

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/9826/2011

AARP/116/2012

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 24 avril 2012

Entre

X_____, comparant par M^e Claude ABERLE, avocat, route de Malagnou 32, 1208 Genève,

appelant,

contre le jugement JTDP/174/2011 rendu le 17 août 2011 par le Tribunal de police,

Et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6b, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565 - 1211 Genève 3,

intimé.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par pli(s) recommandé(s) du et à l'autorité inférieure.

EN FAIT :

- A. a.** Par courrier déposé le 26 août 2011, X_____ a annoncé appeler du jugement du 17 août 2011 du Tribunal de police, dont le dispositif a été notifié au terme de l'audience du même jour, par lequel il a été reconnu coupable de vol (art. 139 du Code pénal du 21 décembre 1937 [CP ; RS 311.0]), condamné à une peine privative de liberté d'ensemble de 4 mois, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, la libération conditionnelle qui lui avait été accordée le 3 juin 2010 par le Tribunal de police ayant été révoquée (peine restante de 61 jours assortie d'un délai d'épreuve d'un an), ainsi qu'à un quart des frais de la procédure, par CHF 1'215.- comprenant un émolument de jugement de CHF 300.-, auxquels s'ajoute un émolument complémentaire de CHF 600.- dont la moitié a été mise à sa charge.

Aux termes du même jugement, A_____ a également été reconnu coupable de vol, outre d'autres infractions. L'appel qu'il a déposé a été retiré, ce dont la Cour a pris acte par arrêt AARP/157/2011 du 10 novembre 2011.

- b.** Par acte du 13 janvier 2012, X_____ déclare contester le jugement dans son intégralité et conclure à la modification de la condamnation à une peine privative de liberté de 4 ans.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. Le 16 mars 2011, X_____ et A_____ ont été interpellés par le service de sécurité du magasin M_____ de la rive droite alors qu'ils venaient de le quitter en emportant cinq jeans dissimulés dans un sac porté par le premier.

b. Dès son audition par la police, X_____ a admis avoir dérobé ces vêtements, dans le but de les revendre, tout en tentant de mettre A_____ hors de cause. Il a expliqué son geste par la nécessité de nourrir sa famille.

c. X_____ était interdit d'entrée dans le magasin M_____ depuis le 10 octobre 2008.

- C. a.** Par ordonnance du 22 novembre 2011, la Chambre de céans a renvoyé la cause au Tribunal de police en vue de la notification du jugement motivé.

b. Le Tribunal de police a fait publier dans la Feuille d'avis officielle du 9 décembre 2011 un avis impartissant à X_____ un délai de 15 jours pour retirer le jugement motivé au greffe du Tribunal pénal, ce que celui-ci n'a pas fait.

c. Par courrier du 15 décembre 2011, X_____ s'est adressé au Tribunal fédéral, exposant n'avoir pu se renseigner sur sa situation suite à un accident grave suivi d'une hospitalisation aux soins intensifs des HUG.

d. Prenant connaissance de ce courrier, la Chambre de céans a considéré que X_____ pouvait se trouver dans un cas de défense obligatoire en raison de son état physique et lui a désigné un défenseur d'office par ordonnance du 13 janvier 2012.

e. Le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours du 15 décembre 2011 de X_____ par arrêt 6B_835/2011 du 29 février 2012.

f. Par ordonnance du 9 mars 2012, la Chambre de céans a décidé d'une instruction par la voie de la procédure écrite, l'appel ne portant que sur la peine prononcée, soit une question relevant du droit.

g. Aux termes de son mémoire d'appel, X_____ conteste le verdict de culpabilité, concluant à une requalification en tentative de vol, voire délit impossible de vol, et à sa condamnation à un travail d'intérêt général de cinq semaines au plus, subsidiairement à une peine privative de liberté de moins de quatre mois.

Les faits étaient ceux retenus dans le jugement entrepris. Selon les photographies du système de sécurité, il avait été interpellé sur le pas de porte, sans avoir foulé le trottoir. En outre, le service de sécurité avait eu tout loisir d'observer son manège et celui de son comparse, et les avait attendus paisiblement pour les arrêter, toutes les mesures de sécurité nécessaires ayant été prises. La possession n'avait ainsi jamais été rompue. Il n'avait pas agi par appât du gain, mais pour nourrir sa famille, ce qui n'était pas égoïste. Il avait du temps libre, étant sans emploi et pouvait donc exécuter un travail d'intérêt général.

h. Le Ministère public conclut au rejet de l'appel. X_____ avait été interpellé alors qu'il venait de quitter le magasin. Les conditions d'octroi du sursis n'étaient pas réalisées.

D. X_____ est né le _____1971 en Algérie, pays dont il est originaire et où il a effectué une scolarité de quatre ans. Après avoir travaillé dans le domaine de la mécanique, il a quitté l'Algérie il y a environ quinze ans, pour l'Allemagne, puis l'Italie. Arrivé en Suisse en 2001, il a un peu travaillé comme déménageur et est actuellement sans emploi. Marié à une Suisse et père de deux enfants de deux et quatre ans, X_____ ne touche pas d'aide sociale, mais indique que sa belle-famille lui donne CHF 400.- par mois. Il était titulaire d'un permis B valable jusqu'au 19 août 2011 dont il n'indique pas s'il a été renouvelé.

Il a été condamné :

- le 17 décembre 2002 par le Ministère public du canton de Genève à deux mois d'emprisonnement, sursis cinq ans (révoqué le 08.07.05), pour délit contre la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes, du 3 octobre 1951 (LStup ; RS 812.121);

- le 8 juillet 2005 par le Ministère public du canton de Genève à 20 jours d'emprisonnement pour délit contre la LStup et opposition aux actes de l'autorité ;
- le 19 juillet 2005 par le Juge d'instruction de Genève à un mois d'emprisonnement pour violation d'une mesure (mesures de contrainte en matière de droit des étrangers) et dommages à la propriété ;
- le 9 août 2006 par le Juge d'instruction de Genève à 20 jours d'emprisonnement pour délit contre la LStup ;
- le 28 novembre 2006 par le Ministère public du canton de Genève à un mois d'emprisonnement pour délit contre la LStup ;
- le 3 septembre 2009 par le Ministère public du canton de Genève à une peine pécuniaire de 120 jours-amende à CHF 30.-, sursis trois ans (révoqué le 18.03.10), et à CHF 900.- d'amende pour tentative de vol, dommages à la propriété, injure, menaces et tentative de violation de domicile ;
- le 30 octobre 2009 par le Juge d'instruction de Genève à 360 heures de travail d'intérêt général pour vol et tentative de vol;
- le 18 mars 2010 par le Tribunal de police de Genève à six mois de peine privative de liberté pour dommages à la propriété et tentative de vol (peine d'ensemble avec le jugement du 03.09.09 ; libération conditionnelle le 03.06.10, sursis un an, peine restante 61 jours).

EN DROIT :

1. 1.1 L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0).

1.2.1 La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

1.2.2 La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sous réserve de décisions illégales ou inéquitables au sens de l'art. 404 al. 2 CPP. Cette disposition doit être interprétée de manière restrictive, car les débats en appel sont régis par la maxime de disposition. Selon la doctrine, il s'agit par exemple d'éviter le prononcé d'une peine illégale (« *eine gesetzlich nichtzulässige Sanktion* », N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*,

Zurich 2009, n. 3/4 p. 781 ad art. 404) ou plus généralement, des jugements manifestement erronés, entachés de constatations de fait manifestement inexactes ou de violations grossières du droit, matériel ou de procédure (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 2/4 p. 1798 ad art. 404) En d'autres termes, cet examen se fait dans l'intérêt de la loi ; il doit être appliqué le cas échéant en respectant le droit d'être entendu des autres parties (N. SCHMID, *op. cit.*, n. 5 p. 781 ad art. 404).

1.2.3 L'un des éléments constitutifs du vol, au sens de l'art. 139 CP, est celui de la soustraction (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3^e éd., Berne 2010, n. 2 ss ad art. 139). S'agissant de la soustraction d'objets dans un magasin en libre service, il est généralement admis que l'infraction est consommée après le passage à la caisse (S. TRECHSEL, *Schweizerisches Strafgesetzbuch : Praxiskommentar*, Zurich/Saint-Gall 2008, n. 11 ad art. 139) ou lorsque l'auteur quitte le magasin (ATF 98 IV 83 consid. 2a ; B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 6 ad art. 139).

1.2.4 En l'occurrence, dans sa déclaration d'appel, l'appelant a certes indiqué qu'il contestait le jugement dans son intégralité, mais il s'est contenté de conclure à une modification de la peine infligée. Cet acte ne contient aucun grief concernant l'état de fait retenu ou le verdict de culpabilité. Dans ces circonstances, les conclusions prises dans le mémoire d'appel sont tardives et ne pourraient être examinées que sous l'angle restreint de l'art. 404 al. 2 CPP. Or, il n'y a rien de grossièrement erroné au plan juridique à admettre que le vol était consommé, l'appelant étant intentionnellement sorti du magasin avec les objets dissimulés dans un sac, comme cela résulte de l'état de fait admis par les premiers juges et dont l'appelant affirme qu'il n'est pas contesté. Au demeurant, l'image de vidéosurveillance dont il se prévaut montre bien qu'il avait passé les portes du magasin lors de son interpellation de sorte que ledit état de fait n'est pas non plus manifestement erroné.

Les conclusions de l'appelant concernant le verdict de culpabilité, prises pour la première fois dans le mémoire d'appel, doivent donc être écartées, parce que tardives et partant irrecevables.

2. **2.1** 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), étant précisé que cet aspect de prévention spéciale ne permet que des corrections marginales, la peine devant toujours rester proportionnée à la faute (arrêt 6B_14/2007 du Tribunal fédéral du 17 avril 2007).

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 (art. 47 al. 2 CP).

2.2 Quant au choix de la sanction, la peine pécuniaire, qui ne peut excéder 365 jours (art. 34 al. 1 CP) ou le travail d'intérêt général, d'au maximum 720 heures et ne peut être infligé qu'avec l'accord de l'auteur (art. 37 CP), constituent la sanction principale. Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. En vertu du principe de la proportionnalité, il y a en général lieu, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute, de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement (ATF 134 IV 82 consid. 4.1 p. 84 et les références). Le choix du type de peine doit principalement tenir compte de l'adéquation d'une sanction déterminée, de ses effets sur le condamné et l'environnement social de ce dernier ainsi que de l'efficacité de la sanction dans l'optique de la prévention (ATF 134 IV 82 consid. 4.1 p. 84 et les références).

Toute personne dont la culpabilité justifierait une condamnation à six mois de privation de liberté ou à 180 jours-amende au plus peut en principe être condamnée à fournir un travail d'intérêt général si elle accepte ce genre de peine et s'il n'est pas nécessaire de prononcer une peine privative de liberté ferme (ATF 134 IV 97 consid. 6.3.3.2 p. 107 s.). Cette peine tend à favoriser, à des fins de prévention spéciale, le maintien de l'auteur dans son milieu social, en le faisant compenser l'infraction par une prestation personnelle en faveur de la communauté plutôt que par une privation de liberté ou une peine pécuniaire (ATF 134 IV 97 consid. 6.3.2 p. 107).

Le prononcé d'un travail d'intérêt général n'est pas réservé exclusivement aux personnes exerçant une activité lucrative. La peine de travail concerne toutes les catégories de condamnés pour autant que les conditions en soient réalisées et qu'elle apparaisse adéquate (arrêt du Tribunal fédéral 6B_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 4.2.4). Bien que le texte légal ne prévoie aucune cause d'exclusion tenant à la personne de l'auteur, seule peut être condamnée à fournir un travail d'intérêt général une personne apte au travail (ATF 134 IV 97 consid. 6.3.3.3 p. 109). En effet, en fournissant un travail d'intérêt général, le condamné doit rendre un véritable service à la communauté. Le prononcé d'une peine de travail d'intérêt général suppose dès lors que l'auteur soit en mesure, dans le délai qui lui sera imparti pour exécuter la peine (cf. art. 38 CP), d'accomplir des tâches utiles sans que la formation à lui donner, la surveillance à exercer ou les précautions à prendre pour sa sécurité ou pour celle des autres travailleurs, notamment sur le plan médical, compliquent à ce point la marche du service que sa collaboration présenterait un intérêt manifestement insuffisant pour justifier son engagement par une institution habilitée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_216/2010 du 11 mai 2010 consid. 6.1 et 6B_268/2008 du 2 mars 2009 consid. 4).

Le travail d'intérêt général peut consister en toutes sortes d'activités, comme l'installation ou l'entretien de places de jeu, d'espaces verts, de réserves naturelles ou de chemins de randonnée appartenant ou servant à la collectivité, la prestation de services au sein d'une administration publique (classement, nettoiyages, etc.), le soutien ou la prise en charge de personnes invalides, malades ou âgées. Ces activités

n'exigent pas nécessairement une excellente forme physique et une formation professionnelle approfondie. Mais elles requièrent toutes un minimum d'aptitudes, qui diffèrent de l'une à l'autre. Est exclu du travail d'intérêt général l'auteur qui n'aurait l'aptitude, pour quelque cause que ce soit, d'accomplir, dans le délai qui lui serait imparti à cet effet, aucune de ces activités de manière satisfaisante pour l'institution qui recourrait à ses services (arrêt du Tribunal fédéral 6B_268/2008 du 2 mars 2009 consid. 4.1).

Le prononcé d'un travail d'intérêt général n'est cependant justifié qu'autant qu'on puisse au moins prévoir que l'intéressé pourra, cas échéant après l'exécution, poursuivre son évolution en Suisse. Ainsi, lorsqu'il n'existe déjà au moment du jugement, aucun droit de demeurer en Suisse ou lorsqu'il est établi qu'une décision définitive a été rendue sur son statut en droit des étrangers et qu'il doit quitter la Suisse, le travail d'intérêt général ne constitue pas une sanction adéquate. Il est exclu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 4.2.4). Toutefois, lorsque le statut en Suisse de l'intéressé est précaire mais qu'on ne peut exclure une présence durable dans le pays, tel un étranger au bénéfice d'une admission provisoire au sens de l'art. 85 al. 1 et 6 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (Letr ; RS 142.20), on ne saurait d'emblée dire qu'un travail d'intérêt général est exclu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_128/2011 consid. 3.5.1 du 14 juin 2011).

2.3 Abstraction faite de la question de la qualification juridique des faits, l'appelant critique la quotité de la peine infligée au motif que son mobile n'était pas égoïste car il a été poussé à agir par la nécessité de pourvoir aux besoins de sa famille. Or, outre qu'on ignore pour quel motif il ne travaille plus, l'appelant est lui-même au moins en partie responsable de la précarité de la situation, pour n'avoir entrepris aucune démarche afin de bénéficier de l'aide sociale à laquelle sa famille pourrait prétendre en couverture des besoins vitaux. L'attitude consistant à commettre une infraction contre le patrimoine d'autrui plutôt que de chercher un emploi, ou, à tout le moins, s'adresser aux organismes existants pour bénéficier de l'aide sociale, ne peut qu'être qualifiée d'égoïste. Par ailleurs, la faute de l'appelant, qui ne serait que légère au regard de l'infraction commise, est aggravée du fait de ses antécédents, dont il résulte qu'il est ancré dans la petite criminalité. La récidive intervenue dans le délai d'épreuve de la libération conditionnelle octroyée le 3 juin 2010 et révoquée par les premiers juges – ce que l'appelant ne conteste pas - est particulièrement significative. Dans ces circonstances, la peine d'ensemble de quatre mois, comprenant le solde de la précédente peine en 61 jours, est adéquate.

2.4 Il n'aurait pas non plus été justifié de renoncer à fixer une peine d'ensemble pour choisir, au titre de sanction de la nouvelle infraction commise, un travail d'intérêt général. Comme déjà retenu, l'appelant semble durablement installé dans la petite délinquance avec pour conséquence qu'une autre peine qu'une peine privative de liberté n'aurait pas un effet dissuasif suffisant. Elle l'aurait d'autant moins qu'il se verrait condamné à une peine plus clémente que la dernière qui lui a été infligée. En outre, il ne travaille pas, sans fournir d'explications sur cette oisiveté qui ne semble

donc pas forcée, de sorte qu'il est douteux qu'il serait prêt à fournir l'effort nécessaire pour exécuter un travail d'intérêt général.

Le jugement entrepris devra donc être confirmé en ce qui concerne la peine également.

3. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), comprenant un émolument de CHF 800.- (art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale - E 4 10.03).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par X_____ contre le jugement rendu le 17 août 2011 par le Tribunal de police dans la procédure P/9826/2011.

Le rejette.

Condamne X_____ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 800.-.

Siégeant :

Mme Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; M. Jacques DELIEUTRAZ et M. François PAYCHÈRE, juges.

La greffière :

Sandrine JOURNET EL MANTIH

La présidente :

Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière pénale.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

P/9826/2011

ÉTAT DE FRAIS

AARP/116/2012

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal DE police :	CHF	1'215.00
Condamne X_____ à un quart des frais de la procédure + un émolument complémentaire de CHF 600	CHF	600.00

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	0.00
État de frais	CHF	75.00
Émolument de décision	CHF	800.00
<hr/>		
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'215.00
<hr/>		
Total général (première instance + appel) :	CHF	3'030.00