



POUVOIR JUDICIAIRE

P/2531/2021

AARP/399/2021

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 14 décembre 2021

Entre

A_____, sans domicile connu, comparant par M^e B_____, avocate, _____ Genève,

appellant,

contre le jugement JTDP/781/2021 rendu le 14 juin 2021 par le Tribunal de police,

et

C_____, sans domicile connu, comparant en personne,

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

intimés.

**Siégeant : Monsieur Vincent FOURNIER, président ; Monsieur Pierre BUNGNER
et Madame Gaëlle VAN HOVE, juges.**

EN FAIT :

- A. a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 14 juin 2021, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a acquitté de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 du Code pénal [CP]) et de contravention à l'art. 19a ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup) pour les faits du 3 février 2021, mais l'a reconnu coupable de recel (art. 160 ch. 1 *cum* art. 172^{ter} CP), de rupture de ban (art. 291 CP), de contravention à l'art 19a ch. 1 LStup pour les faits du 8 août 2020, de séjour illégal jusqu'au 27 août 2019 (art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [LEI]), de non-respect d'une assignation à un lieu de résidence (art. 119 al. 1 LEI) et de contraventions à l'art. 11C al. 1 de la loi pénale genevoise (LPG).

Il a été condamné, sous déduction de la détention avant jugement subie, à une peine privative de liberté de six mois, partiellement complémentaire aux peines prononcées les 28 août et 31 octobre 2019 par le TP, ainsi qu'à une amende de CHF 300.-, avec peine privative de liberté de substitution de trois jours. Son expulsion a été ordonnée pour une durée de cinq ans. Il a été débouté de ses conclusions en indemnisation et condamné aux frais de la procédure de première instance en CHF 2'278.-, émolument complémentaire de jugement compris. Les objets saisis ont été confisqués pour destruction ou rendus à leur ayant droit.

A_____ entreprend ce jugement, concluant à son acquittement des chefs de recel, de rupture de ban et de non-respect d'une assignation à un lieu de résidence, ainsi qu'au prononcé d'une peine pécuniaire clémente et à la renonciation à son expulsion.

b. Selon l'ordonnance pénale du 8 août 2020 et l'acte d'accusation du 29 avril 2021, il est encore reproché ce qui suit à A_____.

b.a. Alors qu'il faisait l'objet d'une assignation à résidence sur le territoire de la commune de D_____ [GE] notifiée le 23 mai 2020 pour une durée de douze mois, il s'est rendu à la rue 1_____ le 8 août 2020, à la hauteur de la place 2_____ le 13 janvier 2021, à l'avenue 3_____ le 3 février 2021 et dans le quartier des E_____ [GE] les 26 janvier et 23 février 2021.

b.b. Il a persisté à séjourner en Suisse en étant démuné des autorisations et des moyens financiers nécessaires du 11 avril 2019 au 23 mai 2020.

b.c. Il a pénétré à plusieurs reprises et séjourné sur le territoire suisse du 13 janvier au 16 avril 2021 au mépris de l'expulsion prononcée par le TP le 28 août 2019.

b.d. Il a utilisé la carte SIM de C_____ entre le 26 janvier et le 23 février 2021 alors qu'il savait ou ne pouvait ignorer compte tenu des circonstances qu'elle provenait d'un vol commis à l'encontre du précité (chef d'accusation subsidiaire de recel). Le chef d'accusation principal de vol du téléphone et du portemonnaie du lésé le 26 janvier 2021 n'a pas été retenu par le premier juge.

b.e. Il a détenu 6.9 grammes bruts de MDMA et 0.3 gramme net de cannabis destinés à sa consommation personnelle le 8 août 2020.

b.f. Il a uriné et craché sur la voie publique à la rue de 4_____ respectivement les 8 août 2020 et 23 février 2021.

c. Il était également reproché à A_____ d'avoir déchiré la veste de C_____ le 26 janvier 2021 et d'avoir consommé régulièrement de la cocaïne, notamment en détenant de cette drogue le 3 février 2021, mais il a été acquitté de ces deux chefs d'accusation en première instance.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. A_____ est né le _____ 1996 en Guinée, dont il est ressortissant.

Il est arrivé en Suisse le 8 juillet 2016, démuni de papier d'identité. Le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) a refusé d'entrer en matière sur sa demande d'asile en vue de son traitement par les autorités allemandes. Celui-ci n'a finalement pas pu avoir lieu, A_____ ayant disparu dans la clandestinité ; il serait notamment parti en France en 2018 pour y demander l'asile selon ses explications.

Il a toutefois été interpellé en Suisse le 2 novembre 2018. Il n'a pas respecté la décision subséquente lui interdisant de pénétrer sur le territoire genevois durant six mois.

Le 21 juin 2019, le SEM a rejeté sa demande d'asile et prononcé son renvoi.

b. Après avoir terminé l'exécution de peines privatives de liberté le 17 mai 2019, il a de nouveau été arrêté le 3 juillet 2019.

Le 28 août 2019, le TP a prononcé son expulsion judiciaire, décision entrée en force de chose jugée.

À sa sortie de prison le 15 novembre 2019, A_____ a été remis aux autorités de police en vue de son refolement et placé en détention administrative jusqu'au 24 mars 2020. Il a ensuite exécuté une peine privative de liberté de 60 jours.

c. A_____ a été entendu par une délégation de la Guinée dans le cadre d'auditions centralisées les 4 et 5 décembre 2019, mais il a prétendu devant elle être d'origine sierra-léonaise. Il a en conséquence été entendu par une délégation de Sierra-Léone le 27 février 2020, qui ne l'a pas reconnu comme un ressortissant de ce pays.

d.a. A_____ a été libéré le 23 mai 2020.

À cette date, les commissaires de police lui ont notifié une assignation au territoire de la commune de D_____ [GE] pour une durée de douze mois. Il était toutefois autorisé, par le trajet le plus direct, à accéder au Vieil Hôtel de Police pour attester de sa présence sur le territoire tous les vendredis à 15h00, à se rendre dans d'autres lieux (médicaux, administratifs, judiciaires) pour autant qu'il soit porteur d'une convocation écrite ou d'une carte de rendez-vous, au Centre administratif du Bouchet sis 49, route de Meyrin et à l'aéroport le jour de son départ.

Cette décision était notamment fondée sur le fait que A_____ avait été condamné à réitérées reprises pour des actes troublant et menaçant gravement l'ordre et la sécurité publics, en particulier pour trafic de cocaïne (art. 74 al. 1 let. a LEI).

d.b. A_____ n'a pas quitté la Suisse ni respecté cette mesure, se trouvant en tous les cas hors de la commune de D_____ [GE] aux dates et lieux ainsi que dans les circonstances suivantes :

- le 8 août 2020, à 06h00, à la rue 1_____, en possession de stupéfiants, urinant sur la voie publique et, deux heures plus tard, assis sur la terrasse d'un établissement fermé ; il a refusé de répondre aux questions de la police ;
- le 13 janvier 2021, vers 20h00, dans un bus des Transports publics genevois à la hauteur de la place 2_____, en état d'ébriété ; il a refusé de répondre aux questions de la police ;
- le 26 janvier 2021, vers 18h30, à la rue de 5_____, où il a bu de l'alcool en compagnie du plaignant C_____, ce qui n'a pas été constaté par la police mais relaté par le précité et admis par A_____ ;
- le 3 février 2021, à 04h30, à l'avenue 3_____, dans l'appartement de sa prétendue copine qui avait appelé la police car il était ivre et criait fort ; cette dernière a précisé que A_____ n'habitait pas chez elle et celui-ci a refusé de répondre aux questions de la police ;
- le 23 février 2021, à 11h05, à la rue de 4_____, alors qu'il avait craché dans la rue ; il a expliqué à la police qu'il devait retrouver un ami, dont il ne connaissait pas le nom de famille, avec lequel il se serait rendu auprès d'une association pour

obtenir des aides sociales, que F_____ à D_____ [GE] n'avait pas pu lui procurer.

e.a. Arrêté puis remis en liberté à plusieurs reprises dans le cadre de la présente cause, A_____ a finalement été placé en détention provisoire le 16 avril 2021.

Il a indiqué à la police avoir compris faire l'objet d'une assignation au territoire de la commune de D_____, mais ne pas y disposer de lieu de vie. C'est pourquoi il en était sorti à plusieurs reprises. Il vivait dans la rue et était parfois hébergé par sa copine dans l'appartement de celle-ci à l'avenue 3_____.

e.b. Devant le MP, A_____ a admis savoir faire l'objet de l'expulsion pénale du 28 août 2019. Il était depuis lors resté en Suisse mais avait quitté le territoire de la commune de D_____, n'y ayant ni logement ni adresse.

Il a contesté être Guinéen et s'est prétendu ressortissant sierra-léonais.

e.c. Par écrit du 3 mars 2021, A_____ a expliqué s'être trouvé les 26 janvier et 23 février 2021 hors de la zone qui lui avait été assignée parce qu'il devait trouver de l'aide auprès d'amis pour se nourrir et subvenir à des besoins de première nécessité.

e.d. Devant le TP, A_____ a confirmé être ressortissant guinéen et non de Sierra-Léone. Personne ne lui avait donné la possibilité de rentrer dans son pays en avion. Il ne pouvait pas quitter la Suisse faute de moyens financiers suffisants et il ne pourrait pas échapper à un contrôle à la frontière. On lui avait de toute manière dit de rester sur le territoire de la commune de D_____ [GE] pendant une année, qui plus est sans lui donner les moyens d'y vivre, en particulier un endroit où se loger et se nourrir.

f. Selon la plainte pénale déposée par C_____ le 17 février 2021, il avait croisé en rentrant chez lui le 26 janvier 2021 un certain G_____, avec lequel il avait bu une bière dans l'allée d'un immeuble. Ils s'étaient alors disputé au sujet de l'offre par G_____ de cocaïne qu'il avait refusée. Ce dernier l'avait retenu par la veste au niveau gauche de son torse. Il avait réalisé lendemain ne plus être en possession notamment de son téléphone portable mais, pensant l'avoir perdu chez lui, il n'avait pas fait de lien avec l'altercation de la veille. L'une de ses amies avait cependant essayé de le joindre dix jours plus tard et un tiers avait répondu à sa place, indiquant que "*ce téléphone*" lui appartenait désormais. Il avait ainsi compris que ce tiers était en possession de son téléphone ou à tout le moins de sa carte SIM.

g.a. Interpellé le 23 février 2021, A_____ était en possession d'un téléphone portable contenant la carte SIM de C_____.

Il a expliqué à la police ne pas se rappeler s'être bagarré avec un tiers le 26 janvier précédent. Il avait bu du whisky avec un homme en état d'ébriété à la rue de 5_____. Ce dernier, qu'il n'avait pas identifié comme C_____ sur photographie, avait crié et bousculé des passants. Un ami lui avait conseillé de partir. Il n'avait pas volé le téléphone du plaignant. Un homme de type maghrébin lui avait donné la carte SIM en sa possession afin qu'ils puissent téléphoner ensemble à un vendeur de résine de cannabis. Prétendant avoir ensuite rendu la carte SIM, A_____ a été confronté au fait qu'elle se trouvait toujours dans son téléphone, ce qu'il a expliqué avoir oublié, n'utilisant pas souvent son téléphone.

g.b. Devant le MP, A_____ a admis avoir bu une bouteille de wisky dans l'allée d'un immeuble avec C_____ lequel, à un certain moment, s'était levé et avait crié. Ils étaient sortis de cet endroit avant que la police n'arrive et avaient rencontré un des amis du plaignant. Ils étaient alors partis en direction de la gare. C_____ avait agressé en route un individu de type asiatique, ce qui les avait fait fuir, lui-même et l'ami précité. Celui-ci lui avait prêté la carte SIM de C_____ pour qu'il puisse appeler sa copine. Il ignorait pour quelle raison ledit ami était en possession du téléphone du plaignant. Il avait attendu l'appel de ce dernier pour lui rendre sa carte SIM.

A_____ a ensuite relaté qu'au cours de la soirée, C_____ lui avait proposé de la drogue, voulant faire la fête avec tout le monde. Il s'était énervé contre lui et lui avait pris sa casquette. C_____ s'était éloigné et avait agressé une personne de type asiatique. Lorsqu'un Maghrébin lui avait prêté la carte SIM, il ignorait à qui elle appartenait. Ce n'était que plus tard, après avoir reçu l'appel de la mère de C_____, puis reçu un message portant sur un test COVID, qu'il avait compris qu'en était son propriétaire. Il avait voulu rendre la carte SIM audit Maghrébin, mais celui-ci avait disparu.

g.c. Devant le premier juge, A_____ a expliqué que lorsqu'il avait rencontré et bu de l'alcool avec C_____, celui-ci se trouvait en compagnie d'autres personnes. L'une d'elles lui avait demandé son téléphone portable et y avait inséré la carte SIM du plaignant. Fatigué, il ne l'avait pas immédiatement restituée et avait ensuite attendu l'appel de C_____ pour ce faire.

h. La durée de la détention provisoire de A_____ dans la présente cause a en définitive atteint celle de la peine de six mois prononcée en première instance, étant précisé que l'intéressé est resté détenu jusqu'au 5 novembre 2021 mais pour une autre cause.

- C. a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties.

b. A_____ persiste dans ses conclusions, précisant solliciter en sus la condamnation de l'Etat à lui verser CHF 200.-, avec intérêt annuel de 5% par jour de détention injustifiée.

Son séjour en Suisse à la suite de son expulsion ne lui était pas imputable à faute. Il avait dès sa sortie de prison été assigné à résidence. Dès lors qu'il était dans l'attente de son renvoi, auquel il ne s'opposait pas, et qu'il n'avait pas pu organiser son retour en raison de la fermeture des frontières liée à la pandémie, il ne pouvait pas lui être reproché d'être resté sur le territoire suisse. Il avait du reste été détenu de juillet 2019 au 23 mai 2020, ce qui devait être pris en considération pour déterminer la période de son séjour illégal et réduire la peine.

Il n'avait aucun lien avec le territoire de la commune de D_____, auquel il avait arbitrairement été assigné. Il n'y existait aucune association humanitaire et il n'y avait pas bénéficié d'aide ni de logement. Il avait dès lors été contraint d'en sortir pour survivre.

Sans avoir pu être confronté à C_____, il avait continuellement affirmé qu'après que la carte SIM du plaignant avait été insérée dans son téléphone, il avait souhaité la lui rendre et attendu son appel à cet effet.

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

La décision d'expulsion était entrée en force plusieurs mois avant la fermeture des frontières et A_____ avait été détenu administrativement uniquement en raison de "*son refus*" et de ses déclarations contradictoires au sujet de son pays d'origine.

Il lui appartenait en tout état de cause de demeurer sur le territoire de la commune de D_____. Il ne l'avait pas quitté pour survivre mais par pure convenance personnelle, ainsi qu'il en ressortait des heures et des lieux de ses interpellations. Il y existait des structures sociales et associatives et il était autorisé à se rendre au Centre administratif du Bouchet.

L'absence d'intention de A_____ de rendre la carte SIM au plaignant était confirmée par le fait qu'il était toujours en sa possession le 23 février 2021.

D. a. A_____ est célibataire et sans enfant. Il n'a pas été scolarisé en Guinée, mais a suivi des cours de langue en Belgique et en Allemagne.

Ses parents sont décédés, sa mère lorsqu'il était enfant et son père en 2019. Sa belle-mère et ses sœurs vivent au Sierra-Léone. Il entretient toujours des contacts avec elles.

À Genève, il a dit avoir dormi dans la rue, au H_____ [association] Genève ou chez sa copine, avec l'aide de laquelle il subvenait à ses besoins.

À l'avenir, n'ayant pas eu de chance en Suisse, il souhaite retourner en Allemagne et y refaire sa vie, voulant désormais éviter de passer régulièrement son temps en prison.

b. Selon l'extrait de son casier judiciaire, A_____ a été condamné à neuf reprises depuis le 14 novembre 2016 à des peines pécuniaires et des peines privatives de liberté jusqu'à quatre mois, principalement pour des délits et contraventions à la LStup et pour séjour illégal.

Ses deux derniers antécédents concernent des condamnations par le TP :

- le 28 août 2019, à une peine privative de liberté de trois mois et à une peine pécuniaire de 40 jours-amende à CHF 10.- ainsi qu'à une amende de CHF 800.-, pour voies de fait, vol d'importance mineure, dommages à la propriété, injure, violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires ; son expulsion a été ordonnée pour une durée de cinq ans ;
- le 31 octobre 2019, à une peine privative de liberté de 60 jours, complémentaire à la peine visée ci-dessus, pour lésions corporelles simples et violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires.

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

Son activité a été indemnisée à hauteur de 10h en première instance.

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 [CPP]).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

- 2.** **2.1.** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 et 127 I 28 consid. 2a).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves, elle signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1 et 145 IV 154 consid. 1.1).

2.2. L'art. 291 al. 1 CP punit celui qui a contrevenu à une décision d'expulsion du territoire de la Confédération ou d'un canton prononcée par une autorité compétente d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

La rupture de ban suppose la réunion de trois conditions : une décision d'expulsion, la transgression de celle-ci et l'intention. L'infraction est consommée si l'auteur reste en Suisse après l'entrée en force de la décision, alors qu'il a le devoir de partir, ou s'il y entre pendant la durée de validité de l'expulsion. La rupture de ban est un délit continu qui est réalisé aussi longtemps que dure le séjour illicite (ATF 147 IV 253 consid. 2.2.1).

2.3. En l'espèce, ainsi qu'il l'a toujours admis, l'appelant connaissait la mesure d'expulsion prononcée à son égard le 28 août 2019, entrée en force de chose jugée. Or, après sa libération le 23 mai 2020, il est demeuré en Suisse jusqu'à son arrestation et sa mise en détention dans le cadre de la présente procédure le 16 avril 2021.

Il ne peut pas se prévaloir durant toute cette période des contrôles renforcés et limitations de la liberté de circulation mis en place aux frontières pour lutter contre la pandémie du COVID. Il est en effet notoire que ces mesures ont été levées dès le 15 juin 2020.

L'appelant n'a par la suite effectué aucune démarche visant, si ce n'est son départ, à tout le moins la facilitation de son renvoi. En arguant ne pas s'y opposer, il passe sous silence le fait qu'il a menti à la délégation guinéenne en se disant citoyen sierra-léonais les 4 et 5 décembre 2019, ainsi qu'il l'a fait devant le MP, avant d'admettre définitivement en première instance être ressortissant guinéen. L'appelant n'a ainsi non seulement rien entrepris pour quitter la Suisse, mais il a entravé les démarches des autorités visant à permettre l'exécution de son expulsion.

Contrairement à ce qu'il suggère en appel, la réalisation de telles démarches ne se serait pas heurtée aux conditions de la mesure d'assignation au territoire de la commune de D_____ [GE] du 23 mai 2020. Cette décision l'autorisait en effet à se

rendre au Centre administratif du Bouchet en tout temps, à l'aéroport le jour de son départ, ainsi que dans n'importe quel service de l'administration moyennant une convocation ou un rendez-vous écrits.

L'appelant objecte ne pas disposer des moyens de quitter le territoire suisse mais il n'allègue pas avoir vainement cherché à obtenir une assistance à cet effet, notamment en sollicitant l'aide au retour destinée aux migrants en situation illégale.

2.4. Au vu de ce qui précède, l'appelant a contrevenu à la mesure d'expulsion du 28 août 2019 avec conscience et volonté, en tout état de cause durant la période du 13 janvier au 16 avril 2021 visée par l'acte d'accusation, de sorte que sa condamnation pour rupture de ban sera confirmée.

- 3. 3.1.1.** L'art. 119 al. 1 LEI punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque enfreint une assignation à un lieu de résidence ou une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 74 LEI).

La rupture de ban de l'art. 291 CP entre en concours parfait avec l'art. 119 LEI lorsque l'interdiction de périmètre est fondée sur l'art. 74 al. 1 let. a LEI, puisque les buts poursuivis par ces dispositions ne sont pas les mêmes, la première ayant pour objectif le départ du pays, la seconde d'éloigner une personne d'un lieu déterminé, comme celui d'un trafic de drogue (ATF 147 IV 253 consid. 2.2.2 et 2.3).

3.1.2. Selon l'art. 17 CP, quiconque commet un acte punissable pour préserver d'un danger imminent et impossible à détourner autrement un bien juridique lui appartenant ou appartenant à un tiers agit de manière licite s'il sauvegarde ainsi des intérêts prépondérants.

3.2. En l'espèce, il est établi que l'appelant n'a pas respecté la mesure d'assignation au territoire de la commune de D_____ du 23 mai 2020, à tout le moins à cinq reprises en se trouvant aux lieux et dates exposés *supra* à la let. B.d.b.

L'appelant objecte vainement avoir agi de la sorte pour des motifs de survie. Non seulement avait-il accès à l'aide aux démunis dans la commune de D_____ [GE], où il existe notamment un centre d'action sociale de l'Hospice général (rue 6_____), et il était autorisé en tout temps à se rendre au Centre administratif du Bouchet, doté d'une unité d'aide d'urgence pour les étrangers sans autorisation (cf. le site internet www.bonjourgeneve.ch/adresses/centre-administratif-du-bouchet). Mais il résulte surtout des heures et circonstances de ses déplacements hors du territoire D_____ qu'il n'en est pas sorti à la recherche d'une quelconque aide, mais pour se distraire, soit notamment pour boire de l'alcool et se rendre chez sa prétendue copine. Il n'a jamais dit à la police chercher un logement, de la nourriture ou l'aide de proches. Qu'il voulût se rendre dans le quartier des E_____, ainsi qu'il l'a prétendu à une

reprise, avec un ami, auprès d'une association dont on ignore le nom, pour obtenir les aides sociales qui ne lui auraient pas été offertes à D_____, est dépourvu de crédibilité.

L'appelant a ainsi violé à tout le moins à cinq reprises entre le 23 mai 2020 et le 16 avril 2021 l'assignation au territoire de la commune de D_____ dont il faisait l'objet. Cette mesure étant fondée notamment sur le but de protéger l'ordre public, en particulier d'éloigner l'appelant du trafic de drogue, son non-respect entre en concours parfait avec la rupture de ban précédemment retenue. La condamnation de l'appelant pour délit au sens de l'art. 119 al. 1 LEI sera par conséquent confirmée.

- 4. 4.1.** Aux termes de l'art. 160 al. 1 CP, se rend coupable de recel celui qui a acquis, reçu en don ou en gage, dissimulé ou aidé à négocier une chose dont il savait ou devait présumer qu'un tiers l'avait obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine.

4.2. En l'espèce, il est établi que la carte SIM retrouvée dans le téléphone de l'appelant appartient au plaignant, la plainte n'étant pas contestée par le prévenu sur ce point ni contredite par un élément matériel du dossier. Les circonstances dans lesquelles C_____ en a perdu la possession sont en revanche floues. Elles ne résultent pas de sa plainte, qu'il n'a du reste déposée que dix jours après sa rencontre avec l'appelant. Le plaignant n'ayant visiblement pas un souvenir détaillé de la soirée en cause, il ne mentionne en effet qu'une dispute avec une personne qui n'a pas pu être identifiée. On ne peut rien tirer non plus des déclarations de l'appelant, aussi fluctuantes qu'invraisemblables.

On ignore en conséquence de quelle manière ce dernier est entré en possession de la carte SIM du plaignant. Surtout, il n'est pas démontré à satisfaction de droit qu'un tiers l'a préalablement obtenue par la commission d'un vol, comme retenu dans l'acte d'accusation.

L'appelant sera en conséquence acquitté du chef de recel.

- 5. 5.1.** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion,

le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 consid. 5 ; 134 IV 17 consid. 2.1 et 129 IV 6 consid. 6.1).

5.2. Sauf disposition contraire, la peine pécuniaire est de trois jours-amende au moins et ne peut excéder 180 jours-amende (art. 34 al. 1 CP).

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

La Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après : la Directive sur le retour), reprise par la Suisse, pose le principe de la priorité des mesures de refoulement sur le prononcé d'une peine privative de liberté du ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal. Un tel genre de peine ne peut entrer en ligne de compte que lorsque toutes les mesures raisonnables pour l'exécution de la décision de retour ont été entreprises. La Directive sur le retour ne s'oppose toutefois pas à la condamnation à une peine privative de liberté pour non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée, prononcée en raison du comportement de l'intéressé troublant ou menaçant la sécurité et l'ordre publics (art. 119 al. 1 *cum* art. 74 al. 1 let. a LEI) commis en concours avec un séjour illégal, indépendamment des mesures mises en œuvre pour le renvoi effectif de l'intéressé (ATF 147 IV 232 consid. 1.2 et 1.3 et 143 IV 264 consid. 2.6.2).

Si la rupture de ban est un délit contre l'autorité publique, le comportement appréhendé est – hormis la transgression intentionnelle d'une décision d'expulsion – identique à celui du séjour illégal et ne peut être commis que par un étranger. Le ressortissant étranger séjourne ainsi de manière irrégulière sur le territoire suisse après qu'un ordre de quitter le territoire national lui a été notifié (ATF 147 IV 232 consid. 1.6).

5.3. Selon l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de

l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque peine.

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

Aux termes 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.

5.4. Selon 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.

5.5. En l'espèce, la faute de l'appelant est assez grave en relation avec aussi bien chacune des violations de l'assignation au territoire de la commune de D____ qu'avec son expulsion, la rupture de ban s'étendant sur un peu plus de trois mois. Ces infractions témoignent d'un profond mépris des décisions de l'autorité à son égard, des normes régissant le séjour des étrangers en Suisse, ainsi que plus généralement de l'ordre public, que sa présence a concrètement troublé eu égard aux motifs de ses différentes interpellations hors de la zone à laquelle il était assigné. Étant venu en Suisse sans papier d'identité, n'ayant rien entrepris pour régulariser sa situation ou quitter le territoire, ni pour trouver l'aide adéquate et s'intégrer socialement, il est seul responsable de sa situation actuelle. Rien ne le contraignait pour le surplus à quitter le territoire de la commune de D____, ce qu'il n'a fait qu'à des fins de divertissement.

L'appelant a déjà été condamné à plusieurs reprises pour séjour illégal et il a contrevenu à une précédente interdiction de se rendre sur le territoire de la ville de Genève. Pour les motifs susexposés, rien ne laisse penser qu'il a pris conscience de sa faute et qu'il modifiera son comportement à l'avenir, en particulier qu'il a réellement l'intention d'aller vivre en Allemagne, où il n'a de toute manière pas le droit de séjourner. Sa collaboration ne peut pas être considérée comme bonne dès lors que s'il n'a pas contesté les faits sur leur principe, ce qui aurait de toute manière été difficile, il a cherché à exclure ou à relativiser sa culpabilité en arguant fallacieusement

l'absence d'aide et de moyens financiers suffisants pour quitter la Suisse ou pour vivre sur le territoire de la commune de D_____.

Une peine pécuniaire, déjà prononcée par le passé contre l'appelant sans avoir influencé son comportement, ne conduirait assurément pas à son amendement. Elle ne pourrait en outre pas être exécutée compte tenu de ce qu'il n'a ni domicile connu ni activité lucrative régulière. La Directive sur le retour ne lui est pas applicable dans la mesure où l'assignation à un lieu de résidence violée a été prononcée notamment en raison de son comportement troublant ou menaçant la sécurité et l'ordre publics (art. 74 al. 1 let. a LEI). Rien ne s'oppose à ce que la jurisprudence susmentionnée (ATF 147 IV 232 et 143 IV 264), concernant le concours du non-respect de l'assignation à un lieu de résidence avec un séjour illégal, soit transposée au cas d'espèce ayant pour objet un concours avec une rupture de ban, ces deux infractions-ci sanctionnant un comportement identique.

L'appelant doit ainsi être condamné à une peine privative de liberté.

La rupture de ban, infraction concrètement la plus grave au vu de sa durée, justifierait une peine de quatre mois, extensible à six mois pour tenir compte des violations répétées de l'assignation à un lieu de résidence (cf. art. 119 LEI), de sorte que la peine querellée, au demeurant totalement absorbée par la détention avant jugement subie, sera confirmée.

Eu égard aux antécédents de l'appelant et à l'absence de perspective d'amendement, le pronostic est défavorable. L'octroi du sursis n'entre donc pas en considération.

5.6. L'appelant est également punissable pour le séjour illégal qui lui est reproché (cf. *supra* let. A.b.b.), durant la période pendant laquelle il n'était pas en détention, soit du 17 mai au 3 juillet 2019. Dès lors qu'il a déjà été condamné à une peine privative de liberté de trois mois pour tentative de dommages à la propriété et violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires par le TP le 28 août 2019, on peut considérer que la peine complémentaire devant sanctionner le séjour illégal, délit de moindre gravité, portant qui plus est sur une période limitée à un mois et demi, serait égale à zéro.

- 6.** **6.1.** L'appelant s'est rendu coupable de contraventions à l'art. 19a LStup ainsi qu'à l'art. 11c LPG (cf. *supra* let. A.b.e. et A.b.f.).

Selon l'art. 106 CP, sauf disposition contraire de la loi, le montant maximum de l'amende est de CHF 10'000.- (al. 1). Le juge prononce dans son jugement, pour le cas où, de manière fautive, le condamné ne paie pas l'amende, une peine privative de liberté de substitution d'un jour au moins et de trois mois au plus (al. 2). Le juge fixe l'amende et la peine privative de liberté de substitution en tenant compte de la

situation de l'auteur afin que la peine corresponde à la faute commise (al. 3). Un jour de peine privative de liberté de substitution correspond schématiquement à CHF 100.- d'amende (R. ROTH / L. MOREILLON [éds], *Code pénal I : art. 1-100 CP*, Bâle 2009, n. 19 *ad* art. 106 CP).

Sauf prescription contraire de la loi, les art. 1 à 110 CP s'applique à titre de droit cantonal supplétif aux infractions prévues par la législation genevoise (art. 1 al. 1 let. a LPG).

6.2. En l'espèce, la faute de l'appelant est légère en lien avec sa consommation de stupéfiants au vu du type et de la quantité de drogue en cause, mais rien n'indique qu'il entend y mettre un terme et il a des antécédents spécifiques. La contravention à l'art. 19a LStup peut donc être punie d'une amende de CHF 150.-, tenant aussi compte de la mauvaise situation financière de l'appelant. Elle sera étendue à CHF 200.- pour sanctionner les contraventions à la propreté publique, entrant en concours et pour lesquelles la faute est également légère.

La peine privative de liberté de substitution sera fixée à deux jours.

7. **7.1.** Aux termes de l'art. 66abis CP, le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a CP, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure.

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

7.2. En l'espèce, l'appelant a commis des délits de rupture de ban et de non-respect d'une assignation à un lieu de résidence entre mai 2020 et avril 2021, soit récemment, avec, comme examiné *supra* au consid. 5.5, une culpabilité d'une certaine gravité. Il a en outre des antécédents de séjour illégal, auxquels vient s'ajouter celui faisant encore l'objet de la présente procédure pour la période du 17 mai au 3 juillet 2019, et il a violé une précédente interdiction de pénétrer dans une région déterminée. Il ne

résulte, cela étant, ni de son comportement antérieur ni de ses déclarations dans la présente procédure qu'il entend mettre fin à sa situation et à ses agissements illégaux.

L'appelant ne vit en Suisse que depuis le 8 juillet 2016. Ce séjour, apparemment interrompu en 2018 lorsqu'il est parti en France, a été réalisé entièrement dans l'illégalité et en grande partie en prison ou en détention administrative. L'appelant n'a pour le surplus tissé aucun lien particulier avec la Suisse, où il n'a ni famille ni logement, et où il n'a jamais travaillé ni mené une quelconque activité reflétant la moindre intégration. Sa belle-mère et ses sœurs, avec lesquelles il a encore des contacts, vivent en Sierra-Léone, pays voisin de la Guinée.

Au vu de ce qui précède, l'intérêt public à l'expulsion de l'appelant l'emporte sur son intérêt privé à vivre en Suisse et son expulsion pour une durée de cinq ans, justifiée, sera confirmée.

- 8. 8.1.** L'appelant est en définitive acquitté de trois des huit chefs d'accusation retenus contre lui, dont celui de vol, subsidiairement de recel, qui a été instruit dans une plus grande mesure. Il sera dès lors condamné à la moitié des frais de la procédure de première instance (art. 426 al. 1 et 428 al. 3 CPP).

8.2. L'appelant succombe dans une grande mesure en seconde instance. Il n'obtient en effet un acquittement que sur l'un des trois chefs d'accusation litigieux ainsi qu'une légère baisse de l'amende, la peine privative de liberté étant confirmée. Il sera dès lors condamné aux deux tiers des frais de la procédure d'appel, qui comprendront un émolument de décision de CHF 1'500.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]).

8.3. L'appelant sera débouté de ses prétentions en indemnisation, dès lors qu'elles sont fondées sur une détention avant jugement excessive (art. 431 al. 2 CPP) et que cette condition n'est pas remplie au vu de la confirmation de la peine querellée.

- 9.** La rémunération de M^e B_____ pour la procédure d'appel sera arrêtée *ex aequo et bono* à CHF 775.45, correspondant à 3h00 d'activité pour la rédaction du mémoire au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 600.-), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 120.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 55.45.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/781/2021 rendu le 14 juin 2021 par le Tribunal de police dans la procédure P/2531/2021.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement

Et statuant à nouveau :

Acquitte A_____ de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP), de recel (art. 160 ch. 1 CP) et de contravention à l'art. 19a ch. 1 LStup pour les faits du 3 février 2021.

Le déclare coupable de rupture de ban (art. 291 CP), de séjour illégal du 17 mai au 3 juillet 2019 (art. 115 al. 1 let. b LEI), de non-respect d'une assignation à un lieu de résidence (art. 119 al. 1 LEI), de contravention à l'art. 19a ch.1 LStup pour les faits du 8 août 2020 et de contraventions à l'art. 11C al. 1 LPG.

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de six mois, entièrement absorbée par la détention avant jugement subie.

Condamne A_____ à une amende de CHF 200.-.

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

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

Ordonne l'expulsion de Suisse de A_____ pour une durée de cinq ans (art. 66abis CP).

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffres 1 et 2 de l'inventaire n° 7_____ (art. 69 CP).

Ordonne la restitution à leur ayant droit des objets figurant sous chiffres 1 et 2 de l'inventaire n° 8_____ (art. 70 al. 1 CP *in fine*).

Arrête les frais de la procédure de première instance à CHF 2'278.-, en met la moitié à la charge de A_____, soit CHF 1'139.-, et en laisse le solde à la charge de l'Etat.

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 1'635.-, comprenant un émolument de décision de CHF 1'500.-, en met les deux tiers à la charge de A_____, soit CHF 1'090.-, et en laisse le solde à la charge de l'Etat.

Constate que les frais et honoraires de M^e B_____, défenseure d'office de A_____, ont été arrêtés à CHF 2'692.50 pour la procédure de première instance.

Arrête à CHF 775.45, TVA comprise, le montant de ses frais et honoraires pour la procédure d'appel.

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

La greffière :

Melina CHODYNIECKI

Le président :

Vincent FOURNIER

e.r. Catherine GAVIN

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	2'278.00
---	------------	-----------------

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	60.00
--	-----	-------

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	1'635.00
--	------------	-----------------

Total général (première instance + appel) :	CHF	3'913.00
--	------------	-----------------