



POUVOIR JUDICIAIRE

P/4939/2018

AARP/416/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 14 décembre 2018

Entre

A_____, sans domicile connu, actuellement détenu dans une autre cause à la prison
B_____, _____, comparant par M^c **C**_____, avocat,

D_____, sans domicile connu, actuellement détenu à la prison **B**_____, _____,
comparant par M^c **E**_____,

appelants,

contre le jugement JTDP/1142/2018 rendu le 17 septembre 2018 par le Tribunal de police,

et

F_____, domicilié _____, comparant en personne,

G_____, domicilié _____, comparant en personne,

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

intimés.

EN FAIT :

A. **a.** Par courriers expédiés/déposés les 24 et 26 septembre 2018, D_____ et A_____ ont annoncé appeler du jugement du 17 septembre précédent, dont les motifs leur ont été notifiés le 19 octobre suivant, par lequel le Tribunal de police a :

- a acquitté D_____ des chefs de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP), de rupture de ban (art. 291 CP) pour la période du 27 septembre au 2 octobre 2017, de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEtr) pour la période des 12 et 13 janvier 2018 et d'activité sans autorisation (art. 115 al. 1 let. c LEtr) pour la période du 20 mars au 22 mai 2018, l'a reconnu coupable de vols (art. 139 ch. 1 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP - RS 311.0]), violations de domicile (art. 186 CP), rupture de ban (art. 291 CP) pour les périodes du 3 octobre 2017 au 11 janvier 2018 et du 13 janvier au 13 juin 2018, séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [LEtr - RS 142.20]) pour les périodes du 27 septembre 2017 au 11 janvier 2018 et du 13 janvier au 13 juin 2018, activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. c LEtr) pour la période du 22 février au 19 mars 2018 et consommation de stupéfiants (art. 19a de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 [LStup - RS 812.121]), l'a condamné à une peine privative de liberté de 10 mois, sous déduction de 99 jours de détention subie avant jugement, l'a exempté de toute peine s'agissant de la détention de stupéfiants (art. 19b LStup), a prononcé son expulsion du territoire suisse pour une durée de huit ans et ordonné son maintien en détention pour des motifs de sûreté ;

- a acquitté A_____ du chef de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP), l'a reconnu coupable de vols (art. 139 ch. 1 CP) et de violations de domicile (art. 186 CP), l'a condamné à une peine privative de liberté de quatre mois, complémentaire à celle prononcée le 18 juin 2018 par le Tribunal de police, a prononcé son expulsion du territoire suisse pour une durée de huit ans et ordonné sa mise en détention pour des motifs de sûreté ;

- a mis à la charge de D_____ et A_____ les frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 5'442.-, y compris un émolument de jugement de CHF 900.-, soit respectivement CHF 2'971.- et CHF 2'471.- ;

- pris diverses mesures de confiscation et destruction de la drogue saisie, restitution d'objets saisis et compensation de la créance de l'Etat portant sur les frais de la procédure avec les valeurs patrimoniales saisies figurant sous chiffre 1 de l'inventaire no 1_____ du 13 juin 2018, sous réserve d'un montant de CHF 50.- libéré à titre humanitaire en faveur de D_____.

b.a. Par acte expédié le 22 octobre 2018, A_____ a formé la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0), concluant à son acquittement des chefs de vol et violation de domicile, à

ce qu'il soit renoncé à la mesure d'expulsion, à l'indemnisation de la détention subie à tort et à ce que les frais de la procédure soient laissés à la charge de l'Etat.

b.b. Par acte expédié le 29 octobre 2018, D_____ a également formé une déclaration d'appel, concluant à son acquittement des chefs de vol, violation de domicile, rupture de ban et séjour illégal, à sa condamnation à une peine clémente du chef d'activité lucrative sans autorisation, à ce qu'il soit renoncé à la mesure d'expulsion, à l'indemnisation de la détention subie à tort et à ce que les frais de la procédure soient laissés à la charge de l'Etat.

Par courrier du 8 novembre 2018, D_____ formule pour la première fois, sans les motiver, des réquisitions de preuves, visant à déterminer les numéros de raccordement des cartes SIM de ses téléphones portables se trouvant dans son dépôt à la prison et faire acheminer ces appareils afin d'en disposer lors des débats d'appel. La Direction de la procédure a rejeté ces réquisitions de preuves, non répétées par la suite.

c.a. Selon l'ordonnance pénale du Ministère public (MP) du 25 mai 2018, valant acte d'accusation, il est encore reproché à D_____ d'avoir, à Genève :

- entre le 27 septembre 2017 et le 22 mai 2018, séjourné alors qu'il faisait l'objet d'une expulsion judiciaire du territoire suisse d'une durée de cinq ans, prononcée par jugement du Tribunal de police du 21 septembre 2017 ;

- entre le 22 février et le 22 mai 2018, exercé une activité lucrative sans autorisation sur un chantier.

c.b. Par acte d'accusation du MP du 8 août 2018, il est encore reproché à D_____ d'avoir, à Genève :

- le 10 mars 2018, entre 19h30 et 20h30, pénétré et/ou accepté pleinement et sans réserve que A_____ pénètre sans droit et par effraction dans l'appartement de G_____ sis 2_____ à H_____ [GE], et d'y avoir dérobé et/ou d'avoir accepté pleinement que A_____ y dérobe notamment deux paires de boucles d'oreilles en argent, une chevalière en or, deux bracelets en or, une chaînette/gourmante, une montre I_____, une montre J_____, une somme de CHF 12'000.- et un ordinateur de marque K_____, causant ainsi un préjudice total d'environ CHF 22'000.- ;

- le 10 mars 2018, entre 19h30 et 20h30, pénétré et/ou accepté pleinement et sans réserve que A_____ pénètre sans droit et par effraction dans l'appartement de F_____ sis 3_____ à H_____, en soulevant les stores et forçant les fenêtres de la cuisine, d'avoir, en fouillant le logement avec son comparse, cassé une montre-bracelet qui s'y trouvait et dérobé et/ou d'avoir accepté pleinement et sans réserve que A_____ dérobe une somme d'EUR 5.- ;

- entre le 13 janvier et le 13 juin 2018, séjourné sur le territoire suisse démuné d'un visa ou d'une autorisation de séjour, de tous documents d'identité et des moyens de

subsistance nécessaires, alors qu'il faisait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire et d'une interdiction d'entrée en Suisse valable du 17 juillet 2015 au 16 juillet 2018, qui lui avait été notifiée le 28 septembre 2015 ;

- durant la période susmentionnée, séjourné sur le territoire suisse, notamment à Genève, alors qu'il faisait l'objet d'une expulsion judiciaire d'une durée de cinq ans, prononcée par jugement du Tribunal de police du 21 septembre 2017, la date de début de l'expulsion étant fixée au 11 octobre 2017 ;

- le 13 juin 2018, dans l'appartement sis 4_____ occupé par L_____, détenu deux bouts de haschich pesant 1,79 grammes, destinés à sa consommation personnelle.

c.c. Selon ce même acte d'accusation, il est reproché à A_____ d'avoir, à Genève :

- le 10 mars 2018, entre 19h30 et 20h30, pénétré et/ou accepté pleinement et sans réserve que D_____ pénètre sans droit et par effraction dans l'appartement de G_____ sis 2_____ à H_____, et d'y avoir dérobé et/ou d'avoir accepté pleinement et sans réserve que D_____ y dérobe notamment deux paires de boucles d'oreilles en argent, une chevalière en or, deux bracelets en or, une chaînette/gourmante, une montre I_____, une montre J_____, une somme de CHF 12'000.- et un ordinateur de marque K_____, causant ainsi un préjudice total d'environ CHF 22'000.- ;

- le 10 mars 2018, entre 19h30 et 20h30, pénétré et/ou accepté pleinement et sans réserve que D_____ pénètre sans droit et par effraction dans l'appartement de F_____ sis 3_____ à H_____, en soulevant les stores et forçant les fenêtres de la cuisine, d'avoir, en fouillant le logement avec son comparse, cassé une montre-bracelet qui s'y trouvait et dérobé et/ou d'avoir accepté pleinement et sans réserve qu'D_____ dérobe une somme d'EUR 5.-.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a.a. D_____ fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse, valable du 17 juillet 2015 au 16 juillet 2018, prononcée par l'Office fédéral des migrations et notifiée le 28 septembre 2015.

Son expulsion du territoire suisse pour une durée de cinq ans a été ordonnée par jugement du Tribunal de police du 21 septembre 2017, devenu définitif et exécutoire le 3 octobre 2017. Une "*annonce de sortie*" fixant la date de son départ au 26 septembre 2017 lui a été notifiée le 24 septembre précédent.

a.b. Le 11 janvier 2018, D_____, contrôlé à Genève, était démuné de papiers d'identité et porteur d'un téléphone portable M_____, dont le numéro d'appel se terminait par 5_____.

b.a. Le 12 mars 2018, G_____ a déposé plainte pénale pour vol avec effraction commis entre le 10 mars 2018 à 07h30 et le 11 mars 2018 à 01h30 dans son

appartement sis au rez-de-chaussée du 2 _____ à H _____. Avaient été dérobés une somme de CHF 10'000.- à CHF 12'000.- ainsi que divers objets (bijoux, montres, appareils électroniques), notamment deux paires de boucles d'oreilles en argent, une chevalière en or, deux bracelets en or, une chaînette en or ainsi qu'une montre I _____, pour une valeur totale de CHF 10'045.-. Selon le rapport de police du 12 mars 2018, un [ordinateur de la marque] K _____ avait également été dérobé.

Pour la police, les auteurs avaient commis l'effraction en passant par une fenêtre ouverte en imposte.

b.b. Le 15 mars 2018, F _____ a déposé plainte pénale pour vol avec effraction commis entre le 10 mars 2018 à 18h00 et le 11 mars 2018 à 02h00 dans son appartement sis au rez-de-chaussée du 3 _____ à H _____. La pièce principale ainsi que les meubles avaient été fouillés. Avait été dérobée une somme d'environ EUR 5.- en monnaie. Le mécanisme de la fenêtre avait peut-être été endommagé et une montre bracelet avait été cassée.

Les policiers ont constaté que les auteurs avaient commis l'effraction en forçant une fenêtre ouverte en imposte par épaulée, sur la façade arrière de l'immeuble, donnant sur un cordon boisé et un parc, sans vis-à-vis direct. Un petit muret avait permis l'accès à ladite fenêtre.

b.c. Les appartements cambriolés sont distants d'un kilomètre par la route.

b.d. Les prélèvements biologiques effectués sur les lieux de ces cambriolages et d'autres commis selon le même *modus operandi* en février et mars 2018 se sont avérés négatifs. En particulier, le résultat relatif au prélèvement effectué sur le haut de la fenêtre forcée de l'appartement de F _____ est demeuré non interprétable, vu la faible quantité d'ADN.

c.a.a. Selon les renseignements parvenus à la connaissance de la police, l'auteur des deux cambriolages était un certain "N _____", utilisant le raccordement téléphonique 6 _____, enregistré au nom de O _____ (identité fictive), dont l'examen des données rétroactives avait permis d'établir que son utilisateur était D _____.

Quasi quotidiennement, D _____ avait activé, au moyen de ce raccordement, en fin de soirée, "*en début de nuit*" et au petit matin, une antenne sise 7 _____, soit la plus proche du no 4 _____ (à 170 mètres à vol d'oiseau). À cette adresse était domiciliée L _____, que D _____ fréquentait. Les surveillances ponctuelles effectuées par la police sur une durée d'environ deux semaines en avril 2018 avaient confirmé que D _____ vivait bien dans l'appartement de L _____ au 4 _____. Il y rentrait le soir, connaissait le code d'entrée, prenait la clé de l'appartement dans la boîte aux lettres, s'y rendait et en sortait notamment avec son linge sale et des courses. Il quittait l'immeuble en cours de matinée et se rendait à P _____ [GE] la plupart du temps. Il n'avait jamais amené quelqu'un à l'appartement. L _____, qui n'avait pas été

observée, semblait loger ailleurs dans le canton de Genève. Des photographies de D_____ entrant et sortant du 4_____ illustraient les constatations de la police.

c.a.b. Sous la rubrique "*moyen de communication*" du rapport d'arrestation de A_____ le 5 mars 2018 était indiqué le raccordement 8_____. À nouveau interpellé le 22 mars 2018, le précité était en possession du téléphone répondant au 9_____.

c.b. L'analyse rétroactive du raccordement 6_____ (attribué à D_____) a permis d'établir que, le 10 mars 2018 à 17h31, il avait activé l'antenne de la 7_____. À 18h40, ledit raccordement avait contacté un numéro attribué à A_____, en activant les antennes à Q_____ sises 10_____ en début d'appel et 11_____ en fin d'appel. À 18h58, 19h09 et 19h22, le 6_____ avait contacté le même raccordement. L'antenne de début et de fin d'appel était celle de R_____ à Q_____.

Aucun contact n'avait ensuite été relevé jusqu'à 21h01, heure à laquelle le raccordement analysé avait contacté à deux reprises un tiers. Le raccordement analysé avait activé en début d'appel l'antenne de 12_____ puis à la fin du deuxième appel celle de 13_____.

Selon les enquêteurs, D_____ éteignait toujours son téléphone lorsqu'il partait le soir pour cambrioler et ne le remettait en fonction qu'une fois sorti de la zone où il avait sévi.

c.c.a. L'analyse rétroactive du raccordement 9_____ (attribué à A_____) a permis d'établir que, le 10 mars 2018 à 18h56, il avait, en joignant une personne, activé en début et fin d'appel l'antenne située à 14_____.

Entre 20h42 et 20h45, le raccordement analysé avait été contacté à cinq reprises par divers numéros. L'antenne activée en début et fin d'appel était celle de la 7_____. À 20h56, le raccordement analysé a été contacté par le numéro d'un tiers. L'antenne activée en début d'appel était celle de la 7_____, celle activée en fin d'appel se trouvait à 15_____. À 21h00, il a à nouveau été contacté par le même raccordement, l'antenne activée en début et fin d'appel étant celle de 16_____. À 21h23, le raccordement analysé a contacté un dernier numéro. L'antenne de début et de fin d'appel était celle de 17_____ à S_____.

Selon la police, A_____ avait désactivé son téléphone 9_____ durant la commission des cambriolages à H_____.

c.c.a. L'analyse rétroactive du raccordement 8_____ (attribué à A_____) a permis d'établir que, lors d'un contact du 10 mars 2018 à 18h58 avec le numéro attribué à D_____, il avait activé en début et fin d'appel l'antenne de 18_____. Lors du contact de 19h09 entre ces deux numéros, le raccordement analysé avait activé en début d'appel la borne de 19_____ et en fin d'appel celle du 20_____. À 19h10, il avait contacté un autre raccordement, l'antenne activée en début et en fin d'appel

étant celle du 20 _____. À 19h16, le raccordement analysé avait contacté le même numéro et activé en début et fin d'appel l'antenne du 21 _____. Lors du contact de 19h22 entre le raccordement 6_____ attribué à D_____ et celui analysé, l'antenne activée en début et fin d'appel était celle du 22 _____. À 19h51, le raccordement analysé a été contacté à trois reprises par un autre numéro, sans que l'antenne activée ne fût indiquée.

À 20h47, le raccordement analysé avait contacté un numéro se terminant par 23_____, l'antenne activée en début et fin d'appel étant celle de la 7_____. À 20h50, le numéro précité avait contacté le raccordement analysé. L'antenne activée n'était pas indiquée. À 20h51, ce même numéro avait contacté le raccordement analysé. L'antenne activée en début et fin d'appel était celle de la 7_____. À 21h03, quelqu'un avait encore contacté le raccordement analysé. L'antenne activée en début d'appel était celle de 24_____, celle de fin d'appel n'étant pas indiquée.

d. Des images de vidéosurveillance provenant du parking de 3_____, jouxtant l'immeuble dans lequel F_____ est domicilié, ont été obtenues.

Selon les constatations de la police, le 10 mars 2018, D_____ et A_____ étaient apparus sur les images à 19h33. Ils avaient traversé tranquillement le parking pour se rendre au pied de l'immeuble voisin de celui cambriolé, avant de disparaître du champ des caméras. A 19h46, les deux hommes étaient revenus dans le parking par l'entrée côté 3_____, partant au fond dudit parking. Ils s'étaient dirigés en direction de l'immeuble cambriolé, passant devant une caméra située à l'angle de celui-ci, arrivant ainsi depuis le parking à l'arrière dudit immeuble et devant l'appartement de la victime. Il ne faisait ainsi aucun doute que les intéressés avaient longé le bâtiment par l'arrière et étaient passés devant la fenêtre forcée.

Des photographies issues des images de vidéosurveillance illustrent les constatations des policiers. L'on constate que la taille des deux individus se différencie d'une quinzaine de centimètres approximativement. Il est précisé sur la légende d'une des photographies que D_____ mesure 189 cm et A_____ 176 cm.

D'autres clichés des lieux permettent d'observer que le "*fond du parking*" donne sur des arbres. Depuis l'arrière du parking, on peut, en se dirigeant vers la végétation, aller à pied soit sur la droite, vers l'arrière de l'immeuble "*voisin*", soit vers la gauche, vers l'arrière de l'immeuble "*cambriolé*". Un petit chemin longe l'immeuble "*cambriolé*" et passe devant la fenêtre forcée de F_____. Une marche permet de s'y hisser.

e.a. Le 15 février 2018, le Tribunal de l'arrondissement de T_____ [FR] a transmis au MP les déclarations de D_____ des 2 février 2017 et 13 février 2018 à la police fribourgeoise et devant ledit Tribunal. À ces occasions, D_____ a indiqué avoir travaillé au noir un peu partout à Genève, mais ce n'était plus le cas, en raison d'une hernie discale. Lorsqu'il commettait des "*casses*", il ne laissait pas de traces. En

général, il ne subtilisait ni ordinateur ni téléphone mais prenait les bijoux et l'argent liquide.

e.b. D_____ a été interpellé le 2 juin 2018 au 25_____ à U_____, dans le canton de Neuchâtel, alors qu'il avait soulevé les stores d'appartements dans le but de s'y introduire. Remis à la police, il a été relâché, faute d'élément suffisant. Le lendemain, un cambriolage commis la veille au même endroit a été annoncé à la police. Le *modus operandi* utilisé était le même qu'à H_____. L'auteur avait forcé la poignée d'une porte-fenêtre ouverte en imposte puis fouillé le logis avant de le quitter.

f. Le 13 juin 2018, D_____ a été interpellé dans l'appartement sis 4_____, en présence de L_____. Ont été saisis la somme de CHF 307.05 dans un porte-monnaie, une chaînette en métal gris avec un pendentif rouge et deux bouts de haschich d'un poids total de 1.7 grammes bruts. Les seules affaires masculines retrouvées dans l'appartement étaient celles de D_____. Il était en possession d'un téléphone portable M_____ dont le numéro finissait par le 26_____. Un téléphone M_____, au numéro resté inconnu, a également été saisi.

g. À la police, L_____ a indiqué connaître D_____ depuis sept ans. Ils avaient eu une relation de deux ans et demi. Après leur rupture, ils étaient restés amis et se voyaient en moyenne une fois par mois. Début 2018, elle avait accepté qu'il place ses affaires chez elle. Elle lui avait donné un double de ses clés. Il venait dormir, manger et prendre une douche mais ne restait pas chez elle la journée. Parfois, il l'aidait financièrement, à hauteur d'un montant qui ne dépassait jamais CHF 200.-. Lors de leurs discussions, il avait évoqué certains sujets qui pouvaient faire penser à quelque chose d'illégal mais n'avait jamais été explicite, dès lors qu'il savait qu'elle ne cautionnait pas ce genre de comportement. Il utilisait deux téléphones portables M_____, l'un de couleur blanche et l'autre de couleur noire.

h.a. D_____ a contesté devant la police le 13 juin 2018 toute participation aux deux cambriolages commis le 10 mars 2018. Il ne s'était pas rendu à H_____, ville qu'il connaissait très bien pour y avoir habité en 2007, 2008 et 2011. Il ne se reconnaissait pas sur les images de vidéosurveillance ni A_____, avec lequel il lui arrivait de boire des cafés dans un bar à P_____. De même il ne reconnaissait pas l'immeuble susmentionné.

L_____ était son ex-compagne. Il passait parfois la nuit chez elle, notamment quand il était malade, ce qui était le cas depuis trois semaines. Depuis le mois de novembre 2017, il avait logé chez un ami prénommé V_____ [à] W_____.

Les CHF 307.05 provenaient d'un montant d'EUR 2'000.- qui lui avaient été envoyés depuis la France, afin qu'il puisse passer le ramadan tranquille, par une personne dont il ne voulait rien dire. Il avait acquis l'avant-veille les 1.79 grammes bruts de résine de cannabis pour CHF 20.-. Il fumait quatre à cinq joints par jour.

Il savait faire l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable jusqu'au 16 juillet 2018 ainsi que d'une expulsion judiciaire ordonnée le 21 septembre 2017. Il était toutefois resté sur le territoire suisse, dès lors qu'il aimait beaucoup ce pays et qu'il y avait sa fille. À sa sortie de prison en septembre 2017, il avait envoyé ses papiers d'identité en Italie, car il avait pensé s'y rendre, avant que son ancienne compagne refuse d'y emmener leur enfant. Il envoyait de l'argent à sa fille qui vivait à X_____ [VD] avec sa mère.

h.b. Devant le MP, confronté à A_____, D_____ a confirmé ses précédentes déclarations, ajoutant qu'il ne s'était plus rendu à H_____ depuis plusieurs années. Il connaissait A_____ depuis début 2011. Ils avaient été accusés dans une même procédure. Il ne l'avait pas revu depuis le 11 janvier 2018, date de son arrestation dans un bar où il se trouvait avec lui. Il avait son numéro de téléphone depuis très longtemps mais ne l'appelait pas. En revanche A_____ lui téléphonait de temps en temps. Il a contesté avoir appelé A_____ à quatre reprises dans la soirée du 10 mars 2018. Le vendredi soir, il se trouvait régulièrement au pub Y_____ à Q_____. Quelqu'un à qui il avait dû prêter son téléphone, comme c'était l'usage entre Arabes, avait dû appeler A_____. Son numéro de téléphone était le 26_____. Interpellé sur le raccordement 6_____, il a indiqué que ce numéro était celui de son compte Z_____ [réseau de communication]. Cette carte était bloquée depuis deux mois et ne marchait plus. C'était son numéro précédent, qui avait pu être réattribué à quelqu'un d'autre. D_____ a indiqué participer parfois à l'entretien de L_____, à hauteur de CHF 20.- à CHF 50.-, voire CHF 100.- ou CHF 150.- par mois. L'argent provenait du revenu de son activité au noir sur les chantiers, qu'il avait toutefois arrêtée deux mois plus tôt en raison d'une hernie discale.

Il avait bien compris la teneur de la décision d'expulsion prononcée par le Tribunal de police le 21 septembre 2017. Sa copine l'ayant quitté, il avait pensé repartir en Italie. Toutefois, comme la mère de sa fille ne souhaitait pas qu'il emmenât l'enfant, il était resté en Suisse, faute de quoi il ne l'aurait plus vue.

h.c. Par pli du 4 juillet 2018 adressé au MP, D_____ a contesté que le raccordement 6_____ lui appartienne dès lors que le sien se terminait par 27_____. Par ailleurs, ses deux téléphones et leurs cartes SIM se trouvaient à la prison, à savoir le M_____ noir avec le numéro 26_____ ainsi que le M_____ blanc, dont il ne se souvenait pas du numéro mais dont il donnait le code.

Son seul délit était le séjour illégal, commis car il avait une fille de 5 ans qu'il aimait de tout son cœur et à laquelle il était très attaché. Il avait bien compris cette fois-ci que la Suisse n'était pas faite pour lui.

h.d. Devant le Tribunal de police, D_____ a confirmé ses précédentes déclarations. À la question de savoir s'il utilisait un numéro se terminant par 6_____, il a répondu en utiliser un se terminant par 27_____ pour les messages Z_____. Il mesurait 186 cm.

Il savait ne pas avoir le droit de séjourner en Suisse et faire l'objet d'une expulsion pénale. Il n'avait pas eu d'autre choix que de rester en Suisse car il avait fait l'objet d'une interdiction d'accès à l'espace Schengen dont la fin était prévue le 18 juillet 2018. Il avait travaillé sur un chantier de décembre 2017 jusqu'au 19 mars 2018, date à laquelle il était tombé malade, souffrant d'une hernie discale. Il avait agi de la sorte pour sa fille et pour pouvoir vivre normalement. Il a également reconnu avoir détenu 1.79 grammes de haschisch destinés à sa consommation personnelle.

Il avait l'intention de quitter la Suisse à sa sortie de prison pour se rendre en Italie où vivait toute sa famille. En Tunisie, il n'avait que de la famille éloignée. En outre, n'étant pas musulman pratiquant, il lui était difficile de se rendre dans ce pays.

i.a. A_____ a contesté avoir commis les deux cambriolages le 10 mars 2018. Il avait une très mauvaise mémoire en ce moment et était "*dans un autre monde*", dès lors qu'il prenait beaucoup de médicaments pour dormir, ce qui l'empêchait de se souvenir de quoi que ce soit. Il ne se souvenait en particulier pas de ce qu'il avait fait la nuit du 10 au 11 mars 2018 ni s'être déjà rendu à H_____. Sur présentation des images de vidéosurveillance, il se reconnaissait mais pas la personne qui était avec lui et ne se souvenait pas de ce qu'ils avaient fait durant la soirée, dès lors qu'il marchait souvent avec plusieurs personnes. Il ne pouvait pas marcher dans la rue en tenant un agenda et noter ce qu'il faisait.

i.b. Confronté à D_____ devant le MP, A_____ a persisté dans ses précédentes déclarations. En particulier, il ne se souvenait plus de ce qu'il faisait dans le parking dans lequel il avait été filmé. Ayant des amis dans le quartier, il lui arrivait d'y aller. Comme l'avait dit D_____, il n'avait plus de contact avec lui depuis six mois. Il ne savait pas qui l'avait appelé le soir des faits à quatre reprises.

i.c. A_____ a ajouté avoir décidé, avant son incarcération, qu'il ne volerait plus. Il mesurait 175 cm. Il avait l'intention de partir en France. Il avait d'ailleurs reçu un document selon lequel il devait quitter la Suisse d'ici au 21 septembre 2018.

C. a. Par ordonnance présidentielle du 23 novembre 2018, la CPAR a ouvert une procédure orale. Les débats ont duré 1h55.

b.a.a. D_____ ne s'était pas rendu à H_____ le 10 mars 2018. Ce n'était pas lui sur les images qui figuraient à la procédure. Ce jour-là, en début de soirée, il se trouvait dans la région des Acacias et de Carouge, puis était rentré à 4_____. Le numéro 6_____ n'était pas le sien. Il avait un numéro se terminant par 27_____ mais ce n'était pas celui-là. Ce dernier numéro ne fonctionnait plus depuis le mois de janvier 2018.

Dans le canton de Neuchâtel, il avait été condamné par le MP à une peine privative de liberté ferme de six mois pour tentative de vol et rupture de ban. Il avait fait opposition et attendait la suite de la procédure. À Fribourg, il avait été condamné par un juge à une peine privative de liberté ferme de deux mois et demi pour

cambriolage. Il avait fait opposition à cette décision et attendait aussi la suite de la procédure. Il contestait être l'auteur des faits qui lui étaient reprochés à Neuchâtel mais admettait ceux de 2016 à Fribourg. À sa sortie de prison, il avait l'intention de se rendre en Italie dans sa famille.

L_____ avait refusé de dire qu'il était le père de AA_____ car elle avait peur d'avoir des problèmes à cause de lui. Il n'avait effectivement pas reconnu officiellement cette enfant.

Il savait avoir été expulsé de Suisse et qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée. Simplement il ne pouvait pas aller ailleurs.

b.a.b. D_____ persiste dans les conclusions de sa déclaration d'appel. En particulier, il conclut à ce qu'il soit renoncé à la mesure d'expulsion et à ce qu'une juste indemnité lui soit versée en application de l'art. 429 CPP en raison de la détention subie à tort.

Par la voix de son conseil, D_____ explique que le seul élément à charge était son casier judiciaire. Les trois autres éléments pris en compte, soit la "série" de cambriolages entre 19h30 et 20h30, les images vidéo et les données téléphoniques n'étaient pas probants.

Les images issues de la vidéosurveillance montraient seulement le parking. Les heures présumées des cambriolages avaient été déduites de l'heure de la vidéo, alors que selon la plainte, le cambriolage aurait pu être commis toute la journée, jusqu'à 02h00 du matin. Il n'était de plus pas possible de le reconnaître sur les images, le Tribunal de police s'étant uniquement basé sur la taille de la personne filmée.

La distance d'un kilomètre entre les deux appartements ne prouvait rien ; H_____ était une ville très dense dans laquelle deux cambriolages à une heure d'écart pouvaient être commis par deux cambrioleurs différents. Le soi-disant mode opératoire utilisé et typique était en fait celui de tous les cambrioleurs. Rien ne démontrait que les deux cambriolages avaient été commis par les mêmes personnes.

Le numéro surveillé se terminant par 27_____ n'était pas le sien. Il n'avait pas été arrêté avec un téléphone raccordé à ce numéro. Le lien entre ce numéro et lui-même avait été retenu par la police, pour laquelle il était utilisé par un certain "N_____". Le fait que son téléphone eut été inactif entre 19h22 et 21h00 n'était pas un élément à charge. En outre, l'analyse rétroactive était un élément à décharge, montrant qu'il se trouvait à 19h22 à R_____ à Q_____. Or rien au dossier ne démontrait qu'il se déplaçait ce soir-là en voiture. Même avec ce mode de transport, il aurait eu besoin selon l'extrait Google Maps, qu'il versait au dossier, de 10-12 minutes pour se rendre sur le parking filmé à H_____.

Lors de son arrestation, aucun objet volé n'avait été retrouvé sur lui.

Il n'avait en outre pas commis la rupture de ban intentionnellement. Il n'avait pas pu rentrer chez lui dans la mesure où il n'avait aucun papier et faisait l'objet d'une interdiction d'entrée dans l'espace Schengen. Rentrer dans un pays musulman aurait en outre eu des conséquences graves pour lui qui était non-pratiquant. En tous les cas, le concours avec la LEtr ne devait pas être retenu.

La peine devait être réduite dans une juste mesure.

L'expulsion n'était pas nécessaire car déjà prononcée. Si elle devait être confirmée, au vu de sa nature punitive, il devait en être tenu compte dans la fixation de la peine.

b.a.c. M^e E_____ dépose une note de frais et honoraires au montant de CHF 1'507.80, correspondant à 7h45 d'activité au tarif horaire de collaborateur, dont 1h de débats d'appel, forfait pour diverses démarches, un déplacement et TVA comprise. Il a facturé 20h d'activités pour la procédure jusqu'au jugement de première instance.

b.b.a. A_____ persistait à contester les faits reprochés. Il confirmait s'être reconnu sur les photos qu'on lui avait montrées. Le 10 mars 2018, il s'était rendu chez un copain à H_____, commune dans laquelle il avait habité. À un moment donné, il s'était rendu compte qu'il n'avait pas de cigarettes. Il était alors sorti pour en acheter. AB_____, un autre copain qui se trouvait là, voulait sortir avec lui pour prendre l'air, ce qu'il avait aussi expliqué au MP. Ils avaient traversé le parking pour aller acheter les cigarettes puis étaient retournés chez leur connaissance. Il y avait un bureau de tabac ouvert dans le quartier. Il était certain que la personne qui l'accompagnait n'était pas D_____. Il l'avait toujours dit.

À sa sortie de prison, il avait l'intention de se rendre dans sa famille en France, soit à AC_____ ou à AD_____.

b.b.b. Selon son conseil, il ressortait de la plainte que le premier cambriolage avait pu être commis entre 18h00 et 02h00. Le seul fait qu'il se soit selon la vidéo trouvé à proximité de l'appartement dans cette large fourchette n'était pas une preuve suffisante. Sur les images, on le voyait marcher sur un parking, ce qui n'était pas pénalement répréhensible et ne donnait aucune information sur le rôle qu'il aurait joué dans le cambriolage. La vidéo avait en plus été supprimée, ce qui ne permettait plus de vérifier les heures, les dates et le sens de la marche. La qualité des images était en outre mauvaise.

Les rétroactifs téléphoniques ne comportaient aucun élément à charge ; en particulier, l'absence de communication durant l'heure présumée du cambriolage n'était pas une preuve. En se trouvant à 19h22 à Q_____, il n'était pas possible, même en se déplaçant en voiture, de traverser le parking à H_____ à 19h33. Il était à 20h42 à AE_____ [GE], ce qui lui aurait laissé une plage horaire trop courte pour commettre deux cambriolages.

Aucune trace ADN n'avait été retrouvée sur place. Les antécédents ne constituaient pas des éléments à charge sauf si le mode opératoire était spécifique, ce qui n'était pas le cas ici. L'identité des *modus operandi* pour les deux cambriolages ne ressortait pas clairement du rapport de police. Il avait en plus rendu plausible la raison de sa venue à H_____. Sa seule présence près des lieux des vols n'était pas une preuve. Aucun butin n'avait enfin été retrouvé. La vidéo du parking ne constituait pas à elle seule une preuve suffisante.

Il n'y avait aucune preuve directe de son implication dans le second cambriolage.

La peine, complémentaire à une peine de six mois, était trop sévère même si la culpabilité était confirmée. On ignorait tout de son rôle ; on ne pouvait donc pas retenir la coactivité sans informations plus précises à ce sujet. La peine devait en tout état être réduite.

b.b.c. M^e C_____ dépose une note de frais et honoraires au montant de CHF 1'529.34, correspondant à 5h30 au tarif horaire de chef d'étude, dont 1h30 de débats d'appel, forfait pour diverses démarches, un déplacement et TVA comprise. Il a facturé 15h45 d'activités pour la procédure jusqu'au jugement de première instance.

c. Le MP conclut au rejet des appels.

Le faisceau d'indices était suffisant. Il comprenait les constatations de la police, les images de vidéosurveillance sur lesquelles A_____ s'était reconnu et D_____ était reconnaissable. A_____ n'avait jamais justifié sa présence sur les lieux et le "AB_____" qui l'aurait accompagné n'avait été mentionné que six mois plus tard. Les deux lieux de cambriolage n'étaient en réalité séparés que de 500 mètres.

La thèse des prévenus sur l'impossibilité d'être à H_____ à 19h33 n'était pas soutenable. Activer une borne ne signifiait pas se trouver précisément sur le lieu de son emplacement. Selon les conditions de la circulation, en particulier le samedi soir, il était possible d'être plus rapide que le temps de trajet donné par Google Maps. Preuve en était que A_____ se trouvait bel et bien à 19h33 sur le parking. Le fait qu'aucune trace ADN n'avait été trouvée et que les prévenus avaient désactivé leur téléphone n'avait rien de surprenant. En effet, D_____ avait expliqué dans la procédure que lorsqu'il agissait, il ne laissait aucune trace.

Pour ce qui était du séjour illégal, il aurait pu rentrer chez lui mais ne l'avait pas voulu. L'interdiction d'accès à l'espace Schengen ne constituait pas un obstacle absolu.

Dans la fixation de la peine, il convenait de prendre en compte les antécédents et le pronostic défavorable. Le concours entre le séjour illégal et la rupture de ban était sans effet réel, vu le concours avec les autres infractions, bien plus graves.

d. A l'issue des débats, avec l'accord des parties, qui ont renoncé à la lecture publique de l'arrêt, la cause a été gardée à juger. Le dispositif de la décision a été communiqué aux parties par fax et courriers du 14 décembre 2018.

D. **a.** D_____, ressortissant tunisien, est né le _____ 1983. Selon ses déclarations, sa vraie identité n'était pas N_____, nom qu'il lui était arrivé de donner, mais D_____. Il est célibataire. Il dit avoir une fille de 4 ans, qu'il n'a pas reconnue et qui vit à Genève avec sa mère, L_____, son ex-compagne. Il n'avait que quelques contacts avec elle par e-mail. Il a également déclaré aux autorités fribourgeoises en 2017 avoir un enfant né en 2012 vivant à Fribourg qu'il n'a pas reconnu, un fils de 30 mois, AF_____, et une fille, AG_____, âgée de 18 mois. Il n'avait plus de contact avec leurs mères.

Son père, ses quatre sœurs et ses trois frères étaient établis en Italie. Sa mère était décédée. Scolarisé en Tunisie, il avait obtenu des diplômes d'électricien et de plombier. Il avait quitté son pays en 2003 pour aller en Espagne, où il était resté un an. Il y avait travaillé comme barman et sur des chantiers. Il s'était ensuite rendu en Italie en 2004 pour voir sa famille et travailler. En octobre 2007, il était venu à Genève. Avant son interpellation en juin 2018, il avait réalisé un revenu hebdomadaire d'environ CHF 400.- à CHF 450.-. Il dépensait CHF 1'400.- par mois pour vivre et donnait à L_____ CHF 400.- à CHF 500.- pour l'entretien de leur enfant.

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

- le 20 octobre 2011 par le MP à une peine pécuniaire de 150 jours-amende à CHF 30.- l'unité, avec sursis durant trois ans, révoqué le 13 mars 2014, pour vol, dommages à la propriété, violation de domicile et infractions à l'art. 115 al. 1 let. a à c LEtr ;

- le 29 juin 2012 par le MP à une peine privative de liberté de 120 jours pour lésions corporelles simples, lésions corporelles simples aggravées, injure et infractions à l'art. 115 al. 1 let. b et c LEtr. Une libération conditionnelle lui a été octroyée le 11 août 2012, révoquée le 13 mars 2014 ;

- le 13 mars 2014 par la CPAR à une peine privative de liberté d'ensemble de 12 mois pour vol, tentative de vol, violation de domicile, dommages à la propriété et séjour illégal ;

- le 28 novembre 2014 par le MP à une peine privative de liberté de 60 jours pour séjour illégal ;

- le 23 février 2015 par le MP à une peine privative de liberté de 90 jours pour rixe ;

- le 15 mars 2015 par le MP à une peine privative de liberté de 50 jours pour opposition aux actes de l'autorité et séjour illégal ;

- le 22 juillet 2016 par le MP à une peine privative de liberté de 120 jours et à une amende CHF 300.- pour vol, violation de domicile, séjour illégal et contravention à l'art. 19a LStup ;

- le 30 juillet 2016 par le MP à une peine privative de liberté de 30 jours pour vol, dommages à la propriété et violation de domicile ;

- le 21 septembre 2017 par le Tribunal de police à une peine privative de liberté de cinq mois et à une expulsion pour une durée de cinq ans, pour vol, violation de domicile et séjour illégal.

b. A_____, ressortissant algérien, est né le _____ 1976. Il a indiqué être célibataire et sans enfant. Son père était décédé. Sa mère, certaines de ses sœurs et ses frères vivaient en Algérie, deux sœurs résidant en France. Il était venu en Suisse en 2010 pour aider sa famille, mais c'était elle qui l'avait finalement aidé, car ses sœurs lui envoyaient de l'argent.

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

- le 1er octobre 2009 par le Juge d'instruction à une peine pécuniaire de 45 jours-amende à CHF 30.- l'unité, avec sursis durant trois ans, révoqué le 4 novembre 2009, pour vol, entrée illégale et séjour illégal ;

- le 4 novembre 2009 par le Juge d'instruction à une peine privative de liberté de 55 jours pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup et entrée illégale ;

- le 11 mars 2010 par le Juge d'instruction à une peine privative de liberté de quatre mois pour vols, dommages à la propriété, violation de domicile et infraction à l'art. 19 al. 1 LStup. Une libération conditionnelle lui a été octroyée le 9 mai 2010, révoquée le 18 octobre 2010 ;

- le 18 octobre 2010 par la Chambre pénale de la Cour de justice à une peine privative de liberté de huit mois pour obtention frauduleuse d'une prestation, menaces et séjour illégal ;

- le 19 avril 2012 par le Tribunal de police à une peine privative de liberté de 75 jours pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup et séjour illégal ;

- le 6 décembre 2012 par le Tribunal de police à une peine privative de liberté de neuf mois pour vol, dommages à la propriété, violation de domicile et séjour illégal ;

- le 26 novembre 2013 par le MP à une peine privative de liberté de 60 jours pour séjour illégal ;

- le 6 décembre 2013 par le MP à une peine privative de liberté de six mois pour séjour illégal ;

- le 11 avril 2014 par le MP du canton de Fribourg à une peine privative de liberté de 180 jours pour vol, tentative de vol, dommages à la propriété, violation de domicile et entrée illégale ;

- le 16 octobre 2015 par le Tribunal de police à une peine privative de liberté de huit mois et à une amende de CHF 200.- pour vol, dommages à la propriété, violation de domicile, séjour illégal et contravention à l'art. 19a LStup ;

- le 4 février 2016 par le Juge de Police de T_____ [FR] à une peine privative de liberté de 150 jours pour vol, dommages à la propriété et violation de domicile ;

- le 7 juin 2017 par le MP à une peine privative de liberté de 119 jours pour vol ;

- le 18 octobre 2017 par le Tribunal de police à une peine privative de liberté de six mois et une expulsion pour une durée de cinq ans pour vol, dommages à la propriété et violation de domicile ;

- le 18 juin 2018 par le Tribunal de police à une peine privative de liberté de six mois et à une amende de CHF 100.- pour rupture de ban (période du 14 février au 5 mars 2018 et du 7 au 22 mars 2018), séjour illégal (période du 14 février au 22 mars 2018) et contravention à l'art. 19a LStup.

EN DROIT :

1. Les appels sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

La CPAR 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 du 4 novembre 1950 (CEDH – RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 127 I 28 consid. 2a p. 40 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.1 destiné à la publication).

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 (cf. ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_377/2018 du 22 août 2018 consid. 1.1).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il

importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s. ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_634/2018 du 22 août 2018 consid. 2.1 ; 6B_804/2017 du 23 mai 2018 consid. 2.2.3.3 destiné à la publication ; 6B_1306/2017 du 17 mai 2018 consid. 2.1.1).

3. 3.1. Commet une violation de domicile au sens de l'art. 186 CP, celui qui, 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, ou y sera demeuré au mépris de l'injonction de sortir à lui adressée par un ayant droit. L'infraction est consommée dès que l'auteur s'introduit dans le domaine clos sans l'autorisation de celui qui a le pouvoir d'en disposer (ATF 128 IV 81 consid. 4a p. 85 ; 108 IV 33 consid. 5b p. 39).

3.2. L'art. 139 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier.

3.3. Aux termes de l'art. 172^{ter} al. 1 CP, si l'acte ne visait qu'un élément patrimonial de faible valeur ou un dommage de moindre importance, l'auteur sera, sur plainte, puni d'une amende.

Un élément patrimonial est de faible valeur s'il ne vaut pas plus de CHF 300.- (ATF 142 IV 129 consid. 3.1 p. 133). Le critère déterminant est l'intention de l'auteur, non le résultat. L'art. 172^{ter} CP n'est applicable que si l'auteur n'avait d'emblée en vue qu'un élément patrimonial de faible valeur ou un dommage de moindre importance. Lorsque l'intention de l'auteur, y compris sous la forme du dol éventuel, portait sur un montant supérieur à la valeur limite admise, l'art. 172^{ter} CP ne trouve pas application, même si le montant du délit est inférieur à 300 fr. (ATF 123 IV 197 consid. 2a p. 199 ; 113 consid. 3f p. 119 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1318/2015 du 18 novembre 2016 consid. 1.1 et 6B_217/2012 du 20 juillet 2012 consid. 4.3).

3.4. Est un coauteur celui qui collabore, intentionnellement et de manière déterminante, avec d'autres personnes à la décision de commettre une infraction, à son organisation ou à son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux; il faut que, d'après les circonstances du cas concret, la contribution du coauteur apparaisse essentielle à l'exécution de l'infraction. La seule volonté quant à l'acte ne suffit pas; il n'est toutefois pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte ou qu'il ait pu l'influencer. La coactivité suppose une décision commune, qui ne doit cependant pas obligatoirement être expresse, mais

peut aussi résulter d'actes concluants, le dol éventuel quant au résultat étant suffisant. Il n'est pas nécessaire que le coauteur participe à la conception du projet; il peut y adhérer ultérieurement. Il n'est pas non plus nécessaire que l'acte soit prémédité; le coauteur peut s'y associer en cours d'exécution. Ce qui est déterminant c'est que le coauteur se soit associé à la décision dont est issue l'infraction ou à la réalisation de cette dernière, dans des conditions ou dans une mesure qui le font apparaître comme un participant non pas secondaire, mais principal (ATF 135 IV 152 consid. 2.3.1 p. 155 ; 130 IV 58 consid. 9.2.1; 125 IV 134 consid. 3a).

3.5. Du vol par effraction commis au préjudice de F_____ (points B.I.2 et C.I.2 de l'acte d'accusation)

3.5.1. L'appelant A_____ s'est reconnu sur les images provenant des caméras de vidéosurveillance installées sur le parking à proximité du domicile cambriolé. Les appelants, qui admettent se connaître de longue date, ont tous deux nié que le prévenu D_____ était le second homme, de façon peu convaincante. En particulier, l'appelant A_____ a allégué durant la procédure avoir oublié qui l'accompagnait, en livrant des explications peu crédibles sur l'origine de ses trous de mémoire, et a soudainement évoqué en appel un certain "AB_____", dont on ignore tout. Les photographies versées à la procédure permettent de reconnaître l'appelant D_____ aux côtés de son comparse A_____ sur le parking. La différence de taille entre les deux hommes sur les images de vidéosurveillance, à savoir une quinzaine de centimètres, correspond à celle existant entre les deux appelants (13 centimètres). Les clichés de l'appelant D_____ fournis par la police permettent de faire le rapprochement entre lui et l'homme sur le parking. L'on reconnaît en effet sans peine sa silhouette, longue et fine, et sa posture, un peu courbée en avant. Les deux appelants ont de plus eu de multiples échanges téléphoniques dans la tranche horaire du vol, et plus précisément avant la commission de l'infraction.

Il ressort du dossier que le raccordement 6_____ a eu de nombreux contacts le jour du cambriolage avec deux raccordements utilisés par A_____. Or la Cour de céans tient pour établi que l'appelant D_____ a été l'utilisateur du raccordement 6_____ lors des faits, malgré ses dénégations et le fait que les numéros d'appel des téléphones saisis lors de ses arrestations étaient différents. Il a admis avoir été titulaire du numéro 6_____ et qu'il l'utilisait encore pour l'application Z_____. Il n'a pas été cohérent sur ce qu'il était advenu de son téléphone. Au début, il a déclaré l'avoir prêté à un ami, puis que la carte SIM avait été désactivée deux mois avant son audition à la police. Il a écrit au MP que son numéro se terminait par 27_____ mais a dit penser qu'il avait été réattribué. Par ailleurs, l'enquête de la police a établi que ce raccordement activait matin et soir l'antenne située près du lieu où il vivait, en particulier le jour des faits (17h31). Certes, il a contesté habiter à 4_____, tout en admettant y dormir de temps en temps. Force toutefois est de constater que la police a observé ses passages réguliers et ses actes du quotidien (comme sortir avec du linge ou des courses). Lors de son arrestation, les seules affaires masculines dans

l'appartement lui appartenait. L._____ a également expliqué qu'elle lui avait donné un double de ses clés dès janvier 2018 et qu'il venait y manger ainsi que dormir.

Les deux appelants ont dès lors eu des relations téléphoniques rapprochées entre 18h40 et 19h22, la Cour étant d'avis qu'ils étaient ce jour-là en contact à des fins d'organisation, notamment en vue de se rejoindre. À 18h40, l'appelant D._____ était à Q._____, ce qu'il a reconnu en appel, tandis que le second était à 18h58 aux alentours de 18._____. Vu l'emplacement des différentes antennes téléphoniques activées en peu de temps, l'appelant A._____ est certainement arrivé en voiture depuis le quartier [de] AH._____ pour récupérer son comparse entre les bornes de la place R._____ et 22._____, qui sont proches l'une de l'autre, avant qu'ils ne se rendent ensemble à H._____.

La défense argue qu'il était impossible pour les appelants d'activer une borne à la place R._____ à 19h22, puis se retrouver à 19h33 à H._____. Or la présence de l'appelant A._____ au parking à 19h33 démontre bien qu'il est possible d'activer la borne du 22._____ à 19h22 et de se retrouver 11 minutes plus tard 3._____. Il est également notoire que la circulation dans le canton de Genève un samedi soir est usuellement fluide et permet d'atteindre plus rapidement un endroit qu'aux mêmes heures en semaine, d'autant plus qu'il est toujours possible de rouler au-delà des limites de vitesse autorisées.

Dès lors, il est établi que ce sont bien les deux prévenus sur les images et qu'ils se trouvaient dès 19h33 sur le parking 3._____ à H._____.

3.5.2. Certes, comme l'a soutenu l'appelant A._____, être sur un parking ne signifie pas encore commettre un vol par effraction. Il a néanmoins livré des explications particulièrement floues et variées sur sa présence à cet endroit. Il ne s'est au préalable souvenu de rien, arguant la prise de médicaments altérant sa mémoire, puis a dit avoir des amis dans le quartier, raison pour laquelle il s'y rendait de temps en temps. En appel, il a expliqué avoir traversé le parking pour acheter des cigarettes.

L'emplacement du parking, soit à proximité de l'immeuble cambriolé, donne en vérité une bonne raison aux appelants de le traverser de nuit, étant précisé qu'ils y étaient dans la tranche horaire de la commission du vol par effraction.

Il est certes regrettable que la vidéo ne figure plus à la procédure. Cependant, la qualité des prises de vues est bonne. Avec l'aide des autres photographies des lieux versées au dossier, l'on peut sans difficulté comprendre leurs déplacements sur le parking. Ils sont ainsi d'abord passés derrière l'immeuble "*voisin*", en ont fait le tour et sont revenus à l'endroit de départ. Puis ils se sont dirigés une nouvelle fois vers l'arrière du parking, en partant sur la gauche, derrière le bâtiment cambriolé. Là, au rez-de-chaussée de l'immeuble, une fenêtre était basculée en imposte communiquant sur l'appartement vide du lésé. Il n'y avait manifestement pour eux aucune raison

objective de faire une première fois le tour d'un immeuble en passant par un coin boisé, ni de se rendre vers ce second endroit reculé, qui donne exclusivement sur des arbres, à part celle de se rendre dans des logements situés au rez-de-chaussée.

Au demeurant, le fait que leurs raccordements n'ont pas activé d'antennes téléphoniques à proximité de l'appartement cambriolé n'est pas une preuve à décharge, dans la mesure où les appelants, rompus aux techniques policières vu leurs nombreux antécédents, ont vraisemblablement éteint leurs téléphones pendant la tranche horaire lors de laquelle s'est déroulé le vol. Au sujet des antennes téléphoniques, l'appelant A_____ a activé vers 20h42 la borne 28_____, la plus proche du logement de son acolyte, les appelants s'y étant ainsi probablement rendus après avoir commis le vol, étant précisé que l'appelant D_____ a activé une vingtaine de minutes plus tard une antenne téléphonique dans le même quartier.

Il n'est pas étonnant qu'aucun butin n'ait été retrouvé, vu que seuls 5 euros ont été dérobés. Le fait qu'aucune trace ADN n'ait été prélevée ne signifie pas qu'ils n'étaient pas sur les lieux du vol, mais qu'ils ont su prendre les précautions nécessaires pour éviter d'en laisser. L'appelant D_____ a d'ailleurs déclaré ne pas avoir pour habitude de laisser des traces sur les lieux de ses méfaits.

Enfin, à l'évidence, comme en témoignent leurs antécédents spécifiques – respectivement cinq condamnations pour vol entre 2011 et 2017, dont quatre cambriolages (appelant D_____) et sept vols, dont six cambriolages (appelant A_____) – les appelants n'en étaient pas à leur coup d'essai. Deux affaires sont également en cours dans les cantons de Neuchâtel et Fribourg à l'encontre du prévenu D_____ pour des faits, qu'il reconnaît en partie, commis selon le même mode opératoire que ceux poursuivis dans la présente procédure.

Le faisceau d'indices est dès lors suffisant pour retenir que les appelants ont commis, en coactivité comme l'a justement exposé le premier juge, le vol par effraction à l'encontre de F_____. Les appelants visaient un avantage patrimonial d'une valeur supérieure à CHF 300.- et avaient envisagé d'obtenir tout l'argent et les biens que le lésé avait laissés dans son appartement, preuve en est que la pièce principale et les meubles ont été fouillés, indépendamment du résultat obtenu, ce qui exclut l'application de l'art. 172^{ter} CP.

3.6. Du vol par effraction commis au préjudice de G_____ (points B.I.1 et C.I.1 de l'acte d'accusation)

L'autre vol par effraction a été commis le même jour, dans le même quartier et à 1 km de distance par la route. Les deux logements étaient situés au rez-de-chaussée et ont été visités de la même manière. Cela paraît ne pas être une coïncidence. Mais le *modus operandi*, à savoir pénétrer dans un appartement par une fenêtre laissée ouverte en imposte, est trop peu spécifique pour pouvoir l'attribuer de façon certaine aux appelants. Le vol au préjudice de G_____ a été commis dans une longue plage

horaire, à savoir entre 07h30 et 01h30 le lendemain. À part la présence des appelants vers 19h30 dans les alentours, il n'y a pas de preuve qu'ils se sont bien rendus à 1 km du premier vol par effraction pour commettre celui-ci.

Aussi un doute sérieux et insurmontable existe. Il y a en conséquence lieu d'acquitter les appelants des chefs de vol et de violation de domicile à l'encontre de G_____ et de réformer le jugement de première instance sur ce point.

- 4. 4.1.** Au sens de l'art. 291 CP, se rend coupable d'une rupture de ban celui qui aura contrevenu à une décision d'expulsion du territoire de la Confédération ou d'un canton prononcée par une autorité compétente.

Cette 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 (ATF 70 IV 174 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S_195/2006 du 16 juin 2006 consid. 1.1). Lorsque l'auteur se trouve en Suisse, le délit est continu et donc commis tant que dure le séjour (ATF 104 IV 186 consid. 1b p. 188 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_559/2008 du 12 septembre 2008 consid. 2.2 ; 6S_195/2006 du 16 juin 2006 consid. 1.1).

Au sens de 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 agit de manière licite s'il sauvegarde ainsi des intérêts prépondérants. Selon la doctrine, on pourrait envisager une situation de danger imminent lorsque l'auteur devrait violer la loi d'un autre État en conséquence de l'interdiction d'entrée en Suisse, par exemple parce qu'il est impossible pour lui de se rendre dans cet État, faute de papiers (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP, Bâle 2017*, art. 291 *ad n.* 21 et les références citées).

- 4.2.** À teneur de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr, est punissable quiconque séjourne en Suisse illégalement.

4.3. D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, le séjour illégal revêt un caractère subsidiaire par rapport à la rupture de ban, qui prime ainsi l'infraction à l'art. 115 LEtr (arrêts du Tribunal fédéral 6B_11/2009 du 31 mars 2009 consid. 4.1 et 6S_195/2006 du 16 juin 2006 consid. 1.1 ; ATF 104 IV 186 consid. 5b ; ATF 100 IV 244 consid.1 et références citées – jurisprudence rendue sous l'empire de la LSEE, applicable au droit actuel, cf. AARP/288/2018 du 24 septembre 2018). Lorsque l'état de fait remplit aussi bien les conditions de l'art. 115 LEtr que celles de l'art. 291 CP, c'est dès lors cette dernière disposition qui s'applique (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB*, 4ème éd., 2019, n. 42 *ad art.* 291).

- 4.4.** En l'espèce, l'expulsion du territoire suisse de l'appelant D_____ pour une durée de cinq ans a été ordonnée par jugement du Tribunal de police du 21 septembre

2017, devenu définitif et exécutoire le 3 octobre 2017. Une "annonce de sortie" fixant la date de son départ au 26 septembre 2017 lui a été notifiée le 24 septembre précédent. Il savait faire l'objet d'une décision d'expulsion, dont il avait bien compris la teneur. Il a transgressé l'expulsion prononcée par le Tribunal de police, de sorte que les éléments constitutifs objectifs de la rupture de ban sont donnés.

Il conteste en appel l'avoir fait volontairement. Or, il ne fait pas de doute qu'il avait la conscience et la volonté de rester en Suisse alors qu'il se savait expulsé. Il prétend faire l'objet d'une interdiction d'accès à l'espace Schengen, ce qui ne paraît pas impossible mais n'est pas démontré. La doctrine indique qu'il s'agirait d'un fait justificatif, mais rien n'oblige l'appelant à rester dans l'espace Schengen, plutôt que de rentrer dans son pays d'origine. Certes sans papiers, il ne figure rien au dossier démontrant qu'il ait effectué une quelconque démarche auprès de l'ambassade de son pays d'origine pour en avoir de nouveaux. Plus qu'une impossibilité, il faut retenir que l'appelant ne souhaite pas s'y rendre, le fait qu'il ne soit pas pratiquant n'entravant pas son retour. Par ailleurs, le juge saisi de la rupture de ban ne revoit pas le fond de la décision entrée en force (A. MACALUSO et *al.*, *op. cit.*, n. 8 et 22 *ad art.* 291 et les références citées). Cela vaut en particulier pour la présence de sa fille en Suisse, dont on doute de l'existence, vu le nombre de déclarations fantaisistes et contradictoires qu'il a faites à ce sujet.

Dès lors, la culpabilité de l'appelant pour la rupture de ban sera confirmée.

Cependant, il ne peut être condamné pour infractions à l'art. 291 CP et 115 al. 1 let. b LEtr en concours, de sorte que son acquittement sera prononcé du chef de séjour illégal.

Le jugement entrepris sera également réformé sur ce point.

- 5. 5.1.** Le vol, au sens de l'art. 139 ch. 1 CP, est réprimé d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Les infractions aux l'art. 186 et 291 CP, sanctionnant la violation de domicile et la rupture de ban, sont quant à elles passibles d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. L'activité lucrative sans autorisation est punissable d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 115 al. 1 let. c LEtr).

5.2. Le 1^{er} janvier 2018, sont entrées en vigueur des nouvelles dispositions sur le droit des sanctions. Il découle de l'art. 2 al. 1 et 2 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) que l'on applique en principe la loi en vigueur au moment où l'acte a été commis, à moins que la nouvelle loi ne soit plus favorable à l'auteur (principe de la non-rétroactivité de la loi pénale et exception de la *lex mitior* ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_496/2012, 6B_503/2012 du 18 avril 2013 consid. 8.1). Lorsqu'une nouvelle loi entre en vigueur pendant l'exécution d'un délit continu, il convient de prendre en compte le nouveau droit uniquement (AARP/314/2018 du 1^{er} octobre 2018 consid. 2.2 et 2.3 ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET /

S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, *Code pénal, Petit Commentaire*, Bâle 2017, n. 19 *ad* art. 2 et les références citées ; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral 6B_196/2012 du 24 janvier 2013 consid. 1.3).

En l'espèce, les faits reprochés à l'appelant D_____ sont à la fois antérieurs et postérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau droit des sanctions. Or, seul un délit continu (la rupture de ban, voir consid. 4.1 ci-dessus) a été commis entre le 3 octobre 2017 et le 11 janvier 2018. L'activité lucrative sans autorisation et le vol par effraction, qui a été réalisé par les deux appelants, ont été perpétrés après l'entrée en vigueur de la réforme. Les nouvelles dispositions sur le droit des sanctions seront ainsi applicables à l'ensemble des infractions du cas d'espèce, sans que l'exception de la *lex mitior* ne doive être examinée.

5.3. 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*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 p. 147 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; ATF 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20).

5.4. La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 137 II 297 consid. 2.3.4 p. 301 ; ATF 134 IV 97 consid. 4.2 p. 100 s. ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_559/2018 du 26 octobre 2018 consid. 1.1.1 destiné à la publication ; 6B_420/2017 du 15 novembre 2017 consid. 2.1), pas plus que sa

situation économique ou le fait que son insolvabilité apparaisse prévisible (ATF 134 IV 97 consid. 5.2.3 p. 104).

Lorsque des motifs de prévention spéciale permettent de considérer qu'une peine pécuniaire seraient d'emblée inadaptées, l'autorité peut prononcer une peine privative de liberté de courte durée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_341/2017 du 23 janvier 2018 consid. 1.1 ; 6B_1030/2016 du 2 février 2017 consid. 2.2.2 ; 6B_372/2017 du 15 novembre 2017 consid. 1.1 ; 6B_889/2015 du 30 mai 2016 consid. 4.3).

5.5. 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. Si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de plus de six mois, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (al. 2).

5.6. 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 (cf. ATF 127 IV 101 consid. 2b p. 104 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_559/2018 du 26 octobre 2018 consid. 1.1.2 destiné à la publication ; 6B_1175/2017 du 11 avril 2018 consid. 2.1 ; 6B_688/2014 du 22 décembre 2017 consid. 27.2.1).

5.7. À 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 (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 ; ATF 138 IV 113 consid. 3.4.1 p. 115 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_952/2016, 6B_962/2016 du 29 août 2017 consid. 4.1).

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 rétroactif. L'auteur qui encourt plusieurs peines privatives de liberté 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).

5.8. À titre liminaire, il est rappelé que la peine est fixée d'après la culpabilité de l'auteur, selon les critères énumérés à l'art. 47 al. 1 CP et développés dans la jurisprudence susmentionnée. Il est dès lors exclu, contrairement à ce qu'affirme l'appelant D_____, de prendre en compte l'expulsion dans la fixation de sa peine, étant relevé que cette mesure poursuit un autre but que la sanction d'une faute, à savoir la mise à l'écart des personnes présentant un danger pour la sécurité publique (M. KILLIAS / A. KUHN/ N. DONGOIS / M.F. AEBI, *Précis de droit pénal général*, 4^e éd., Berne 2016, 1531).

La faute des appelants est importante. Ils ont agi par appât d'un gain facile, de manière égoïste et au mépris du patrimoine et de la sphère privée du lésé. Les antécédents des appelants, mauvais, spécifiques et récents, démontrent qu'ils se sont durablement installés dans la délinquance et qu'ils persistent dans leurs activités illicites pour assurer leur train de vie. Leur collaboration a été médiocre, en particulier celle de l'appelant D_____. Il a passablement fluctué dans ses explications et persisté dans ses dénégations jusqu'en appel pour la titularité du raccordement téléphonique le mettant en cause. Leur situation personnelle est certes précaire mais n'explique pas leurs agissements. Leur prise de conscience est inexistante. Pour preuve le fait que l'appelant D_____ a déjà été condamné cinq fois en Suisse pour des cambriolages ainsi que pour vol par effraction et l'appelant A_____ sept fois pour cambriolage et vol. Les nombreuses peines déjà purgées ne les ont pas détournés de leur parcours délinquant. Aussi, plus importante encore est la faute de l'appelant A_____ au vu de ses antécédents spécifiques plus nombreux que son compare. L'appelant D_____ s'est par ailleurs évertué à demeurer en Suisse depuis sa dernière condamnation sans droit et à y travailler illégalement. Il sera tenu compte de la relativement longue période pénale et du fait qu'il paraît n'avoir aucune considération pour les décisions de justice, inventant des prétextes, allant jusqu'à prétendre avoir plusieurs enfants, pour justifier sa présence sur le

territoire helvétique. Sa vraisemblable absence de liens avec la Suisse rend incompréhensible son insistance à rester dans ce pays.

Le genre de peine, soit la peine privative de liberté, n'est à raison pas remis en cause par les appelants, seul celui-ci paraissant à même de garantir la sécurité publique et d'être efficace du point de vue de la prévention.

S'agissant de l'appelant D_____, il y a concours d'infractions au sens de l'art. 49 al. 1 CP. La peine de base pour l'infraction la plus grave, soit le vol, sera fixée à 5 mois de peine privative de liberté et sera augmentée d'un mois pour la violation de domicile, d'un mois pour la rupture de ban et d'un mois pour l'activité lucrative sans autorisation, en tenant compte du principe d'aggravation. Même ainsi, la peine paraît clément.

L'appelant D_____ sera dès lors condamné à une peine privative de liberté de 8 mois.

Quant à l'appelant A_____, il y a concours réel rétrospectif (art. 49 al. 2 CP), ce qui implique de fixer une peine complémentaire à celle de six mois prononcée le 18 juin 2018 par le Tribunal de police. Ainsi, une peine globale de neuf mois, en tant compte du principe d'aggravation, paraît adéquate et correspond à la faute de l'appelant A_____. La Cour de céans prononcera partant une peine privative de liberté complémentaire de trois mois.

Les appelants ne contestent à juste titre pas le refus du sursis, seul un pronostic défavorable pouvant être posé, notamment au vu de leurs nombreux antécédents, leur insensibilité à la sanction et l'absence de remise en question.

Le jugement de première instance sera réformé dans le sens des considérants qui précèdent.

- 6. 6.1.** 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. Selon l'al. 2 de cette disposition, il peut néanmoins être renoncé à l'expulsion, exceptionnellement, lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur son intérêt à demeurer en Suisse, la situation de celui qui est né et a grandi en Suisse méritant une prise en compte particulière (AARP/119/2017 du 20 mars 2017 consid. 4.1).

6.2. 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 (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1027/2018 du 7 novembre

2018 consid. 1.4 ; 6B_861/2018 du 24 octobre 2018 consid. 2.3 ; 6B_371/2018 du 21 août 2018 consid. 2.5).

6.3. Il convient de déterminer si la mesure prise respecte un juste équilibre entre, d'une part, le droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale, et, d'autre part, la protection de l'ordre public et la prévention des infractions pénales (arrêts CourEDH *K.M.* § 53 ; *Hasanbasic* § 56 ; *Emre c. Suisse* du 22 mai 2008 [requête no 42034/04] § 64 ; *Boultif c. Suisse* du 2 août 2001, Recueil de la CourEDH 2001-IX p. 137 § 47). S'agissant d'un étranger n'étant arrivé dans son pays d'accueil qu'à l'âge adulte, il convient d'examiner les éléments suivants (cf. arrêts CourEDH *Shala c. Suisse* du 15 novembre 2012 [requête no 52873/09] § 45 ; *Gezginci c. Suisse* du 9 décembre 2010 [requête no 16327/05] § 61 ; *Emre* § 68 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_770/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.1 ; 6B_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2 = SJ 2018 I 397) :

- la nature et la gravité de l'infraction commise par l'étranger ;
- la durée de son séjour dans le pays dont il doit être expulsé ;
- le laps de temps écoulé entre la perpétration de l'infraction et la mesure litigieuse, ainsi que la conduite de l'intéressé durant cette période ; et
- la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination.

Doivent enfin être prises en compte les circonstances particulières entourant le cas d'espèce, comme par exemple les éléments d'ordre médical, ainsi que la proportionnalité de la mesure litigieuse, à travers le caractère provisoire ou définitif de l'interdiction du territoire (arrêts CourEDH *Hasanbasic* § 55 ; *Emre* § 71).

D'après une jurisprudence constante, les relations visées par l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire, soit celles qui existent entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 144 II 1 consid. 6.1 p. 12 ; ATF 135 I 143 consid. 1.3.2 p. 146 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.2 et 2.7 ; 6B_1299/2017 du 10 avril 2018 consid. 2.2).

6.4. En l'espèce, les appelants se contentent de formuler une conclusion générale portant sur la renonciation à leur expulsion du territoire suisse, sans formuler aucune critique motivée sur le prononcé de cette mesure.

Il s'agit d'un cas d'expulsion obligatoire au sens de l'art. 66a^{bis} let. d CP, que seul le cas de rigueur permet d'éviter. Les appelants ne paraissent pouvoir se prévaloir ni d'une atteinte à leur vie familiale, ni d'une atteinte à leur vie privée au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH. En particulier, l'appelant D_____ n'a pas donné une seule version concordante au sujet d'un potentiel enfant, s'étant pourtant largement exprimé sur le sujet. L'on ne sait s'il en a trois ou qu'une, son âge (18 mois, 30 mois ou 5 ans), si elle

vit à X_____ ou avec L_____, qui n'a jamais dit que l'appelant était le père et qui paraît tout à fait crédible dans ses explications. Il ne prétend pas vivre avec l'enfant, ni s'en occuper ou entretenir avec lui des relations affectives. Il ne peut déduire aucun droit à demeurer en Suisse des dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1299/2017 du 10 avril 2018 consid. 2.6). L'appelant A_____ ne revendique aucun lien avec la Suisse et a déclaré vouloir la quitter pour aller en France. L'appelant D_____ a également indiqué avoir des projets semblables. Les expulsions respectent en outre le principe de proportionnalité.

Ne remettant pas en cause l'intérêt public à son expulsion, l'appelant D_____ se contredit en contestant la nécessité de son renvoi, malgré le prononcé d'une expulsion antérieure. Au demeurant, la loi permet au juge de prononcer une nouvelle mesure, alors que la dernière n'a pas été exécutée (cf. art. 66b CP). Les mesures d'expulsion seront partant confirmées.

Le jugement entrepris sera dès lors confirmé sur ce point.

7. **7.1.** Au sens de l'art. 428 al. 3 CPP, si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure.

7.2. Compte tenu des acquittements prononcés en appel, il y a lieu de revoir la répartition des frais de première instance. L'appelant A_____ ne supportera plus que le quart des frais de première instance et l'appelant D_____ le tiers. Le solde desdits frais sera laissé à la charge de l'État.

Le jugement entrepris sera reformé sur ce point.

8. L'appelant A_____, qui succombe partiellement, sera condamné au paiement du tiers des frais de la procédure d'appel envers l'État (art. 428 CPP), tandis que l'appelant D_____ en supportera le quart, comprenant dans leur totalité un émolument de CHF 2'400.- (art. 14 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP – RS/GE E 4 10.03]). Le solde sera laissé à la charge de l'État.
9. Si le prévenu est acquitté totalement ou en partie, il a droit à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté (art. 429 al. 1 let. c CPP). 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).

N'ayant subi aucune détention excessive, les appelants ne peuvent prétendre à une indemnité au sens des art. 429 et 431 CPP.

10. **10.1.** Les frais imputables à la défense d'office sont des débours (art. 422 al. 2 let. a CPP) qui constituent des frais de procédure (art. 422 al. 1 CPP).

10.2.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats 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 du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : collaborateur CHF 150.- (let. b) et chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

10.2.2. L'art 16. al. 2 RAJ prescrit que 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.

10.2.3. Selon la pratique de la CPAR, l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, 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. Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

10.3. En l'occurrence, les états de frais produits par les défenseurs d'office des appelants paraissent adéquats et conformes aux principes qui précèdent, de sorte qu'il n'est pas nécessaire d'en reprendre le détail. Seule la durée de l'audience sera adaptée à sa durée effective, soit 1h55.

Aussi, l'indemnité de M^e E_____ sera arrêtée à CHF 1'712.80 correspondant à 8h40 d'activité au tarif horaire de CHF 150.- (CHF 1'300.-) plus la majoration forfaitaire de 20 % (CHF 260.-), un déplacement (CHF 35.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7 % (CHF 122.80).

L'indemnité de M^e C_____ sera quant à elle arrêtée à CHF 1'637.05 correspondant à 5h55 d'activité au tarif horaire de CHF 200.- (CHF 1'183.33) plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 236.67), un déplacement (CHF 100.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7 % (CHF 117.05).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Statuant le 14 décembre 2018 :

Reçoit les appels formés par A_____ et D_____ contre le jugement JDTP/1142/2018 rendu le 17 septembre 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/4939/2018.

Les admet partiellement.

Annule le jugement querellé en tant qu'il reconnaît A_____ coupable de vol et de violation de domicile en rapport avec les faits visés sous chiffre C.I.1 de l'acte d'accusation, qu'il le condamne à une peine privative de liberté de 4 mois, qu'il déclare D_____ coupable de vol et de violation de domicile en rapport avec les faits visés sous chiffre B.I.1 de l'acte d'accusation ainsi que de séjour illégal pour la période du 27 septembre 2017 au 11 janvier 2018 et du 13 janvier au 13 juin 2018, qu'il le condamne à une peine privative de liberté de 10 mois, sous déduction de 99 jours de détention avant jugement, et qu'il condamne les prévenus aux frais de la procédure respectivement à hauteur de CHF 2'171.- et CHF 2'671.- [recte : CHF 2'471.- et CHF 2'971.-].

Et statuant de nouveau :

Acquitte A_____ des chefs de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de violation de domicile (art. 186 CP) en rapport avec les faits visés sous chiffre C.I.1 de l'acte d'accusation.

Le condamne à une peine privative de liberté de 3 mois, complémentaire à celle prononcée le 18 juin 2018 par le Tribunal de police, sous déduction de 86 jours de détention avant jugement.

Acquitte D_____ des chefs de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de violation de domicile (art. 186 CP) en rapport avec les faits visés sous chiffre B.I.1 de l'acte d'accusation, ainsi que de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEtr).

Le condamne à une peine privative de liberté de 8 mois, sous déduction de 187 jours de détention avant jugement.

Condamne A_____ et D_____ respectivement au quart et au tiers des frais de la procédure de première instance, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Confirme le jugement querellé pour le surplus.

Ordonne le maintien en détention pour des motifs de sûreté de A_____ et de D_____ par ordonnances séparées.

Rejette leurs conclusions en indemnisation.

Condamne A_____ au tiers et D_____ au quart des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 2'400.-, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Statuant le 31 janvier 2019 :

Arrête à CHF 1'712.80 TTC le montant des frais et honoraires de M^e E_____, défenseur d'office de D_____.

Arrête à CHF 1'637.05 TTC le montant des frais et honoraires de M^e C_____, défenseur d'office de A_____.

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

Siégeant :

Monsieur Pierre MARQUIS, président et juge suppléant ; Mesdames Verena PEDRAZZINI RIZZI et Valérie LAUBER, juges ; Monsieur Julien RAMADOO, greffier-juriste.

La greffière :

Florence PEIRY

Le président :

Pierre MARQUIS

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 Bellinzone).

P/4939/2018

ÉTAT DE FRAIS

AARP/416/2018

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 5'442.00

Condamne A_____ au 1/4 et D_____ au 1/3 des frais de procédure de 1^{ère} instance, laisse le solde à la charge de l'Etat.

Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 0.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 340.00

Procès-verbal (let. f) CHF 60.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 2'400.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 2'875.00

Total général (première instance + appel) : CHF 8'317.00

Condamne A_____ au 1/3 et D_____ au 1/4 des frais de procédure d'appel, laisse le solde à la charge de l'Etat.