

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/11667/2018

AARP/378/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 26 novembre 2018

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison B_____, _____, comparant par M^e C_____,
avocat,

appelant,

contre le jugement JTDP/1014/2018 rendu le 7 août 2018 par le Tribunal de police,

et

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

intimé.

EN FAIT :

- A. a.** Par courriers expédiés les 14 et 17 août 2018, A_____ a annoncé appeler du jugement du 7 août 2018, dont les motifs lui ont été notifiés le 22 août suivant, par lequel le Tribunal de police l'a reconnu coupable d'entrée illégale (art. 115 al. 1 let. a de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [LEtr - RS 142.20]), commise à réitérées reprises, de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEtr), d'infractions à l'art. 19 al. 1 let. c et d de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) et d'infraction à l'art. 19a ch. 1 LStup.

Le tribunal de première instance a révoqué la libération conditionnelle accordée à A_____ le 25 août 2016 par le Tribunal pénal de la Sarine (solde de peine de 264 jours), l'a condamné à une peine privative de liberté d'ensemble de 12 mois, sous déduction de 50 jours de détention avant jugement, à une amende de CHF 300.-, la peine privative de liberté de substitution étant fixée à trois jours, ainsi qu'au paiement des frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 2'329.-, y compris un émolument de jugement de CHF 1'500.-.

Son maintien en détention pour des motifs de sûreté a été ordonné ainsi que son expulsion du territoire suisse pour une durée de 10 ans.

b. Par acte expédié à la Chambre pénale d'appel et de révision (ci-après : CPAR) le 11 septembre 2018, A_____ forme la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0). Il conclut à son acquittement du chef d'infraction à l'art. 19 al. 1 let. c LStup (ch. II. 2 de l'acte d'accusation), à la non-révocation de sa libération conditionnelle, au prononcé d'une peine privative de liberté n'excédant pas trois mois, avec sursis, et à son indemnisation pour le tort moral subi.

c. Selon l'acte d'accusation du 2 juillet 2018, il est reproché à A_____ d'avoir, le 19 juin 2018 vers 16h35, à la place D_____ à Genève, vendu à un individu d'origine africaine non identifié une quantité indéterminée de marijuana (ch. II. 2.).

Il est reproché à A_____ d'autres faits désormais non contestés en appel. Le Ministère public (ci-après : MP) lui reproche à ce titre d'avoir :

- entre le 26 août 2016, lendemain de sa sortie de prison, et le 19 juin 2018, jour de son interpellation, pénétré à réitérées reprises sur le territoire suisse et séjourné, notamment à Genève, alors qu'il n'était pas au bénéfice des autorisations nécessaires, qu'il n'était pas en possession d'un passeport valable indiquant sa nationalité, qu'il était démuné de moyens financiers légaux suffisants pour assurer sa subsistance durant son séjour et ses frais de retour, qu'il représentait une menace pour la sécurité et l'ordre public et qu'il faisait l'objet d'une interdiction

d'entrée sur le territoire suisse valable du 9 août 2016 au 8 août 2026, valablement notifiée le 25 août 2016 (ch. I. 1.) ;

- à tout le moins entre le mois de mars 2018 et le mois de juin 2018, dans un petit parc à proximité de la rue E_____ à Genève, vendu à F_____, deux grammes de marijuana pour le prix de CHF 50.- à trois reprises (ch. II. 1.) ;
- lors de son interpellation par les agents de police, le 19 juin 2018 vers 16h35 aux D_____, détenu cinq sachets contenant un poids total de 113.5 grammes brut de marijuana, conditionnés pour la vente auprès de *dealers* de rue (ch. II. 3) ;
- du 26 août 2016 au 19 juin 2018 consommé quotidiennement de la marijuana (ch. III. 1.).

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a.a. À teneur du rapport d'arrestation du 19 juin 2018, dans le cadre d'une mission de sécurité, la police a mis en place une observation à la place D_____ à la suite de doléances relatives à la présence de *dealers* à cet endroit. A_____ avait été observé le même jour, qui "*guettait*" à la hauteur de l'arrêt de bus de la place D_____. Trois minutes plus tard, un autre individu africain était arrivé et les deux hommes s'étaient déplacés sur quelques mètres en direction de la rue _____. Le Sergent-Chef G_____ avait pu observer une transaction portant "*très probablement*" sur des stupéfiants. À la suite de l'échange, A_____ avait été interpellé, tandis que l'autre individu n'avait pas pu être appréhendé.

A_____ détenait dans son sac un *smartphone* répondant à deux numéros d'appel, CHF 379.80 et cinq sachets de marijuana emballés dans de l'aluminium conditionnés "*pour la vente à des dealers de rue*" d'un poids de 113.5 grammes bruts.

Il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable 10 ans à compter du 9 août 2016.

a.b. Au poste de police, A_____ a reçu 21 appels téléphoniques sur son *smartphone*. F_____ a en particulier tenté de le joindre.

Convoquée à la police, elle a admis avoir contacté A_____ pour lui acheter de la marijuana. La transaction devait se faire dans un parc près de la rue E_____. En l'espace de trois mois, elle lui avait acheté trois fois deux grammes (pour CHF 50.- les deux grammes). Elle n'avait de contacts avec lui que pour des ventes de marijuana.

A_____ a reconnu qu'il avait pu vendre de la marijuana à F_____ mais il ne s'en souvenait plus.

a.c. Lors de son audition du 2 juillet 2018, le Sergent-Chef G_____ a indiqué être certain d'avoir vu A_____ remettre "*quelque chose*", mais "*pas [...] de gros*", à l'autre individu, et non l'inverse. Il était à 20 ou 30 mètres des deux hommes et n'avait pas pu voir si l'échange portait sur de l'argent. Il n'avait pas vu si A_____ avait un sac en plastique à la main, mais il avait au dos un sac qu'il avait tout le temps gardé sur lui, sans le prendre en main.

b.a. A_____ a expliqué à la police, au MP et au Tribunal de police avoir pris contact le matin même avec H_____, qui voulait le voir pour lui vendre de la marijuana parce qu'il avait besoin d'argent pour partir en Allemagne. À la place D_____, H_____ lui avait remis la marijuana qu'il avait immédiatement rangée dans son sac à dos. Contrairement à ce que soutenait le policier témoin, il était l'acheteur de la drogue contenue dans un sac en plastique, qu'il avait ensuite placée dans son sac à dos. Elle n'était pas destinée à la vente mais à sa consommation quotidienne, qui s'élevait jusqu'à 20 joints (police) ou entre 10 à 15 joints (MP). Il ignorait la quantité acquise mais avait payé la somme de CHF 150.-, fixée par H_____.

Il avait gagné l'argent trouvé sur lui en travaillant au noir, lors de déménagements ou en remplissant des containers destinés à l'export.

b.b. Selon les explications fournies par le Sergent-Chef G_____, le gramme de marijuana s'achetait à CHF 20.- sur le marché de la drogue dans la rue, tandis que, lors de l'achat au kilo, le prix revenait à CHF 6.-. Le montant de CHF 1.30 par gramme décrit par le prévenu paraissait irréaliste.

c. À la police, A_____ a déclaré ne pas avoir compris être interdit d'entrée en Suisse car il ne lisait "*pas bien*" le français. Il se rendait régulièrement auprès de sa copine à Annemasse en France pour des séjours d'une semaine ou de quelques jours et revenait en Suisse.

Entendu par le MP le 20 juin 2018, il a expliqué qu'il savait en réalité faire l'objet d'une interdiction d'entrée. Au Tribunal de police, le prévenu a admis être entré en Suisse plusieurs fois et y avoir séjourné pour de courtes périodes alors qu'il n'avait pas de passeport ni de carte d'identité et que la police lui avait dit qu'il était sous le coup d'une interdiction d'entrée en Suisse.

C. a. Devant la CPAR, A_____ persiste dans ses conclusions, en renonçant toutefois à requérir le sursis et solliciter une indemnité pour tort moral.

Il avait été l'acheteur et H_____ le vendeur. Il avait cru ce dernier lorsqu'il lui avait dit devoir quitter le pays. Il regrettait ses actions durant son séjour en Suisse et était désolé de "*ce qui [s'était] passé*". Il ne pensait pas que cela se reproduira car il était déterminé à repartir dans son pays.

Par la voix de son conseil, A_____ a plaidé avoir été toujours constant sur le fait qu'il n'avait pas vendu de la drogue à H_____. Ce dernier lui avait remis une quantité de drogue à prix nettement plus bas que le prix du marché car il se trouvait dans une situation d'urgence et qu'il cherchait des liquidités. A_____ avait acquis la marijuana pour sa propre consommation, qui était importante. Il ressortait de ses déclarations que le témoin, alors éloigné d'eux, n'avait, à part la transaction, rien vu, en particulier pas qui était l'acheteur ou le vendeur. A_____ devait donc être acquitté de l'infraction de vente de stupéfiants à H_____.

Pour la fixation de la peine, il fallait tenir compte de sa situation précaire. Il comptait changer de vie et repartir dans son pays d'origine. Il regrettait ses actes. Il avait agi non par appât du gain, mais pour financer sa propre consommation.

Ses deux enfants, auxquels il tenait, l'attendaient. Il avait repris contact avec leur mère. Il était épuisé de vivre dans l'illégalité et avait pris conscience en prison qu'il ne souhaitait plus mener sa vie actuelle et qu'il n'avait pas d'avenir en Suisse. Il avait depuis son incarcération cessé de consommer des stupéfiants. Il ne s'opposait pas à son expulsion, même s'il ne comptait pas sur l'aide d'une association pour organiser son retour. Son pronostic était dès lors favorable et la CPAR devait renoncer à la révocation de sa libération conditionnelle. Elle devait aussi prendre en compte que le délai d'épreuve échéait le 24 août 2017 et que jusque-là, seule l'infraction du séjour illégal avait été commise.

b. Le MP conclut au rejet de l'appel.

Le Tribunal de police s'était à juste titre fondé sur les observations et déclarations du témoin pour retenir que A_____ avait vendu à un inconnu de la drogue. Il ne contestait que son rôle, reconnaissant un contact, un échange et une transaction de stupéfiants. Le policier n'avait certes pas vu l'objet de la transaction, mais il était certain de ne pas avoir aperçu de sac en plastique dans la main du prévenu, ni qu'il ait rangé quoi que ce soit dans son sac à dos. Les déclarations du prévenu n'étaient pas crédibles. Les 115 grammes de marijuana retrouvés sur lui valaient CHF 2'270.- et il était impossible qu'il ait acquis une telle quantité pour une somme aussi dérisoire que CHF 150.-. Le comportement des protagonistes n'était en outre pas celui de deux amis sur le point de se quitter pour une longue durée.

A_____ avait commis des délits pendant le délai d'épreuve, à répétées reprises. Ses anciennes condamnations ne l'avaient pas dissuadé de récidiver. Son projet de retour

était de pure circonstance et son expulsion n'était pas de nature à écarter un pronostic défavorable. Enfin, la quotité de la peine était adéquate.

c. À l'issue de l'audience, qui a duré une heure, la cause a été gardée à juger.

D. A_____ a expliqué être né le _____ 1978 en Gambie où il avait vécu jusqu'en 2007, avant de traverser le Sénégal, la Mauritanie et l'Espagne pour arriver en Suisse en 2008. Il avait reçu un permis N avant que les autorités suisses ne lui refusent sa demande d'asile en 2009 ou en 2010. Il était célibataire avec deux enfants. Ils habitaient en Gambie avec leur mère, avec laquelle il avait gardé des contacts téléphoniques. Il était déterminé à rejoindre sa famille car il en avait assez de vivre dans la rue et sans argent. Il souhaitait travailler dans sa profession de tôlier et peintre. Son addiction à la marijuana lui avait causé tous ses problèmes. En prison, il avait arrêté toute consommation qu'il estimait auparavant à 10 à 15 joints par jour.

Selon un extrait de son casier judiciaire suisse, il a été condamné neuf fois entre le 25 novembre 2008 et le 9 octobre 2015, soit :

- le 25 novembre 2008, par les Juges d'instruction, à une peine privative de liberté d'un mois pour un délit contre la aLStup, opposition aux actes de l'autorité et non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée ;

- le 2 mars 2009, par le MP, à une peine privative de liberté de deux mois pour un délit contre la aLStup et non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée ;

- le 16 juillet 2009, par le MP, à une peine privative de liberté de 30 jours pour violation de domicile ;

- le 2 septembre 2010, par le MP, à une peine privative de liberté de deux mois et à une amende de CHF 200.- pour violation de domicile, délit et contravention à la aLStup, séjour illégal ;

- le 10 décembre 2010, par le MP, à une peine privative de liberté de deux mois pour violation de domicile, non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée et séjour illégal ;

- le 5 mars 2012, par le MP, à une peine privative de liberté de 90 jours pour délit contre la LStup et séjour illégal ;

- le 5 septembre 2012, par le MP, à une peine privative de liberté de 180 jours et à une amende de CHF 200.- pour délit et contravention à la LStup, séjour illégal et

non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée ;

- le 2 mai 2014, par le MP, à une peine privative de liberté de 70 jours pour séjour illégal et non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée ;

- le 9 octobre 2015, par le Tribunal pénal de la Sarine, à une peine privative de liberté de 26 mois et à une amende de CHF 200.- pour crime et contravention au sens de la LStup et séjour illégal. La libération conditionnelle a été ordonnée le 25 août 2016, le délai d'épreuve étant fixé au 24 août 2017. Le solde de peine privative de liberté est de 264 jours.

E. M^e C_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais au montant de CHF 1'888.85, correspondant à 3h45 d'activité de collaborateur (1h45 pour une visite en prison, 45 minutes de "*conférence interne avec I_____*", 15 minutes de "*prise de connaissance et examen juridique [gestion du délai]*", 30 minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel, 30 minutes pour des "*recherches juridiques [429 et 431 CPP]*") ainsi que 8h10 d'activité de stagiaire (2h pour une visite à la prison [y compris les déplacements], 1h40 d'examen du dossier et 4h30 pour la préparation des débats d'appel), forfait de 20 % en sus et la TVA à 7.7 %.

Selon la plaidoirie durant les débats d'appel, il y avait encore lieu de tenir compte de la durée de l'audience ainsi que des déplacements y relatifs.

Au titre des "*remarques*", l'activité du stagiaire devait être rémunérée au tarif de CHF 180.- de l'heure ou CHF 120.- et celle du collaborateur à CHF 230.-, pour tenir compte du "*consensus fédéral*" tendant à retenir que la rémunération du stagiaire devait être de 30 à 40 % inférieure à celle de l'avocat breveté.

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

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

2. L'appelant n'a pas contesté sa condamnation des chefs d'entrée illégale, séjour illégal, détention et vente de stupéfiants à F_____, ainsi que de contravention à la LStup, qui paraît fondée en fait et en droit, partant non critiquable. Le premier jugement sera sur ces points confirmé.

3. 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).

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 (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).

4. **4.1.** Aux termes de l'art. 19 al. 1 let. c LStup, est punissable celui qui sans droit, aliène des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce.

4.2. En l'espèce, il est établi et non contesté qu'une transaction de marijuana a eu lieu entre un individu et l'appelant, qui détenait lors de son interpellation 113.5 grammes de marijuana et près de CHF 380.-. L'appelant nie cependant avoir revêtu le rôle de l'acheteur.

Le témoin a eu la sagesse de reconnaître les limites de son observation eu égard aux circonstances. Il n'en reste pas moins qu'il était avec son collègue dans une mission de surveillance d'un éventuel trafic de stupéfiants, ce qui l'a conduit à être d'autant plus attentif à la scène se déroulant sous ses yeux, dût-il en être éloigné. On est loin d'un témoin qui relate un événement auquel il a assisté par hasard qui peut, sous la surprise, interpréter telle ou telle attitude à laquelle il a été subitement confronté.

Il y a eu remise de quelque chose de l'un à l'autre, sans que le témoin puisse être davantage précis. Mais celui-ci a été en revanche affirmatif en ce sens que l'appelant n'a pas empoigné son sac à dos pour y déposer le produit de l'échange, contrairement à ses affirmations. Cet élément est en soi un indice probant qui permet d'écarter l'hypothèse d'un achat à hauteur de 115 grammes de marijuana, de surcroît quand on sait que les stupéfiants saisis dans le sac à dos étaient conditionnés en cinq sachets prêts à la vente. Un tel conditionnement est davantage le fait d'un vendeur de drogue

que d'un acheteur. Une telle conclusion est d'ailleurs en pleine conformité avec le rôle que l'appelant a reconnu à l'égard de F_____.

Si elle devait être retenue, la version de l'appelant n'aurait pas de sens. Comment expliquer qu'un tiers qui souhaiterait financer un départ à l'étranger brade la marijuana qu'il possède au point de se saborder ? Sauf à être stupide, on voit mal que H_____ se contente de recevoir CHF 150.- pour la vente réalisée alors qu'il lui serait possible d'en obtenir près de 20 fois plus.

Aux arguments qui précèdent s'ajoute le peu de crédit qu'il convient d'accorder aux déclarations de l'appelant justifiant la possession des stupéfiants par sa forte consommation de marijuana. Il est en soi douteux qu'un consommateur d'une vingtaine de joints par jour puisse se défaire aussi facilement de son addiction une fois incarcéré. Sans compter qu'on voit mal l'appelant pouvoir la financer avec des rentrées financières aussi incertaines que celles qu'il décrit. Ses nombreuses condamnations pour des faits spécifiques (2009, 2010, 2012 et 2015) vont dans le même sens.

Il sera partant retenu que la drogue saisie était destinée au trafic de l'appelant et qu'il en a prélevé une partie pour la vendre à un tiers le jour de son interpellation.

Il résulte de ce qui précède que la culpabilité pour la vente de marijuana est établie et que le premier jugement sera confirmé.

5. 5.1. À titre liminaire, il est précisé que la quotité de l'amende n'est pas contestée et ne sera dès lors pas revue dans les considérants qui suivent.

5.2. L'art. 19 al. 1 LStup prévoit le prononcé d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire et l'art. 115 al. 1 LEtr le prononcé d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire.

5.3. 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 sont à la fois antérieurs et postérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau droit des sanctions. Or, seuls des délits continus (infractions d'entrée illégale et de séjour illégal) ont été commis entre le 26 août 2016 et le 19 juin 2018, les cas de vente et de détention de marijuana s'étant déroulés 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.

5.4. 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).

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

5.6. D'après 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 genre de peine.

5.7. Selon l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution 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).

5.8. Il ressort de l'art. 89 al. 1 CP que si, durant le délai d'épreuve, le détenu libéré conditionnellement commet un crime ou un délit, le juge qui connaît de la nouvelle infraction ordonne sa réintégration dans l'établissement. La commission d'un crime ou d'un délit n'entraîne toutefois pas obligatoirement la révocation de la libération conditionnelle. Selon l'art. 89 al. 2 CP, le juge renoncera à la réintégration s'il n'y a pas lieu de craindre que le condamné ne commette de nouvelles infractions. Par sa nature même, le pronostic à émettre ne saurait être tout à fait sûr; il doit suffire de pouvoir raisonnablement admettre que le détenu ne commettra pas de nouvelles infractions (ATF 98 Ib 106 consid. 1b p. 107; arrêts du Tribunal fédéral 6B_623/2017 du 28 novembre 2017 consid. 2.1 ; 6B_1085/2013 du 22 octobre 2014 consid. 4.2.1).

5.9. En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas négligeable puisqu'il a fait fi des normes en vigueur tant en matière de stupéfiants que de droit des étrangers. Il demeure en Suisse sans droit, malgré les nombreuses condamnations dont il a fait l'objet, réitérant le même comportement sans vouloir quitter le territoire depuis le refus d'entrée en matière sur sa demande d'asile voici près de 10 ans. Il a agi par appât du gain mais aussi dans le but de satisfaire sa propre consommation de stupéfiants. L'appelant vivait dans l'illégalité et l'insécurité matérielle, n'ayant aucune autre source de revenu, à part des travaux au noir, non démontrés au demeurant, dont on doute qu'ils eussent pu suffire à l'alimenter. Sa situation personnelle était ainsi difficile, ce qui tient à sa volonté de rester en Suisse en toute illécéité. Elle ne saurait excuser son comportement. Sa collaboration à la procédure ne peut être qualifiée de bonne, même s'il a fini par reconnaître sa culpabilité pour la majeure partie des faits reprochés. Il a exprimé des regrets. Ses nombreux antécédents sont majoritairement spécifiques.

Le genre de peine, soit la peine privative de liberté, n'est à juste titre pas remis en question.

Il y a concours d'infractions, ce qui justifie une augmentation de la peine.

L'appelant a commis deux infractions à la LEtr pendant le délai d'épreuve et sa réintégration en exécution de peine doit être ordonnée, la CPAR ne pouvant raisonnablement admettre que l'appelant ne commettra pas de nouvelles infractions. Certes, il a indiqué être las de sa situation irrégulière en Suisse et vouloir rentrer dans son pays d'origine, sans indiquer toutefois quelles démarches concrètes il entendait entreprendre. L'appelant paraît peu sensible à la sanction, ses nombreux antécédents

n'ayant eu un quelconque effet dissuasif sur lui, pas davantage que la chance qui lui a été donnée par l'octroi d'une libération conditionnelle. Il ne s'en est d'ailleurs pas tenu aux seules infractions à la LEtr, mais s'est rendu coupable d'infraction à l'art. 19 al. 1 LStup, certes postérieurement au délai d'épreuve.

Le solde de peine est de 264 jours. Le premier juge a ainsi fixé la peine correspondant aux cinq délits de la présente procédure à 101 jours, soit un peu plus de trois mois. Cette peine paraît clémentine au vu des faits commis et correspond, à 11 jours près, à la quotité requise par l'appelant. En vertu de l'interdiction de la *reformatio in peius*, la CPAR ne reverra pas la peine à la hausse et la confirmera.

Vu ses antécédents, le sursis n'entre pas en ligne de compte, seul un pronostic défavorable pouvant être posé, cette question n'étant finalement pas contestée en appel. Il en est de même de l'expulsion ordonnée qui répond aux réquisits de l'art. 66a^{bis} CP, y compris pour sa durée qui apparaît proportionnelle.

Le jugement entrepris sera confirmé.

6. Les motifs ayant conduit le premier juge à prononcer, par ordonnance séparée du 7 août 2018, le maintien de l'appelant, en détention pour des motifs de sûreté sont toujours d'actualité, ce que celui-ci ne conteste au demeurant pas, de sorte que la mesure sera reconduite *mutatis mutandis* (ATF 139 IV 277 consid. 2.2 à 2.3).
7. L'appelant succombe, de sorte qu'il sera condamné au paiement des frais de la procédure d'appel envers l'État (art. 428 CPP), comprenant dans leur totalité un émolument de CHF 1'500.- (art. 14 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMF – RS/GE E 4 10.03]).
8. **8.1.** 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) et doivent, conformément à l'art. 421 al. 1 CPP, être fixés par l'autorité pénale dans la décision finale au plus tard (ATF 139 IV 199 consid. 5.1 p. 201 s. = JdT 2014 IV 79). La juridiction d'appel est partant compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine.

8.2.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès.

Selon l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04), l'indemnité est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) et collaborateur CHF 150.- (let. b). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

8.2.2. 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.

8.2.3. Selon la pratique de la CPAR, l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

Ainsi, les communications et courriers divers sont en principe inclus dans le forfait (AARP/182/2016 du 3 mai 2016 consid. 3.2.2 ; AARP/501/2013 du 28 octobre 2013) de même que d'autres documents ne nécessitant pas ou peu de motivation ou autre investissement particulier en termes de travail juridique, telle la déclaration d'appel (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014 consid. 2.1 ; décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.165 du 24 janvier 2014 consid. 4.1.3 et BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 4.2).

8.2.4. Le temps consacré aux recherches concernant la procédure d'appel n'a pas à être indemnisé, la connaissance de la procédure pénale en vigueur faisant partie des compétences pouvant être attendues de tout avocat (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.98 du 20 septembre 2013 consid. 4.2).

8.2.5. Les séances internes entre le défenseur d'office et son stagiaire ne sont pas indemnisées par l'assistance juridique (AARP/57/2016 du 9 février 2016 consid. 7.2 et 7.3 ; AARP/307/2014 du 2 juillet 2014 ; AARP/20/2014 du 7 janvier 2014).

8.2.6. La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice est arrêtée à CHF 55.- pour les avocats-stagiaires, dite rémunération étant allouée d'office pour la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

8.3. En l'occurrence, l'indemnité requise en appel sera réduite, pour le collaborateur, de 45 minutes de "*conférence interne avec I_____*", de 30 minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel et 30 minutes pour des recherches juridiques, d'autant plus que l'appelant n'a pris aucune conclusion en lien avec l'art. 429 CPP. Par ailleurs, l'activité de l'avocate stagiaire de 6h10 consacrée à l'examen du dossier et à la

préparation des débats d'appel sera réduite à 4h00, durée amplement suffisante pour ce faire vu la nature peu complexe de l'affaire. Sous réserve de ce qui précède, la durée de l'activité est conforme aux principes susmentionnés. Une heure d'activité de l'avocate stagiaire sera ajoutée pour sa participation aux débats d'appel, la rémunération forfaitaire de la vacation au Palais de justice étant versée en sus.

S'agissant du tarif horaire, le conseil de l'appelant n'indique aucun motif, sinon une référence à un consensus fédéral dont il n'explique pas l'application au cas d'espèce, pour lequel la CPAR devrait s'écarter des tarifs de l'art. 16 RAJ, entrés en vigueur le 1^{er} octobre dernier.

Dès lors, l'indemnité sera arrêtée à CHF 1'442.10 correspondant à 2h d'activité au tarif horaire de CHF 150.- (CHF 300.-) et 7h d'activité au tarif horaire de CHF 110.- (CHF 770.-) plus la majoration forfaitaire de 20 % (CHF 214.-), une vacation à CHF 55.- et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 103.10).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/1014/2018 rendu le 7 août 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/11667/2018.

Le rejette.

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

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-.

Arrête à CHF 1'442.10, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^c C_____, défenseur d'office de A_____.

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

Siégeant :

Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant et président ; Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, juge, et Monsieur Yves BONARD, juge suppléant ; Madame Nina SCHNEIDER, greffière-juriste.

La greffière :

Florence PEIRY

Le président :

Jacques DELIEUTRAZ

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/11667/2018

ÉTAT DE FRAIS

AARP/378/2018

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 2'329.00

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 160.00

Procès-verbal (let. f) CHF 50.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'785.00

Total général (première instance + appel) : CHF **4'114.00**