

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/14834/2008

ACJP/15/2009

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale**

**Audience du lundi 26 janvier 2009**

Entre

**Monsieur X**\_\_\_\_\_, Me Gina FLORANGE, partie appelante d'un jugement rendu par le Tribunal de police le 6 novembre 2008,

et

**LE PROCUREUR GENERAL** de la République et canton de Genève, en son Parquet, Palais de justice, place du Bourg-de-Four à Genève, partie intimée.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par pli(s) recommandé(s) du 26 janvier 2009

Copie à l'OCP

---

### **EN FAIT**

**A.** Par jugement du 6 novembre 2008, notifié le même jour à X\_\_\_\_\_, le Tribunal de police, statuant sur opposition à ordonnance de condamnation, l'a reconnu coupable de vol (art. 139 CP) et de séjour illégal en Suisse (art. 115 al. 1 let. a LEtr), l'a condamné à la peine privative de liberté de sept mois, sous déduction de la détention préventive déjà subie. Les frais de procédure, s'élevant à 330 fr., y compris un émolument de jugement de 200 fr., ont été mis à la charge du condamné.

**B.** Par courrier du 19 novembre 2008, X\_\_\_\_\_ a déclaré faire appel de ce jugement.

Lors de l'audience du 16 décembre 2008 devant la Chambre pénale, il a déclaré admettre les faits qui lui étaient reprochés. Il a toutefois conclu à la réformation du jugement entrepris en ce sens que le Tribunal de police aurait dû le mettre au bénéfice de la circonstance atténuante de la détresse profonde (art. 48 lit. a ch. 2 CP) et le condamner à une peine privative de liberté moins élevée, la peine fixée par le Tribunal de police étant en tout état excessive.

Le Ministère public a conclu à la confirmation du jugement querellé, avec suite de frais.

**C.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier soumis à la Chambre pénale :

**a.** Le 17 septembre 2008, Y\_\_\_\_\_ s'est rendu au poste de police des Pâquis où il a déposé plainte pénale contre inconnu.

Plus tôt le même jour, alors qu'il se promenait sur le quai Gustave-Ador, un individu lui avait dérobé son porte-monnaie, dans la poche arrière de son pantalon, lequel contenait US \$ 800.

Plus tard dans l'après-midi, Y\_\_\_\_\_ a signalé à la police qu'il venait de repérer ce même individu au Jardin-Anglais, lequel s'est avéré être X\_\_\_\_\_.

**b.** Entendu par la police, X\_\_\_\_\_ a reconnu les faits, bien qu'il ait nié avoir pris la somme de US \$ 800 contenue dans le porte-monnaie du lésé.

Lors de la fouille, X\_\_\_\_\_ ne portait pas cette somme sur lui.

**c.** Devant le Juge d'instruction, X\_\_\_\_\_ a déclaré avoir mis l'argent volé dans sa poche, mais que l'argent avait dû en tomber lors de la course-poursuite qui avait précédé son interpellation.

X\_\_\_\_\_ a précisé ne pas avoir de souvenir de l'interdiction d'entrée en Suisse prise à son encontre le 13 mai 2008 et notifiée le 15 mai 2008.

d. Devant le Tribunal de police, X\_\_\_\_\_ a reconnu les faits pour le vol et l'interdiction d'entrée en Suisse.

D. X\_\_\_\_\_, ressortissant tunisien, est né le \_\_\_\_\_ 1989. Il est célibataire et ne dispose d'aucune formation particulière. Vivant dans la rue, il n'a pas de domicile fixe connu et ne possède aucune pièce d'identité. Il fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse prise à son encontre par l'Office fédéral des Migrations, valable jusqu'au 24 avril 2013.

Il a des antécédents judiciaires pour avoir été condamné :

- le 24 janvier 2008, par le Juge d'instruction de Genève, à une peine pécuniaire avec sursis pour vol, dommages à la propriété et violation de domicile, sursis révoqué le 20 février 2008;

- le 20 février 2008, par le Juge d'instruction de Genève, à une peine privative de liberté de 60 jours, pour séjour illégal en Suisse et vol;

- le 17 avril 2008, par le Juge d'instruction de Genève, à une peine privative de liberté d'un mois pour violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires, dommages à la propriété et violation de domicile;

- le 10 juin 2008, par le Ministère public du canton de Genève, à une peine privative de liberté de 90 jours pour vol, violation de domicile et dommages à la propriété.

### **EN DROIT**

1. L'appel est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 241 et 242 CPP).

2. Les faits ne sont pas contestés et c'est à juste titre, en fonction de l'ensemble des éléments du dossier, que le Tribunal de police a reconnu l'appelant coupable de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de séjour illégal en Suisse (art. 115 al. 1 let. a LEtr).

Ainsi, s'agissant de la culpabilité de l'appelant, le jugement du Tribunal de police sera confirmé.

3. L'appelant sollicite principalement d'être mis au bénéfice de la circonstance atténuante de la détresse profonde.

**3.1.1** Selon l'art. 48 lit. a ch. 2 CP, le juge atténue la peine si l'auteur a agi dans une détresse profonde.

La détresse profonde peut être aussi bien morale que matérielle (ATF 107 IV 94, consid. 4/a, 95). Il faut dans ce contexte que l'auteur soit poussé à violer la loi pénale par une situation proche de l'état de nécessité, à savoir que, sous la pression d'une détresse particulièrement grave, il croit ne pouvoir trouver une issue que dans la

commission de l'infraction (ATF 107 IV 94, consid. 4/a, 96). L'admission de la circonstance atténuante de la détresse profonde implique que l'auteur ait respecté une certaine proportionnalité entre les motifs qui le poussent à agir et l'importance des biens qu'il lèse (FAVRE/PELLET/STOUDMANN, Code pénal annoté, 3<sup>ème</sup> édition, Lausanne 2007, n. 1.5 ad art. 48, p. 172).

**3.1.2** La situation matérielle de l'appelant est certes précaire, puisqu'il vit dans la rue, se livre à la mendicité, n'a pas d'emploi et ne dispose d'aucune ressource familiale. Il ne saurait au surplus prétendre à une activité salariée régulière au vu de sa situation administrative.

Même si la situation de l'appelant est peu favorable, elle n'imposait en aucun cas la commission de l'infraction. Il existe de nombreuses structures d'accueil pouvant nourrir et loger les personnes démunies, même sans papiers.

De plus, les motifs qui ont poussé l'appelant à agir ne justifient pas l'atteinte significative au bien juridique lésé.

Dans cette mesure, l'appelant ne saurait être mis au bénéfice de la circonstance atténuante de la détresse profonde. Son appel sera ainsi rejeté sur ce point.

**3.2.1** Conformément à l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération ses antécédents et sa situation personnelle 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). Le facteur essentiel est celui de la gravité de la faute.

**3.2.2** Il est surprenant que les premiers juges n'aient pas examiné l'application d'une peine pécuniaire eu égard à la nouvelle systématique du Code pénal, quitte à l'écartier au vu des récidives de l'appelant.

Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Cela résulte également de l'intention essentielle, qui était au cœur de la révision de la partie générale du Code pénal en matière de sanctions, d'éviter les courtes peines de prison ou d'arrêt, qui font obstacle à la socialisation de l'auteur, et de leur substituer d'autres sanctions (ATF 134 IV 97, consid. 4 ; ATF 134 IV 60, consid. 4.3). Une peine privative de liberté ferme de moins de six mois n'entre qu'exceptionnellement en ligne de compte. Elle n'est possible que si les conditions de l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP ne sont pas remplies et s'il doit simultanément être admis qu'une peine pécuniaire ou un travail d'intérêt général ne pourraient pas être exécutées (art. 41 CP). En édictant cette disposition, le législateur a institué un ordre légal de priorité en faveur des sanctions non privatives de liberté (MAZZUCHELLI, Basler Kommentar, n. 11/38 ad art. 41 CP). Le tribunal doit ainsi

toujours examiner d'abord si une peine pécuniaire, qui constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et la moyenne criminalité, peut être prononcée, la peine pécuniaire et le travail d'intérêt général étant des sanctions moins graves que la peine privative de liberté (ATF 134 IV 97, consid. 4, p. 100).

**3.2.3.1** La Chambre pénale est d'avis que la présente cause réalise les conditions de l'exception prévue par le législateur. Le motif principal en est les récidives de l'appelant en neuf mois qui interdisent toute application de l'art. 42 CP. La peine privative de liberté est la seule alternative possible, aussi en raison du caractère insolite et non dissuasif que revêtirait la condamnation à une peine pécuniaire, s'agissant d'une personne qui n'a droit à aucune activité lucrative régulière et qui ne dispose pas de perspectives professionnelles définies. La situation financière de l'appelant fait qu'on peut partir de l'a priori selon lequel la peine pécuniaire n'est pas applicable à son cas, pas plus d'ailleurs que ne serait exécutoire la voie de la poursuite pour dettes (art. 36 CP en lien avec l'art. 35 al. 3 CP). Il s'impose en conséquence d'anticiper sur la conversion qui ne manquerait pas d'intervenir en tout état (art. 36 CP) et de prononcer une peine privative de liberté. De plus, on voit mal comment un travail d'intérêt général pourrait être exécutable vu la situation précaire de l'appelant, sans compter qu'il n'a pas sollicité une telle mesure.

**3.2.3.2** Il reste que les faits à la base du litige représentent un acte unique. L'appelant ne peut être tenu pour un délinquant dangereux, bien qu'il y ait déjà plusieurs antécédents judiciaires en la matière, qui témoignent du peu d'efficacité de la sanction pénale sur sa personne. Il y a aussi lieu de tenir compte de la précarité de sa situation personnelle dans l'évaluation de la sanction, ainsi que du concours d'infractions (art. 49 al. 1 CP).

La Chambre pénale est ainsi d'avis que la peine privative de liberté de sept mois infligée par le Tribunal de police est excessive au vu de l'ensemble des critères prévalant pour la fixation de la peine. Une peine privative de liberté de cinq mois, sous déduction du temps passé en détention, sera ainsi infligée à l'appelant (art. 41 al. 1 CP).

Les condamnations successives de l'appelant à des peines fermes ou avec sursis, dont une peine privative de liberté de 90 jours, l'absence de perspectives d'avenir concrètes pour ce dernier et un pronostic défavorable ne permettent pas d'assortir la sanction d'un sursis, mesure que n'a d'ailleurs pas sollicitée l'appelant.

- 4.** Vu l'issue de l'appel, des frais réduits seront mis à la charge de l'appelant.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

**A la forme :**

Reçoit l'appel interjeté par X\_\_\_\_\_ contre le jugement JTP/1415/2008 (Chambre 6) rendu le 6 novembre 2008 par le Tribunal de police dans la cause P/14834/2008.

**Au fond :**

Annule ce jugement en tant qu'il condamne X\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de sept mois.

**Et, statuant à nouveau :**

Condamne X\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de cinq mois, sous déduction de la détention avant jugement.

Confirme pour le surplus le jugement dont est appel.

Condamne X\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure d'appel réduits à 200 fr.

**Siégeant :**

Monsieur Pierre MARQUIS, président; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ et Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, juges; Monsieur William WOERNDLI, greffier.

Le président :

Pierre MARQUIS

Le greffier :

William WOERNDLI

**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.*