (ATF 138 IV 258 consid. 2.3 p. 263 ; ATF 129 IV 95 consid. 3.1 p. 98 s. ; ATF 126 IV 42 consid. 2a p. 43 s.). Pour déterminer si une personne est lésée par une infraction, il convient d'interpréter le texte de la disposition pour savoir qui est le titulaire du bien juridique que celle-ci protège (ATF 118 IV 209, consid. 2 p. 211 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_960/2017 du 2 mai 2018 consid. 1.1 ; 6B_439/2016 du 21 avril 2017 consid. 2.1).

Lorsque le lésé est une personne morale, la qualité pour porter plainte en son nom se détermine selon sa structure interne (ATF 117 IV 437 consid. 1a = JdT 1994 IV 38). Il s'agit en principe de l'organe qui a pour mission de veiller sur les intérêts lésés par l'infraction et dont les pouvoirs sont inscrits au Registre du commerce (ATF 118 IV 167 consid. 1b). Toutefois, même sans inscription, un organe peut être légitimé à

déposer une plainte pénale, le facteur décisif étant qu'il doit être chargé de la défense des intérêts de la société en vertu de sa fonction et en accord avec la volonté de celle-ci (arrêts du Tribunal fédéral 6B_972/2008 du 16 février 2009 consid. 3.4 et 6B_762/2008 du 8 janvier 2009 consid. 3.5).

2.2. Se rend coupable de violation de domicile au sens de l'art. 186 CP quiconque, d'une manière illicite et contre la volonté de l'ayant droit, aura pénétré dans une maison, dans une habitation, dans un local fermé faisant partie d'une maison, dans un espace, cour ou jardin clos et attenant à une maison, ou dans un chantier. Il s'agit d'un délit contre la liberté. Plus particulièrement, le bien protégé est la liberté du domicile qui comprend la faculté de régner sur des lieux déterminés sans être troublé et d'y manifester librement sa propre volonté. La liberté du domicile appartient donc à celui qui a le pouvoir de disposer des lieux que ce soit en vertu d'un droit réel ou personnel ou encore d'un rapport de droit public (ATF 128 IV 81 consid. 3a p. 84 ; 118 IV 167 consid. 1c p. 170 ; 112 IV 31 consid. 3 p. 33). La qualité pour déposer une plainte fondée sur l'art. 186 CP n'a pas sa source dans la personne même du lésé comme c'est le cas pour les atteintes à l'honneur ou à l'intégrité corporelle, mais exclusivement dans le contenu de la relation de droit fondant le pouvoir de disposer des lieux. Ainsi, dans l'hypothèse d'un bail à ferme ou d'un bail à loyer, l'ayant droit est le fermier ou le locataire à l'exclusion du propriétaire des lieux (ATF 118 IV 167 consid. 1c p. 170 ; 112 IV 33 consid. 3a p. 33).

2.3. En l'espèce, il est constant et admis que l'appelant a pénétré dans un local fermé à clé, dans lequel seuls les employés de la plaignante avaient accès, et dans lequel celle-ci stockait son matériel de chantier que l'appelant a volé. Il s'est introduit dans ce local en s'emparant d'une clé dissimulée à proximité, dont l'usage était réservé aux seuls employés de la plaignante. Ainsi, nonobstant la formulation maladroite utilisée par cette dernière dans sa détermination du 17 septembre 2020, la maîtrise effective du local fermé appartenait exclusivement à la société qui avait déposé son matériel dans ce local et en avait ainsi, certes de façon temporaire, la jouissance exclusive. La fermeture du local au moyen d'une clé confirme que la jouissance de celui-ci avait été conférée à la plaignante dans un but précis – la conservation, en sécurité, du matériel nécessaire à l'exécution de son travail. Dans ces circonstances, le seul titulaire de la liberté de domicile dans ce local est la société plaignante, et non le maître d'ouvrage qui lui a cédé ce local. La plainte déposée l'a donc été valablement par le titulaire du droit de jouissance sur ce local.

2.4. L'appelant se prévaut de son contrat de travail avec une autre entreprise pour nier toute violation de domicile, au motif qu'il aurait été autorisé à pénétrer sur le chantier. Il est douteux que sa qualité d'employé autorisé à se rendre sur le chantier pour y exécuter des tâches en lien avec son travail lui confère un droit général d'accéder à toute heure au chantier, surtout pour y commettre un vol. En tout état de cause, l'appelant fait abstraction des éléments relevés ci-dessus : le local dans lequel étaient stockés les outils qu'il a volés n'était pas libre d'accès. Il s'agissait d'un lieu

clos, fermé à clé, et dont l'accès était limité aux employés de la plaignante. Nonobstant son droit d'accéder au chantier, l'appelant n'était pas autorisé à accéder à ce local particulier. Le vol n'a pas été commis de façon générale « sur le chantier », mais bien dans un local fermé. En soustrayant la clé de sa cachette pour pénétrer dans ce local et y commettre son méfait, l'appelant s'est rendu coupable de violation de domicile.

Le verdict de culpabilité doit donc être confirmé.

- 3. 3.1.** 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*). A 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 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1).

3.2. A 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.

Cette situation vise le concours réel rétrospectif qui se présente lorsque l'accusé, qui a déjà été condamné pour une infraction, doit être jugé pour une autre infraction commise avant le premier jugement, mais que le tribunal ignorait. L'art. 49 al. 2 CP enjoint au juge de prononcer une peine complémentaire ou additionnelle ("*Zusatzstrafe*"), de telle sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.1 = JdT 2017 IV 129 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67 ; ATF 138 IV 113 consid. 3.4.1 p. 115 et les références). Il doit s'agir de peines de même genre (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 et les références = JdT 2017 IV 129).

L'art. 49 al. 2 CP permet de garantir le principe de l'aggravation également en cas de concours réel rétrospectif. L'auteur qui encourt plusieurs peines pécuniaires doit pouvoir bénéficier du principe de l'aggravation, indépendamment du fait que la procédure s'est ou non déroulée en deux temps (ATF 142 IV 329 consid. 1.4.1 p. 331 = JdT 2017 IV 221 ; SJZ/RSJ 112/2016 p. 530 ; AJP 2017 p. 408 ; AARP/49/2017 du 10 février 2017 consid. 3.2.1 à 3.2.3 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.3 p. 268 = JdT 2017 IV 129 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_623/2016 du 25 avril 2017 consid. 1.1 et 1.4).

3.3. Aux termes de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

Le juge doit poser, pour l'octroi du sursis – ou du sursis partiel –, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit prononcer le sursis. Celui-ci est ainsi la règle dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. ; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5).

La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s.). Le sursis est la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. et les références ; ATF 134 IV 140 consid. 4.2 p. 143 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1339/2016 du 23 mars 2017 consid. 1.1.1).

Le juge doit fixer, pour toute infraction à juger, le genre et la mesure de la peine devant sanctionner les faits concernés. A cet égard, on ne saurait exiger du juge qu'il se place, de manière artificielle, dans la position d'un autre magistrat, en feignant d'ignorer les éléments antérieurs ou postérieurs à la décision précédente dont il a désormais connaissance. Une telle façon de procéder révélerait d'ailleurs rapidement ses limites (arrêt du Tribunal fédéral 6B_750/2019 du 11 juillet 2019, consid. 1.4.1).

3.4. En l'espèce, l'appelant a commis un vol portant sur des outils de chantier de valeur, profitant d'une information apprise pendant son activité professionnelle lui ayant permis de mettre la main sur la clé ouvrant le local où ces appareils étaient

stockés. Identifié par son propre employeur, il a immédiatement reconnu les faits et restitué la marchandise. Cela étant, cette restitution est intervenue grâce à l'intervention rapide et efficace de la police qui a permis de l'identifier, et ne procède nullement d'un geste spontané et gratuit de l'appelant mais plutôt d'une stratégie de réduction du risque et de mitigation du dommage causé et donc de la réparation qu'il aurait sinon dû fournir.

Compte tenu de l'ensemble des circonstances, notamment de la valeur et du nombre d'objets volés, de leur restitution et des aveux, du mobile qui réside essentiellement dans l'appât du gain ainsi que de la situation personnelle de l'appelant qui n'explique ni n'excuse son geste – étant relevé qu'il était au bénéfice d'un emploi, certes limité dans le temps – la peine de 90 unités fixée par le premier juge apparaît adéquate voire clémente.

Si la Cour de céans avait été amenée à juger à la fois des faits de novembre 2019 et de mai 2020, elle aurait constaté que les faits les plus graves, soit le vol consommé, encourent une peine de l'ordre de 80 jours-amende, laquelle doit être aggravée de 20 unités (peine théorique 30 unités) pour tenir compte de la violation de domicile concomitante, sanction à laquelle s'ajoutent les 30 jours-amende prononcés le 22 mai 2020. La peine complémentaire de 90 jours-amende prononcée par le premier juge, qui ne peut être aggravée conformément à l'art. 391 CPP, doit donc être confirmée.

Le refus du sursis doit l'être également. Alors que la présente procédure était pendante et l'audience de première instance convoquée, et à moins d'un mois de celle-ci, il a tenté de commettre un nouveau vol d'outils sur un chantier, pour lequel il semble avoir bénéficié d'une grande clémence du MP qui a renoncé à retenir la violation de domicile et statué par ordonnance pénale. Contrairement à ce que soutient l'appelant, ces faits sont pertinents, au titre de son comportement pendant la procédure, pour examiner le pronostic quant à son comportement futur. Il avait de surcroît déjà été condamné à trois reprises avant les faits de la présente cause. Si sa première condamnation est relativement ancienne, elle ne l'a pas empêché de commettre d'autres infractions par la suite, à l'occasion desquelles il a bénéficié d'une certaine clémence (octroi du sursis en 2013 alors qu'il ne remplissait pas la condition objective de l'art. 42 CP), laquelle ne l'a pas non plus détourné de nouvelles infractions.

Dans ces circonstances, force est de constater que les condamnations dont l'appelant a fait l'objet avec une certaine clémence par le passé ne lui ont pas permis de se conformer à l'ordre juridique. Il faut dès lors confirmer le pronostic défavorable posé par le premier juge quant à son comportement futur. La peine pécuniaire de 90 jours-amende doit ainsi être ferme.

L'appel sera donc également rejeté sur ce point.

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). L'expulsion de l'appelant doit ainsi être prononcée.

4.2. Selon l'art. 66a al. 2 CP, 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. A 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. 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 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 (*cf.* art. 30 al. 1 let. b ou 50 al. 1 let. b et 84 al. 5 LEI, ainsi que l'art. 14 de la loi sur l'asile [LAsi]). 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) et de la jurisprudence y relative, dans le cadre de l'application de l'art. 66a al. 2 CP. L'art. 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'Etat 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).

En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale (art. 13 Cst.) et par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (arrêt du Tribunal fédéral 6B_661/2019 du 12 septembre 2019 consid. 3.3.1 et références citées). La reconnaissance d'un cas de rigueur ne se résume pas à la simple constatation des potentielles conditions de vie dans le pays d'origine ou du moins la comparaison entre les conditions de vie en Suisse et dans le pays d'origine, mais aussi à la prise en considération des éléments de la culpabilité ou de l'acte (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, *Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung*, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 101 ; G. FIOKA / L. VETTERLI, *Die Landesverweisung in Art. 66a ff StGB als strafrechtliche Sanktion*, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 87 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2).

Pour se prévaloir d'un droit au respect de sa vie privée, l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance, doit être préférée à une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays (ATF 134 II 10 consid. 4.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_661/2019 du 12 septembre 2019 consid. 3.3.1 et 3.3.2 et référence citée).

Lorsque la personne concernée a des enfants en bas âge ("*Kinder im anpassungsfähigen Alter*"), on peut attendre d'eux qu'ils s'intègrent facilement dans le pays de destination, étant relevé qu'ils suivent leurs parents en raison de considérations du droit de la famille (arrêt du Tribunal fédéral 6B_191/2020 du 17 juin 2020 consid. 1.7.2 ; les enfants du justiciable étaient nés en 2014 et 2016).

4.3. En l'espèce, l'appelant se prévaut de la présence en Suisse de ses deux enfants, scolarisés à Genève sans être titulaires d'une autorisation de séjour, ainsi que de celle de sa compagne, et de son long séjour autorisé en Suisse. Il fait toutefois déjà l'objet d'une procédure administrative de non-renouvellement de son autorisation de séjour.

Par ailleurs, l'appelant présente des antécédents répétés puisque quatre condamnations figurent à son casier judiciaire. Certes, la principale condamnation est ancienne (2010) ; cela étant, il s'agit d'une infraction particulièrement grave puisqu'il a été condamné à une peine privative de liberté de trois ans et demi. Les trois autres condamnations ne sont pas des délits mineurs, l'appelant ayant, à deux reprises, mis en danger la circulation routière en conduisant sans permis (dont une fois où il a bénéficié d'une grande clémence, dont il n'a pas su saisir la portée). Enfin, la condamnation prononcée en 2020 pour des faits survenus pendant la présente procédure démontre, comme déjà souligné ci-dessus, un manque flagrant de respect de l'ordre juridique suisse.

Les liens de l'appelant avec notre pays sont par ailleurs relatifs, puisque son partenariat enregistré a été dissous et qu'il a, avant même cette dissolution, conçu deux enfants avec une ressortissante de son pays qui ne résidait pas en Suisse. Il a d'ailleurs demandé, en cours de procédure, à récupérer son passeport pour pouvoir passer ses vacances en Macédoine, nonobstant la période actuelle de pandémie. C'est dire que son centre d'intérêts ne se trouve de loin pas exclusivement en Suisse et qu'il a conservé d'importants liens avec son pays d'origine, où ses enfants sont nés et où ils sont encore officiellement domiciliés, tout comme leur mère.

L'appelant n'est que relativement intégré professionnellement, puisque s'il est au bénéfice d'un emploi stable, il a néanmoins admis avoir été conduit à commettre le vol reproché en l'espèce pour des motifs pécuniaires liés à un manque de ressources.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, l'expulsion de Suisse du prévenu ne semble pas réaliser la première des deux conditions de l'art. 66a al. 2 CP, puisqu'elle ne le mettrait pas dans une situation personnelle grave dans la mesure où sa famille proche ne réside actuellement pas officiellement en Suisse et n'aura aucune difficulté à le suivre en Macédoine ; l'expulsion ne portera donc pas atteinte à la cellule familiale.

En tout état de cause, et même s'il fallait retenir l'existence d'une situation personnelle grave, l'intérêt public à l'expulsion l'emporterait sur celui du prévenu à demeurer en Suisse. En effet, celui-ci a fait montre d'un grand mépris de l'ordre juridique suisse, s'en prenant à différents biens juridiques tels que la santé publique, la sécurité routière ou le bien d'autrui, et ce alors qu'il se savait déjà faire l'objet d'une procédure pénale dans laquelle il encourait une expulsion. Cela démontre le peu de respect qu'il entretient envers la société civile suisse.

4.4. Il n'y a 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. Les motifs ayant conduit le premier juge à prononcer le maintien des mesures de substitution par ordonnance séparée du 8 juin 2020 ne sont plus d'actualité, de sorte qu'elles seront levées.
6. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat (art. 428 CPP).
7. **7.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (cf. art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique (RAJ) s'applique.

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) ; collaborateur CHF 150.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement – l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral 6B_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 3.7) – 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.

On exige de l'avocat qu'il soit expéditif et efficace dans son travail et qu'il concentre son attention sur les points essentiels. Des démarches superflues ou excessives n'ont pas à être indemnisées (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS (éds), *Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats*, Bâle 2010, n. 257 ad art. 12). Dans le cadre des mandats d'office, l'Etat n'indemnise ainsi que les démarches nécessaires à la bonne conduite de la procédure pour la partie qui jouit d'une défense d'office ou de l'assistance judiciaire. Il ne saurait être question d'indemniser toutes les démarches souhaitables ou envisageables. Le mandataire d'office doit en effet gérer son mandat conformément au principe d'économie de procédure (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.22 du 31 octobre 2013 consid. 5.2.3). Par voie de conséquence, le temps consacré à la rédaction d'écritures inutiles ou reprenant une argumentation déjà développée, fût-ce devant une autorité précédente, ne saurait donner lieu à indemnisation ou à indemnisation supplémentaire (AARP/295/2015 du 12 juillet 2015 consid. 8.2.2.3, 8.2.2.6, 8.3.1.1 et 8.3.2.1).

7.2. 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, et de 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, 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 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

7.3. Le temps de déplacement de l'avocat est considéré comme nécessaire pour la défense d'office au sens de l'art. 135 CPP (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.33 du 28 juillet 2015 consid. 4.3 et les références). La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est arrêtée à CHF 55.- / CHF 75.- / CHF 100.- pour les stagiaires / collaborateurs / chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

7.4. En l'occurrence, il convient tout d'abord de relever que la procédure ayant été menée par écrit, il n'y a pas lieu d'indemniser une quelconque vacation.

Ensuite, manifestement la durée d'activité facturée est disproportionnée. La rédaction de la déclaration d'appel (qui n'a pas à être motivée) est une activité entrant dans le forfait pour démarches diverses. Par ailleurs, quand bien même l'appel soulevait plusieurs questions juridiques, celles-ci l'avaient déjà été en première instance et le dossier n'est pas volumineux. Dans ces circonstances, une durée totale de huit heures (incluant la réplique) sera prise en compte pour l'ensemble de la procédure d'appel.

En conclusion, la rémunération sera arrêtée à CHF 1'550.90 correspondant à huit heures d'activité au tarif de CHF 150.-/heure plus la majoration forfaitaire de 20% et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 110.90.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/546/2020 rendu le 8 juin 2020 par le Tribunal de police dans la procédure P/23842/2019.

Le rejette.

Lève les mesures de substitution et ordonne la restitution de son passeport à A_____.

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

Arrête à CHF 1'550.90, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^c C_____, défenseure d'office de A_____.

Confirme le jugement entrepris, dont le dispositif est le suivant :

"Déclare A_____ coupable de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de violation de domicile (art. 186 CP).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire de 90 jours-amende, sous déduction de 3 jours-amende, correspondant à 3 jours de détention avant jugement et sous déduction de 20 jours-amende à titre d'imputation des mesures de substitution (art. 34 CP).

Fixe le montant du jour-amende à CHF 50.-.

Dit que cette peine est complémentaire à celle prononcée le 22 mai 2020 par le Ministère public de Genève (art. 49 al. 2 CP).

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).

Ordonne, par prononcé séparé, le maintien des mesures de substitution prolongées le 15 mai 2020 par le Tribunal des mesures de contrainte (art. 231 al. 1 et 237 al. 4 CPP).

Fixe à CHF 2'261.70 l'indemnité de procédure due à Me C_____, défenseur d'office de A_____ (art. 135 CPP).

Condamne A_____ aux frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 1'075, y compris un émolument de jugement de CHF 300.- (art. 426 al. 1 CPP).

[...]

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

Met cet émolument complémentaire à la charge de A_____."

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

La greffière :

Melina CHODYNIECKI

La présidente :

Gaëlle VAN HOVE

Indication des voies de recours :

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 1'675.00

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 120.00

Procès-verbal (let. f) CHF 00.00

Etat de frais CHF 75.00

Emolument de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'695.00

Total général (première instance + appel) : CHF **3'370.00**