

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/24791/2018

AARP/170/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du mercredi 22 mai 2019

Entre

A _____, sans domicile fixe, comparant par M^e B _____, avocate,

appelant,

contre le jugement JTDP/334/2019 rendu le 14 mars 2019 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 du 14 mars 2019, A_____ a annoncé appeler du jugement du même jour, dont les motifs lui ont été notifiés le 26 mars suivant, par lequel le Tribunal de police l'a reconnu coupable de rupture de ban, a révoqué la libération conditionnelle octroyée par le Tribunal d'application des peines et des mesures de Genève le 22 mai 2018, l'a condamné à une peine privative de liberté d'ensemble de 10 mois, y compris le solde de peine de deux mois et un jour de la libération conditionnelle révoquée, sous déduction de 94 jours de détention avant jugement, a révoqué le sursis octroyé le 17 mai 2017 (*sic*) par le Ministère public (MP) de Genève, a ordonné par prononcé séparé son maintien en détention pour des motifs de sûreté et prononcé diverses confiscations et restitutions avec suite de frais.
- b.** Aux termes de sa déclaration d'appel du 15 avril 2019, A_____ conclut à son acquittement de l'infraction de rupture de ban pour la période du 23 mai au 25 octobre 2018, au prononcé d'une peine privative de liberté d'ensemble clémente, à sa libération immédiate et à ce qu'il soit renoncé à révoquer le sursis octroyé le 17 [*recte* : 19] mai 2017, à la réduction des frais de procédure de première instance et à la confirmation pour le surplus du jugement entrepris.
- c.** Selon l'acte d'accusation du 8 février 2019, il est reproché à A_____ d'avoir persisté à séjourner sur le territoire suisse à Genève alors qu'il y fait l'objet d'une décision d'expulsion judiciaire notifiée et exécutoire, d'une durée de cinq ans, prononcée le 28 février 2018, soit (I.1) entre le 23 mai 2018, lendemain de sa libération, et le 25 octobre 2018, date de son arrestation, ainsi que (I.2, non contesté en appel) entre le 8 décembre 2018, lendemain de l'expiration du sauf-conduit le visant, et le 13 décembre 2018, date de sa nouvelle arrestation.
- B.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :
- a.** Le 25 octobre 2018 vers 22h00, A_____ a été contrôlé à la rue 1_____. Il a admis savoir depuis quelque temps faire l'objet d'une mesure d'expulsion de Suisse prise par le Tribunal de Police et valable depuis le 28 février 2018. Il était arrivé en Suisse en train depuis l'Italie en été 2018, pour avoir une vie meilleure.
- b.** Il a été condamné pour ces faits par ordonnance pénale du MP du 26 octobre 2018 et libéré dans la foulée. Le 2 novembre 2018, il y a fait opposition. Le MP l'a alors convoqué à une audience le 7 décembre 2018 et lui a délivré, à sa demande, un sauf-conduit valable les 6 et 7 décembre 2018.
- c.** Lors de cette audience, A_____ a indiqué n'avoir pas compris le contenu de l'ordonnance pénale et contester la peine. Il était revenu en Suisse vers juillet-août 2018, car il n'avait plus eu de place dans un camp. Des amis africains de Suisse lui avaient dit qu'il pouvait revenir en Suisse et que s'il se tenait tranquille, sa demande d'asile pourrait être acceptée. Il subvenait à ses besoins en effectuant quelques travaux en Italie et en bénéficiant de l'aide d'amis. Il ignorait ce qu'était une

expulsion judiciaire avant que son avocate le lui explique. Il avait désormais tout à fait compris qu'il n'avait pas le droit de se trouver en Suisse.

d. Le 13 décembre 2018 vers 22h40, A_____ a été à nouveau interpellé à Genève. Il a admis faire l'objet de mesures de renvoi, dont un ordre d'expulsion genevois, ainsi que d'une interdiction d'entrée sur territoire suisse. Le lendemain, au MP, il a déclaré être venu en Suisse depuis la France pour l'audience au MP le 7 décembre 2018. Bien que sachant devoir quitter le territoire après cette audience, il ne l'avait pas fait par manque d'argent. Il avait compris, car on le lui avait expliqué, faire l'objet d'une expulsion judiciaire pour cinq ans qui lui avait été notifiée le 28 février 2018.

e. Entendu une nouvelle fois au MP le 8 février 2019, A_____ a répété avoir planifié de quitter le territoire Suisse après l'audience du 7 décembre 2018, mais ne pas l'avoir fait par manque de moyens financiers. Il avait déposé une demande d'asile en Italie et pensait qu'elle avait été acceptée.

f. Selon l'extrait du système d'information central sur la migration (SYMIC) figurant au dossier de la procédure, A_____ a fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse le 14 décembre 2017 pour cinq ans, laquelle lui a été notifiée le 15 décembre 2017. Le 7 mars 2018, une procédure Dublin a été ouverte à son encontre; son renvoi a été prononcé le 3 avril 2018, et son transfert en Italie effectué le 22 mai 2018. Il est revenu en Suisse le 2 juillet 2018 et a déposé une demande d'asile qui a fait l'objet d'une décision de non-entrée en matière le 26 juillet 2018 et son renvoi a été prononcé ; une nouvelle procédure de renvoi a été mise en œuvre mais son départ non contrôlé a été constaté le 12 août 2018.

g. A l'audience du Tribunal de police, le prévenu a admis les faits relativement à la seconde période pénale mais les a contestés s'agissant de la première. Il a confirmé ses déclarations antérieures, disant n'avoir consulté un avocat qu'en octobre 2018, lequel lui avait expliqué qu'il ne pouvait pas rester en Suisse. Il avait assisté à l'audience de jugement du Tribunal de police du 28 février 2018 mais ne se souvenait pas d'avoir alors fait l'objet d'une expulsion prononcée à cette occasion.

h. Dans son jugement, le Tribunal de police fixe au 2 juillet 2018 le début de la période pénale pour l'infraction visée sous chiffre I.1 de l'acte d'accusation.

C. a. En vue des débats d'appel, la Présidente de la Cour a interpellé le service des huissiers de la prison C_____ qui a confirmé que l'avocate désignée pour assister le prévenu dans le cadre de la procédure ayant conduit au prononcé de l'expulsion l'avait rencontré à deux reprises durant sa détention liée à cette procédure, soit les 12 janvier et 19 février 2018. Il avait également reçu le 26 avril 2018 la visite d'un préposé du service des migrations.

b. Aux débats d'appel, A_____ a maintenu ne pas avoir compris la portée de l'expulsion prononcée et ne pas avoir su avant son interpellation du 28 octobre 2018 qu'il ne pouvait pas séjourner en Suisse. Il se souvenait d'une audience après laquelle

il était resté détenu cinq mois (*sic*) avant d'être renvoyé en Italie. Il avait pensé que s'il demandait l'asile, il aurait le droit de séjourner en Suisse, raison pour laquelle il s'était présenté dès son arrivée le 2 juillet 2018 au centre d'enregistrement de Bâle, qu'il avait quitté pour rendre visite à une amie à Genève sans avoir été informé de l'intention des autorités de le renvoyer à nouveau en Italie (mais après qu'on lui ait dit que l'Italie et non la Suisse allait statuer sur sa "*demande de papiers*"). Le fait de s'annoncer dans un tel centre démontrait qu'il n'avait pas conscience de l'illégalité de son retour en Suisse; son acquittement devait donc être prononcé et sa libération immédiate ordonnée. En tout état de cause, la peine prononcée était arbitrairement sévère, notamment comparée à d'autres peines prononcées dans des situations semblables et il devait donc bénéficier d'une peine plus clément; il fallait aussi renoncer à révoquer le sursis accordé le 19 mai 2017.

c. Le MP n'a pas participé aux débats mais a conclu par écrit au rejet de l'appel.

D. A_____ est né le _____ 1993 en Gambie, pays dont il est originaire, et où il a grandi et suivi l'école primaire, puis travaillé dans une _____, dans la _____ et dans la _____. Il est marié et a un fils de quatre ans. Ses parents sont décédés et ses deux sœurs vivent à D_____ [Gambie], de même que sa femme et son enfant. Il était arrivé en Italie en 2016, dans un camp de demandeur d'asile, puis en Suisse. Il n'a jamais possédé d'autorisation et toujours vécu dans la rue. Il est sans ressources financières et n'a ni dette, ni fortune.

Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné :

- le 19 mai 2017 par le MP de Genève à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 10.- avec sursis pendant trois ans pour entrée illégale, séjour illégal et délit contre la loi sur les stupéfiants ;
- le 3 octobre 2017 par le MP de Genève à une peine privative de liberté de 30 jours et une amende de CHF 200.- pour séjour illégal et contravention à l'art. 19a de la Loi sur les stupéfiants ;
- le 26 octobre 2017 par le MP de Genève à une peine pécuniaire de 110 jours-amende à CHF 10.- et une amende de CHF 300.- pour séjour illégal, contravention et délit contre la loi sur les stupéfiants ;
- le 28 février 2018 par le Tribunal de police de Genève, à une peine privative de liberté de trois mois, une amende de CHF 100.- et une expulsion pour cinq ans pour séjour illégal, contravention et délit contre la loi sur les stupéfiants, étant précisé qu'il a été libéré conditionnellement le 22 mai 2018 et expulsé en Italie.

E. M^e B_____, défenseure d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, comptabilisant, sous des libellés divers, sept heures et cinq minutes d'activité de chef d'étude hors débats d'appel, lesquels ont duré 50 minutes, dont 10 minutes pour la rédaction de l'annonce d'appel, 30 minutes pour la

déclaration d'appel, 25 minutes pour l'analyse du jugement motivé et cinq minutes pour celle d'une pièce reçue par la CPAR, ainsi que trois entrevues avec son mandant à la prison C_____ plus une vacation au Tribunal pour le dépôt de l'annonce d'appel.

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

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.** L'infraction de rupture de ban de l'art. 291 CP est un délit, passible d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de trois ans au plus.

La rupture de ban est consommée dans deux hypothèses : lorsque l'auteur reste en Suisse après l'entrée en force de la décision d'expulsion alors qu'il a l'obligation de partir et d'autre part lorsqu'il y entre pendant la durée de validité de l'expulsion. C'est un délit continu. Ainsi lorsque l'auteur se trouve en Suisse, le délit est réalisé aussi longtemps que dure le séjour illicite en Suisse et non pas uniquement lors du passage à la frontière (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], *Code pénal – Petit commentaire*, 2e éd., Bâle 2017, n. 11 et 12 *ad* art. 291 et références citées).

2.2. Aux termes de l'art. 21 CP, quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable.

L'erreur sur l'illicéité vise le cas où l'auteur agit en ayant connaissance de tous les éléments constitutifs de l'infraction, et donc avec intention, mais en croyant par erreur agir de façon licite. La réglementation relative à l'erreur sur l'illicéité repose sur l'idée que le justiciable doit faire tout son possible pour connaître la loi et que son ignorance ne le protège que dans des cas exceptionnels. Pour exclure l'erreur de droit, il suffit que l'auteur ait eu le sentiment de faire quelque chose de contraire à ce qui se doit ou qu'il eût dû avoir ce sentiment. Ce qui est déterminant c'est de savoir si l'erreur de l'auteur peut lui être reprochée. Le Tribunal fédéral a ainsi considéré que seul celui qui avait des "raisons suffisantes de se croire en droit d'agir" pouvait être mis au bénéfice de l'erreur sur l'illicéité. Une raison de se croire en droit d'agir est "suffisante" lorsqu'aucun reproche ne peut être adressé à l'auteur du fait de son erreur, parce qu'elle provient de circonstances qui auraient pu induire en erreur toute personne consciencieuse. Le caractère évitable de l'erreur doit être examiné en tenant compte des circonstances personnelles de l'auteur, telles que son degré de socialisation ou d'intégration (ATF 141 IV 336 consid. 2.4.3 p. 343 ; arrêt du

Tribunal fédéral 6B_77/2019 du 11 février 2019 consid. 2.1 non publié aux ATF 145 IV 17).

2.3. 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 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 consid. 5 ; 134 IV 17 consid. 2.1 ; 129 IV 6 consid. 6.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.2).

2.4. Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci. En général, la culpabilité de l'auteur est amplifiée du fait qu'il n'a pas tenu compte de l'avertissement constitué par la précédente condamnation, et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue. Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente. En outre, les condamnations passées perdent de leur importance avec l'écoulement du temps. Les antécédents judiciaires ne sauraient toutefois conduire à une augmentation massive de la peine, parce que cela reviendrait à condamner une deuxième fois pour des actes déjà jugés (ATF 120 IV 136 consid. 3b p. 145).

2.5. Selon l'art. 46 CP, si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel (alinéa 1, première phrase).

S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation (alinéa 2, première phrase).

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

Dans l'appréciation des perspectives d'amendement à laquelle il doit procéder pour décider de la révocation d'un sursis antérieur, le juge doit tenir compte des effets prévisibles de l'octroi ou non du sursis à la nouvelle peine. Il peut parvenir à la conclusion que l'exécution, le cas échéant, de la nouvelle peine aura un effet dissuasif suffisant, justifiant de renoncer à la révocation du sursis antérieur. L'inverse est également admissible : si le sursis précédent est révoqué, l'exécution de la peine qui en était assortie peut conduire à nier l'existence d'un pronostic défavorable pour la nouvelle peine et, partant, à assortir cette dernière du sursis. L'existence d'un pronostic défavorable quant au comportement futur du condamné, bien qu'elle soit une condition aussi bien du sursis à la nouvelle peine que de la révocation d'un sursis antérieur, ne peut faire l'objet d'un unique examen, dont le résultat suffirait à sceller tant le sort de la décision sur le sursis à la nouvelle peine que celui de la décision sur la révocation du sursis antérieur. Le fait que le condamné devra exécuter une peine – celle qui lui est nouvellement infligée ou celle qui l'avait été antérieurement avec sursis – peut apparaître suffisant à le détourner de la récidive et, partant, doit être pris en considération pour décider de la nécessité ou non d'exécuter l'autre peine. Il constitue donc une circonstance nouvelle, appelant un réexamen du pronostic au stade de la décision d'ordonner ou non l'exécution de l'autre peine (arrêt du Tribunal fédéral 6B_105/2016 du 11 octobre 2016 consid. 1.1 et la référence citée).

2.6. Compte tenu des nombreux paramètres qui interviennent dans la fixation de la peine, une comparaison avec des affaires concernant d'autres accusés et des faits différents est d'emblée délicate. Les disparités en cette matière s'expliquent normalement par le principe de l'individualisation des peines, voulu par le législateur ; elles ne suffisent pas en elles-mêmes pour conclure à un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 141 IV 61 consid. 6.3.2 p. 69 et les références).

2.7. Si, durant le délai d'épreuve, le détenu libéré conditionnellement commet un crime ou un délit, le juge qui connaît de la nouvelle infraction ordonne sa réintégration dans l'établissement (art. 89 al. 1 CP). Si, en raison de la nouvelle infraction, les conditions d'une peine privative de liberté ferme sont réunies et que

celle-ci entre en concours avec le solde de la peine devenu exécutoire à la suite de la révocation, le juge prononce une peine d'ensemble (art. 89 al. 6 CP).

La raison principale de l'échec de la mise à l'épreuve est la commission d'un crime ou d'un délit pendant le délai d'épreuve (cf. aussi art. 95 al. 3 à 5 CP). La nouvelle infraction doit revêtir une certaine gravité, à savoir être passible d'une peine privative de liberté ou d'une peine pécuniaire (cf. art. 10 CP).

2.8. En l'espèce, la période pénale litigieuse est celle du 2 juillet au 25 octobre 2018, le premier juge ayant d'ores et déjà écarté toute infraction pour la période antérieure.

2.9. Les déclarations de l'appelant qui affirme ne pas avoir compris qu'il faisait l'objet d'une expulsion judiciaire sont dépourvues de crédibilité. Cette décision lui a été notifiée en audience de jugement, à l'issue d'une procédure pour laquelle il avait été assisté d'une avocate (se trouvant en situation de défense obligatoire, art. 130 lit. b CPP) et au cours de laquelle plusieurs audiences ont par définition dû se tenir (première audition au Ministère public et audience de jugement, à tout le moins). Il a rencontré à deux reprises son avocate au cours de sa détention, laquelle lui a certainement expliqué les enjeux de son renvoi en jugement. Il a ensuite été refoulé en Italie, non sans avoir encore rencontré un préposé des services de migration qui lui a certainement fourni des explications supplémentaires. Lors de son interpellation en octobre 2018, il a initialement admis savoir faire l'objet d'une expulsion (pièce C-13) avant d'affirmer opportunément, à une audience ultérieure, ne pas en avoir compris la portée. Les arguments plaidés n'y changent rien, notamment pas le fait qu'il ait pu croire (à tort) que le dépôt d'une demande d'asile le mettrait à l'abri de poursuites pour rupture de ban, ni un éventuel examen de cette demande par l'autorité, imposé par le cadre légal, avant la décision de non-entrée en matière. L'appelant n'a peut-être pas compris dans le détail les implications juridiques d'une expulsion par rapport à une interdiction d'entrée, ni réalisé que le simple contrôle de ses empreintes digitales permettrait à l'autorité de l'identifier et de faire le lien avec l'expulsion prononcée, voire il a cru qu'en disparaissant dans la clandestinité il échapperait à toute sanction. Aucun de ces éléments ne permet de le mettre au bénéfice d'une erreur de droit au sens de l'article 21 CP. Le fait de déposer une demande d'asile nonobstant l'expulsion prononcée antérieurement s'explique certainement par une méconnaissance des mécanismes d'identification en vigueur, mais ne suffit pas à retenir que l'appelant n'avait pas compris la portée de la décision judiciaire d'expulsion, sauf à nier toute portée aux motivations orales données à l'issue d'une procédure judiciaire et aux mécanismes de défense obligatoire. Ayant déjà fait l'objet de quatre condamnations en lien avec des infractions de séjour illégal, il ne peut soutenir sérieusement avoir cru pouvoir revenir en Suisse en toute impunité ; son comportement démontre bien plutôt un mépris des règles et de l'autorité. L'appelant a rapidement disparu du centre d'enregistrement bâlois, ce qui témoigne qu'il avait parfaitement compris l'illicéité de sa situation et contredit sa bonne-foi alléguée au sujet de cette demande d'asile, qu'il n'a pas poursuivie jusqu'à son terme, préférant se fondre dans la clandestinité et se soustraire à son renvoi.

Le verdict de culpabilité doit ainsi être confirmé pour l'infraction de rupture de ban commise du 2 juillet au 23 octobre 2018.

2.10. L'appelant a fait l'objet d'une expulsion judiciaire d'une durée de cinq ans prononcée à son encontre le 28 février 2018, concrètement mise en œuvre par son renvoi en Italie le 22 mai 2018. Il est ce nonobstant revenu en Suisse moins de deux mois plus tard, en toute connaissance de cause, et aurait continué à y séjourner s'il n'avait pas été interpellé en octobre 2018. A l'issue de cette première interpellation, il a été libéré puis a bénéficié d'un sauf-conduit pour se présenter à une audience en décembre 2018, à l'issue de laquelle il a à nouveau persisté à séjourner en Suisse, arguant de l'absence de moyens pour quitter le pays alors qu'il avait manifestement trouvé des ressources pour effectuer des allers-retours auparavant. L'appelant a fait preuve de ténacité dans son infraction, en se soustrayant rapidement (au plus tard en août 2018) à un nouveau renvoi en Italie, dont il devait savoir qu'il était imminent, et en gagnant Genève, où il a persisté à séjourner malgré les mises en garde qui lui avaient été signifiées. Il affirme certes ne pas avoir disposé des moyens nécessaires à quitter le pays; toutefois sa situation précaire n'était ni pire ni meilleure qu'avant l'audience au MP, pour laquelle il a trouvé le moyen de se déplacer jusqu'à Genève. Il pouvait ainsi parfaitement respecter les conditions de son sauf-conduit et repartir de la même manière, ce qu'il a choisi de ne pas faire. Certes, la seconde période pénale est de moindre durée; elle démontre néanmoins une persistance dans l'illégalité. La faute de l'appelant apparaît ainsi objectivement de gravité moyenne.

Son mobile réside dans son intérêt égoïste à demeurer en Suisse, où il semble vouloir persister à séjourner nonobstant son absence totale de liens, de ressources et de perspectives dans le pays. Sa collaboration est sans particularité, sa prise de conscience est relative. Sa situation personnelle est précaire, ce qui ne justifie cependant pas sa détermination à séjourner en Suisse. Ses antécédents sont mauvais et spécifiques s'agissant de quatre infractions de séjour illégal commises dans un intervalle de moins d'une année. La libération conditionnelle dont il a bénéficié le 22 mai 2018 doit être révoquée compte tenu de la récidive intervenue moins de deux mois plus tard, et une peine d'ensemble doit ainsi être prononcée.

2.11. L'appelant se prévaut de deux autres jugements du Tribunal de police, rendus dans des cas de rupture de ban, pour qualifier la peine prononcée d'excessivement sévère. Ainsi qu'il a été relevé ci-dessus, toute comparaison est délicate, ce d'autant plus que les situations évoquées ont fait l'objet de décisions non motivées, et sans qu'il ne soit question de peine d'ensemble. La première (P/2_____/2017) concerne un prévenu n'ayant a priori qu'une inscription à son casier judiciaire, certes plus importante que celle de l'appelant, ce qui fait obstacle à toute comparaison. La seconde (P/3_____/2019) concerne un prévenu présentant de nombreux antécédents, mais ne porte a priori que sur une seule période pénale, plus brève que celle en cause en l'espèce. Aucun élément ne permet de comparer ces situations à la présente dans laquelle le prévenu, dépourvu de tout lien avec la Suisse, y revient quelques semaines après avoir été renvoyé dans un autre pays et persiste à y

séjourner pendant plusieurs mois, y-compris après une première interpellation pour rupture de ban.

2.12. Au vu de l'ensemble des circonstances, notamment de la durée de la première période pénale, réduite par le premier juge à moins de quatre mois, et de la durée du solde de peine devenu exécutoire en raison de la révocation de la libération conditionnelle, la peine privative de liberté de dix mois prononcée en première instance apparaît néanmoins excessivement sévère; elle sera ramenée à huit mois.

A juste titre, l'appelant ne remet pas en cause le type de peine prononcée, ni le refus du sursis, le pronostic ne pouvant qu'être mauvais au vu de ses nombreuses récidives.

L'appel du prévenu sera donc partiellement admis et le jugement de première instance réformé sur ce point.

2.13. A trois reprises (les 3 et 26 octobre 2017 ainsi que le 28 février 2018), le sursis prononcé le 19 mai 2017 a été maintenu et le prévenu condamné à une peine pécuniaire ainsi qu'à des peines privatives de liberté fermes, sans que ces décisions ne conduisent l'appelant à adopter un comportement respectueux des lois. Dans ces circonstances, la révocation du sursis accordé le 19 mai 2017 s'impose, aucun pronostic favorable ne pouvant plus être posé, nonobstant la peine ferme présentement prononcée. L'appel sur ce point doit être rejeté.

Le jugement entrepris comportant une erreur de plume quant à la date de la condamnation concernée (17 au lieu de 19 mai 2017), il sera néanmoins rectifié d'office sur ce point.

3. 3.1. L'art. 431 CPP garantit une indemnité et une réparation pour tort moral en cas de mesures de contrainte (al. 1) ou de détention illicite (al. 2). Il y a détention excessive (*Überhaft*) lorsque la détention provisoire et la détention pour des motifs de sûreté ont été ordonnées de manière licite, mais que cette détention dépasse la durée de la privation de liberté prononcée dans le jugement, c'est-à-dire dure plus longtemps que la sanction finalement prononcée. La détention ne sera qualifiée d'excessive qu'après le prononcé du jugement (ATF 141 IV 236 consid. 3.2 p. 238 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_343/2015 du 2 février 2016 consid. 1.2.4).

3.2. En l'espèce, l'appelant a été arrêté le 25 octobre 2018 à 22h01 et détenu pendant un jour (jusqu'au 26 octobre 2018 à 14h35), puis à nouveau à partir du 13 décembre 2018. A la date du présent prononcé, il a donc subi une détention de durée inférieure à celle de la peine prononcée. Il n'y a par conséquent pas lieu à indemnisation, la détention subie devant être imputée sur la peine.

3.3. Les motifs ayant conduit le premier juge à prononcer, par ordonnance séparée du 14 mars 2019, le maintien de l'appelant en détention pour des motifs de sûreté sont toujours d'actualité, ce que celui-ci ne conteste au demeurant pas, concluant à sa libération immédiate uniquement en lien avec sa demande de réduction de la peine,

de sorte que la mesure sera reconduite *mutatis mutandis* (ATF 139 IV 277 consid. 2.2 à 2.3).

4. L'appelant, qui n'obtient que partiellement gain de cause, supportera la moitié des frais de la procédure d'appel envers l'Etat (art. 428 CPP), comprenant un émolument de jugement de CHF 1'500.-.

Les frais de la procédure de première instance seront laissés à la charge de l'appelant, dès lors que la modification du jugement du Tribunal correctionnel ne porte que sur la peine et n'implique pas d'acquiescement (art. 428 al. 2 let. b CPP).

5. **5.1.** 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 du canton du for du procès. L'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) dispose 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).

Seules les heures nécessaires à la défense devant les juridictions cantonales sont retenues et 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 (art. 16 al. 2 RAJ). Il est en particulier exigé 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). Il ne saurait être question d'indemniser toutes les démarches souhaitables ou envisageables, le mandataire d'office devant 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).

5.2. 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 d'actes procéduraux simples, 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.

5.3. 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 100.- pour les chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

5.4. En l'occurrence le temps comptabilisé pour la rédaction de l'annonce et de la déclaration d'appel, l'analyse du jugement et d'une pièce reçue par la CPAR doivent être retranchés de l'état de frais produit, ces activités étant incluses dans l'indemnité pour démarches diverses. La vacation facturée pour le dépôt de l'annonce d'appel ne sera pas non plus prise en compte, un tel acte pouvant aisément intervenir à moindre coût par la poste et étant donc aussi inclus dans cette indemnité. Il sera tenu compte d'une vacation pour l'audience d'appel.

En conclusion, l'indemnité sera arrêtée à CHF 1'852.45 correspondant à six heures et 45 minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure et la majoration forfaitaire de 20%, plus une vacation et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7%.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement rendu le 14 mars 2019 par le Tribunal de police dans la procédure P/24791/2018.

Annule ce jugement dans la mesure où il condamne A_____ à une peine privative de liberté d'ensemble de dix mois.

Et statuant à nouveau :

Condamne A_____ à une peine privative de liberté d'ensemble de huit mois, y compris le solde de peine de deux mois et un jour de la libération conditionnelle révoquée et sous déduction de 161 jours de détention avant jugement.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris, avec la précision que le sursis révoqué est celui accordé le 19 mai 2017 par le Ministère public de Genève.

Ordonne le maintien de A_____ en détention pour motifs de sûreté.

Condamne A_____ au paiement de la moitié des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-.

Arrête à CHF 1'852.45, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^c B_____, défenseure d'office de A_____.

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

Siégeant :

Madame Gaëlle VAN HOVE, présidente ; Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, Madame Catherine GAVIN, juges ; Monsieur Mathieu CURTIN, greffier-juriste.

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 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.

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 du 19 mars 2010 (LOAP; RS 173.71), 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 Bellinzona).

P/24791/2018

ÉTAT DE FRAIS

AARP/170/2019

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 1'814.00

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 100.00

Procès-verbal (let. f) CHF 50.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'725.00

Condamne A_____ au paiement de la moitié des frais de la procédure d'appel.

Total général (première instance + appel) : CHF 3'539.00