

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/17637/2016

AARP/22/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 12 janvier 2017

Entre

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

appelant,

contre le jugement JTDP/1183/2016 rendu le 1<sup>er</sup> décembre 2016 par le Tribunal de police,

et

**A**\_\_\_\_\_, actuellement détenu à la prison de Champ-Dollon, chemin de Champ-Dollon 22,  
1241 Puplinge, comparant par M<sup>e</sup> **B**\_\_\_\_\_, avocate, \_\_\_\_\_,

intimé.

---

**EN FAIT :**

- A. a.** A l'issue de l'audience du 1<sup>er</sup> décembre 2016, le Ministère public (ci-après : MP) a annoncé appeler du jugement rendu le même jour par le Tribunal de police, dont les motifs ont été notifiés le 5 décembre suivant, par lequel A\_\_\_\_\_ a été acquitté d'entrée illégale (art. 115 al. 1 lit. a de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [LEtr - RS 142.20]), de séjour illégal (art. 115 al. 1 lit. b LEtr), d'exercice d'une activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 lit. c LEtr) et d'infraction à l'art. 19 al. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121), mais a été reconnu coupable de non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 119 al. 1 LEtr) et d'infractions à l'art. 19a ch. 1 LStup et condamné à une peine privative de liberté de trois mois, sous déduction de 81 jours de détention avant jugement, à une amende de CHF 200.-, assortie d'une peine privative de liberté de substitution de deux jours, ainsi qu'aux frais de la procédure s'élevant à CHF 1'416.-, y compris un émolument de jugement de CHF 300.-, son maintien en détention de sûreté étant ordonné par décision séparée. Le Tribunal a, par ailleurs, renoncé à révoquer les sursis qui lui avaient été octroyés les 29 juillet et 5 août 2015, mais en a prolongé les délais d'épreuve d'un an, et a ordonné la restitution à A\_\_\_\_\_ des sommes d'argent et du téléphone portable inventoriés, de même que la confiscation et la destruction de la drogue saisie.
- b.** Par acte du 6 décembre 2016, le MP déclare attaquer le jugement dans son ensemble et conclut à ce que A\_\_\_\_\_ soit reconnu coupable, en sus des infractions aux art. 119 al. 1 LEtr et 19a ch.1 LStup, de séjour illégal et de délit contre la LStup et condamné à une peine privative de liberté de quinze mois et à une amende de CHF 300.-. A titre de réquisition de preuve, il sollicite l'audition du brigadier C\_\_\_\_\_, qui s'avérait nécessaire au vu de la décision prise par le premier juge en lien avec la transaction de drogue litigieuse.
- c.** Par ordonnances pénales des 8 juin, 21 juillet, 26 août et 1<sup>er</sup> septembre 2016, ainsi que par acte d'accusation du 17 octobre 2016, il est reproché à A\_\_\_\_\_ d'avoir :
- du 13 septembre au 22 octobre 2015, du 24 au 29 octobre 2015, du 31 octobre 2015 au 11 janvier 2016, du 12 au 31 janvier 2016, du 21 au 26 février 2016, du 28 février au 20 juillet 2016, du 22 juillet au 25 août 2016, du 27 au 31 août 2016 et du 1<sup>er</sup> au 24 septembre 2016, séjourné sur le territoire suisse, notamment à Genève, alors qu'il ne disposait pas des autorisations nécessaires ni d'un passeport valable permettant de vérifier son identité et sa nationalité ni des ressources suffisantes permettant d'assurer sa subsistance durant son séjour, s'étant en outre, durant la dernière période susmentionnée, soustrait à toute mesure de contrainte en vivant dans la clandestinité ;

- le 21 février 2016, pénétré sur le territoire suisse sans être en possession de papiers d'identité indiquant sa nationalité et sans les visas nécessaires ;
- depuis une date indéterminée jusqu'au 20 juillet 2016, travaillé auprès d'un employeur non identifié, en chargeant des containers, alors qu'il était dépourvu des autorisations nécessaires ;
- les 22 et 29 octobre 2015, pénétré dans le centre-ville de Genève, alors qu'il savait qu'il faisait l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée dans ladite zone, laquelle était valable du 5 août au 5 novembre 2015 ;
- les 25 et 31 août 2016, puis entre les 22 et 24 septembre 2016, pénétré sur le territoire du canton de Genève, alors qu'il savait qu'il faisait l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée dans cette zone valable neuf mois, laquelle lui avait été notifiée le 21 juillet 2016 ;
- le 30 avril 2016, détenu cinq sachets de marijuana, d'un poids total de 16,7 g, destinés à la vente ;
- le 19 juillet 2016, vendu un demi-sachet contenant 1 g de marijuana à D\_\_\_\_\_ contre la somme de CHF 20.- ;
- durant les mois de septembre 2015 à février 2016, régulièrement consommé de la marijuana ;
- les 31 août et 24 septembre 2016, détenu 1,3 g, respectivement 2,9 g de marijuana destinés à sa consommation personnelle.

**B.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

**a.** Le 16 juin 2015, A\_\_\_\_\_ a déposé une demande d'asile, sous le nom de E\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1990, de nationalité malienne. Il a été attribué au canton de Vaud. Le 26 août 2015, le Secrétariat d'Etat aux migrations a rendu une décision de non-entrée en matière et prononcé le renvoi de A\_\_\_\_\_, un délai au 23 septembre 2015 lui étant imparti pour retourner en France (cas Dublin). Cette décision est entrée en force le 12 septembre 2015. Le 18 septembre 2015, l'Etablissement vaudois d'accueil des migrants a notifié à A\_\_\_\_\_ une décision lui annonçant la fin de sa prise en charge dès le 9 octobre 2015 pour l'assistance financière et l'hébergement et dès le 1<sup>er</sup> novembre 2015 pour la couverture de ses frais de santé, laquelle n'a pas été contestée. Le 9 octobre 2015, A\_\_\_\_\_ a libéré sa place d'hébergement à l'abri PC de Bussigny et n'a pas sollicité d'aide d'urgence. Dans divers courriels, les autorités vaudoises compétentes ont fait savoir au MP qu'elles n'avaient pas entrepris de démarche concrète pour le renvoyer de Suisse, le considérant comme "disparu" depuis la date précitée, et qu'elles avaient de ce fait obtenu un délai supplémentaire allant jusqu'au 25 février 2017 pour y procéder.

**b.** Le 5 août 2015, la police genevoise a notifié à A\_\_\_\_\_, *alias* E\_\_\_\_\_, une décision d'interdiction de pénétrer au centre-ville de Genève pour une durée de six mois, réduite, sur opposition, à trois mois par décision du Tribunal administratif de première instance du 13 août 2015.

**c.** Le 22 octobre 2015, A\_\_\_\_\_ a été arrêté sur la promenade des Lavandières, à la hauteur du 14, quai des Forces-Motrices, à Genève. Il était en possession de CHF 273,65 et EUR 40.- et démuné de papiers d'identité autres que son permis N, lequel a été saisi et transmis au Service de la population vaudois en raison de la décision de non-entrée en matière sur sa demande d'asile. Lors de ses interpellations ultérieures, il était dépourvu de tout document d'identité.

Entendu le même jour par la gendarmerie, A\_\_\_\_\_ a indiqué ne pas être au courant de la mesure d'interdiction de pénétrer au centre-ville dont il faisait l'objet, ni du fait que son permis N n'était plus valable, compte tenu de la décision précitée. L'argent retrouvé sur lui provenait de petits travaux qu'il faisait en Suisse, expliquant être parfois payé en euros. Il consommait de la marijuana, mais ne souhaitait pas donner de détails à ce sujet, et dormait dans la rue à Genève et parfois à Neuchâtel.

**d.** Le 29 octobre 2015 vers 11h, A\_\_\_\_\_ a été interpellé à Lausanne dans un établissement sis place de la Gare. Il était porteur de CHF 300.-, dont CHF 200.- ont été saisis en garantie du paiement d'une amende et des frais.

Il a donné quelques explications sur sa situation personnelle à la police vaudoise mais a refusé de répondre, pour le surplus, aux questions qui lui étaient posées.

**e.** Le même 29 octobre 2015, en fin de soirée, A\_\_\_\_\_ a été arrêté à Genève à l'intersection entre la rue De-Monthoux et la rue de Fribourg. Il détenait CHF 257.60.

A\_\_\_\_\_ a déclaré à la police qu'il s'était rendu chez une amie prénommée F\_\_\_\_\_ à la place Bel-Air, puis dans le quartier des Pâquis pour rejoindre la gare afin de retourner à Lausanne. Il savait faire l'objet d'une interdiction de pénétrer au centre-ville de Genève. Bien qu'étant consommateur de marijuana, il n'en avait pas fumé durant les deux dernières semaines. Quant à l'argent retrouvé sur lui, il s'agissait du solde des CHF 350.- qu'il avait gagnés un mois auparavant en vidant des containers à Bussigny. Il se rendait dans des associations d'aide aux réfugiées pour manger, y dormant parfois.

**f.** Le 11 janvier 2016, A\_\_\_\_\_ a été interpellé au 10, quai de la Poste à Genève. Il était en possession de CHF 138.50 et EUR 20.-.

Entendu par la gendarmerie, A\_\_\_\_\_ a affirmé qu'une "*dame*", dont il voulait taire le nom, lui avait remis cet argent. Il avait été arrêté lorsqu'il attendait le bus pour se rendre à Onex-Cité, mais ne souhaitait pas dire ce qu'il allait faire là-bas. Il reconnaissait séjourner en Suisse sans les autorisations nécessaires mais ne voulait pas retourner dans son pays.

Le lendemain devant le MP, A\_\_\_\_\_ a précisé être malien mais avoir grandi au Sénégal et n'avoir rien entrepris pour y retourner. Lors d'une audition ultérieure, le 1<sup>er</sup> juin 2016, A\_\_\_\_\_ a affirmé être en Suisse depuis septembre 2015 et n'avoir pas quitté le pays depuis lors. Il résidait principalement dans le canton de Vaud, dans la région de Bussigny. Il se rendait dans des associations pour manger et parfois des amis lui donnaient de l'argent, mais c'était rare. Son nom d'origine, soit celui qu'il avait au Mali, était E\_\_\_\_\_. Ayant grandi au Sénégal, il avait uniquement eu un passeport sénégalais, mais celui-ci n'était plus valable et se trouvait en main des autorités françaises, auxquelles il l'avait remis lorsqu'il avait requis l'asile dans ce pays. S'il a reconnu avoir pénétré au centre-ville de Genève les 22 et 29 octobre 2015, il a prétendu qu'il ignorait qu'il faisait l'objet d'une interdiction de s'y rendre. Il lui arrivait de consommer de la marijuana, mais pas de manière régulière. Il n'en avait en particulier pas consommé entre août et octobre 2015.

**g.** Le 26 février 2016, A\_\_\_\_\_ a été contrôlé interpellé sur la place des Volontaires à Genève, après avoir été vu sortir en courant des Halles de l'Ile, en compagnie d'un individu qui venait de vendre de la marijuana à un tiers, par une patrouille de police surveillant le secteur, connu pour être un lieu de trafic de drogue. Il était porteur de CHF 40.-.

Il a déclaré aux gendarmes que cet argent provenait des euros que des amis vivant à Paris lui avaient remis lorsqu'il leur avait rendu visite au début du mois. Il admettait être en situation irrégulière en Suisse, mais voulait y rester, aimant ce pays. Il n'avait ni passeport ni carte d'identité. Il fumait un joint de marijuana par semaine et dépensait tout au plus CHF 10.- ou 20.- pour cela, des amis le "dépannant" la plupart du temps.

A\_\_\_\_\_ a cependant expliqué au MP, le 16 mars 2016, avoir été mal compris par la police, puisqu'il ne s'était pas rendu récemment en France, ayant au contraire indiqué avoir quitté ce pays en juin 2015 pour déposer une demande d'asile en Suisse, où il était resté depuis lors. S'agissant de sa consommation de marijuana, elle était très occasionnelle, puisqu'il ne fumait presque plus, ajoutant avoir même arrêté d'en prendre.

**h.** Le 30 avril 2016, dans le cadre d'une opération policière, A\_\_\_\_\_ a été repéré, "stagnant sans but sur la passerelle de l'Ile", puis interpellé. Il était en possession de cinq sachets minigrrips de marijuana, d'un poids total de 16,7 g.

Il a refusé de répondre aux questions des gendarmes qui ont tenté de l'interroger le même jour.

**i.a.** Selon le rapport de police du 20 juillet 2016, lors d'une surveillance effectuée la veille sur la place de l'Ile, le brigadier C\_\_\_\_\_ a observé A\_\_\_\_\_, qu'il connaissait pour l'avoir maintes fois contrôlé dans le secteur, puis l'a vu au contact d'un jeune homme, identifié par la suite comme étant D\_\_\_\_\_, auquel il a vendu de la marijuana. Ce dernier a alors été interpellé mais A\_\_\_\_\_ a pris la fuite. D\_\_\_\_\_ a

reconnu avoir acheté le demi-sachet de marijuana d'un poids de 1 g qu'il détenait à l'Africain, dont il venait de se séparer, pour la somme de CHF 20.-. Il a identifié son vendeur sur photographie.

Le même rapport mentionne que, le 20 juillet 2016, A\_\_\_\_\_ a été repéré sur la place de l'Ile, mais a pris la fuite, avant d'être arrêté sur le quai du Seujet. Il détenait CHF 110.-.

**i.b.** Lors de son audition du 19 juillet 2016 par la gendarmerie, D\_\_\_\_\_ a exposé avoir acheté de la marijuana pour la somme de CHF 20.- à un homme qu'il a désigné comme étant A\_\_\_\_\_ sur une planche photographique comprenant six individus. Il a ajouté avoir croisé par hasard son vendeur une vingtaine de minutes après qu'il soit parti en courant. Ce dernier était venu lui demander si la police l'avait questionné à son sujet, mais, pour ne pas avoir d'ennuis, il lui avait répondu par la négative.

Le 11 août 2016 devant le MP, D\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il confirmait ses précédentes déclarations. Interrogé sur la question de savoir s'il reconnaissait A\_\_\_\_\_, auquel il était confronté, il a répondu ne pas pouvoir être formel à 100%. Il se souvenait avoir pu identifier la personne sur une planche photographique mais ne se rappelait pas s'il s'agissait du précité. Interrogé sur les circonstances entourant cette identification, D\_\_\_\_\_ a expliqué qu'elle s'était déroulée de la manière suivante. Lors de son interpellation, il avait identifié le vendeur directement sur la photographie que le policier lui avait présentée à l'aide de son téléphone portable, précisant que l'intéressé ne lui en avait montré qu'une seule. Au poste de police, il avait dû confirmer l'identification. Le policier avait ouvert sur l'ordinateur un fichier comportant plusieurs photographies et avait cliqué sur le visage de A\_\_\_\_\_. Il lui semblait que le policier lui avait alors montré plusieurs photographies du précité afin qu'il confirmât l'identification. D\_\_\_\_\_ a encore précisé avoir pu identifier A\_\_\_\_\_ tout de suite. Il l'avait rencontré sur un pont, à proximité de celui du Mont-Blanc, et lui avait acheté pour CHF 20.- de marijuana. Avant même d'avoir procédé à cette identification, le policier lui avait expliqué qu'il n'aurait pas d'amende mais qu'il devait se présenter au poste de police 1h30 plus tard. Il avait donc quitté les lieux et, en chemin, avait croisé deux individus, dont celui qui lui avait vendu la drogue et qui lui avait demandé ce qui lui était arrivé.

**i.c.** Entendu le 20 juillet 2016 par la gendarmerie, A\_\_\_\_\_ a contesté avoir vendu de la marijuana la veille, tout en reconnaissant qu'il se trouvait sur place et qu'il avait fui à la vue du policier. Il a admis qu'il lui arrivait de vendre de la marijuana, mais très rarement, déclarant aussi ne pas consommer de stupéfiants. L'argent en sa possession provenait d'un travail "au noir", payé CHF 10.- l'heure, pour aider à charger des containers. Son passeport sénégalais se trouvait à Paris chez un compatriote. Il reconnaissait séjourner illégalement en Suisse, ajoutant avoir donné l'identité de E\_\_\_\_\_ lors d'une arrestation pour éviter d'être renvoyé au Sénégal.

Les 9 et 11 août 2016 devant le MP, A\_\_\_\_\_ a contesté avoir vendu de la marijuana à D\_\_\_\_\_, qu'il n'avait jamais vu. De même, il n'avait pas dit à la police qu'il lui arrivait d'en vendre. Quant à la marijuana trouvée en sa possession le 30 avril 2016, il l'avait achetée à Veyrier pour la somme de CHF 80.- et elle était destinée à sa consommation personnelle, n'ayant pas davantage dit à la police qu'il n'en consommait pas. Enfin, s'il avait effectivement gagné de l'argent en chargeant des containers, c'était à l'époque où il possédait encore le permis N.

**j.** Le 21 juillet 2016, le commissaire de police genevois a notifié à A\_\_\_\_\_ une décision d'interdiction de pénétrer dans tout le canton de Genève pour une durée de neuf mois, étant précisé que l'opposition formée à son encontre a été retirée le 28 juillet suivant.

**k.** Le 25 août 2016, A\_\_\_\_\_ a été interpellé sur le quai des Forces-Motrices.

Il a indiqué à la police savoir qu'il n'avait pas le droit de venir à Genève mais y être néanmoins venu pour trouver de l'argent, notamment afin de s'acheter à manger. Suite à sa dernière interpellation, il avait acheté un abonnement CFF à la gare de Cornavin puis s'était rendu à Lausanne. Quant à son passeport sénégalais, il l'avait perdu lorsqu'il était à Paris en 2013.

**l.** Le 31 août 2016, A\_\_\_\_\_ a été interpellé sur le quai des Forces-Motrices en possession de 1,3 g de marijuana.

A la police, il a admis savoir n'être pas en droit de pénétrer dans le canton de Genève, mais a expliqué qu'il ne comptait pas y rester et qu'il était venu pour voir son avocate à Plainpalais. Sur le chemin du retour, il était passé par le secteur de l'Usine (ndr : sise place des Volontaires) et avait voulu demander une feuille à rouler, ayant cependant été interpellé avant de pouvoir le faire. Il avait acquis la marijuana à Lausanne pour la somme de CHF 8.- afin de la consommer, ne revendant jamais les stupéfiants qu'il achetait.

**m.** Le 24 septembre 2016, A\_\_\_\_\_ a été appréhendé dans le passage des Alpes à Genève. Il était porteur de 2,9 g de marijuana, de CHF 91.-, d'une carte SwissPass à son nom, d'un billet de train Nyon-Genève valable le 22 septembre 2016 et tamponné à 17h20, ainsi que d'un billet de train aller-retour Yverdon-Neuchâtel valable le même jour.

Il a refusé de répondre aux questions des gendarmes.

Devant le MP, les 16 et 25 septembre 2016, A\_\_\_\_\_ a admis avoir enfreint à plusieurs reprises l'interdiction de se rendre à Genève, ce qu'il avait fait pour voir sa copine, et se trouver en situation irrégulière en Suisse, tout en indiquant souhaiter obtenir des papiers, ayant bon espoir d'y parvenir grâce à son amie, et pouvoir travailler. La marijuana était destinée à sa consommation personnelle. Les billets de train avaient été acquis avec l'argent que des compatriotes lui envoyaient. Quant à

son passeport sénégalais, il a d'abord expliqué qu'il se trouvait en main des autorités françaises, puis d'un ami à Paris et, après moult tergiversations, a finalement communiqué le numéro de téléphone de la personne qui le détenait avec d'autres affaires et qui s'est révélé être un étudiant sénégalais résidant à Genève. Une fois récupéré, le passeport a été transmis au Service de la population vaudois.

Le 26 septembre 2016, devant le Tribunal des mesures de contrainte, A\_\_\_\_\_ a déclaré être de nationalité malienne et s'est engagé à retourner dans le canton de Vaud et à y rester, précisant pouvoir être logé par une association située dans la région de Bussigny. Il était conscient qu'il serait tôt ou tard renvoyé en France.

**n.** A l'audience de jugement, A\_\_\_\_\_ a reconnu les faits qui lui étaient reprochés, hormis l'entrée illégale en Suisse et la vente de marijuana, expliquant que sa consommation de cette substance dépassait un joint par jour. Interrogé sur la question de savoir comment il parvenait à en acheter, il a répondu que des amis lui en donnaient, à raison de "*des fois CHF 10.- et des fois CHF 20.-*".

**C. a.** Devant la Chambre pénale d'appel et de révision, A\_\_\_\_\_ a pour l'essentiel confirmé ses précédentes déclarations. Interrogé sur la provenance de l'argent trouvé en sa possession le 29 octobre 2015 à Genève, compte tenu des CHF 200.- saisis dans le canton de Vaud quelques heures auparavant, il a expliqué qu'il lui avait été remis par son amie Patricia, dont il ne connaissait pas le nom de famille, ni l'adresse exacte.

**b.** Le MP a persisté dans ses conclusions, réitérant à titre préjudiciel sa réquisition de preuve, alors que A\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de celle-ci et de l'appel, ainsi qu'à sa libération immédiate. L'incident a été rejeté.

Les arguments des parties seront repris, dans la mesure utile, dans les considérants qui suivent.

**c.** L'état de frais déposé par M<sup>e</sup> B\_\_\_\_\_, défenseur d'office de A\_\_\_\_\_, comporte un entretien d'une heure à la prison de Champ-Dollon et trois heures de préparation aux débats d'appel, ainsi que deux heures d'activité d'un avocat stagiaire pour la consultation du dossier et la rédaction de la demande de mise en liberté formée le 9 décembre 2016.

**d.** A l'issue des débats, la cause a été gardée à juger en accord avec les parties moyennant la communication du dispositif de l'arrêt à bref délai, lequel fut rendu le même jour et notifié le 17 janvier suivant.

**D.** Selon son passeport, A\_\_\_\_\_ est né le \_\_\_\_\_ 1986 à Sinthiou Garba au Sénégal, pays dont il a la nationalité, mais l'intéressé prétend néanmoins être né au Mali, sous l'identité de E\_\_\_\_\_, et être arrivé au Sénégal à l'âge de quatre ans. Il y a effectué

toute sa scolarité, puis a travaillé comme berger. En 2013, il a quitté son pays pour se rendre en Europe et a d'abord vécu en France, avant d'arriver en Suisse en juin 2015. Il a exposé être marié et sans enfant. Sa famille vit au Sénégal.

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

- le \_\_\_\_\_ 2015, par le MP, à 30 jours-amende à CHF 30.- l'unité, sursis trois ans, pour entrée illégale, séjour illégal et infraction à l'art. 19 al. 1 LStup pour avoir vendu 3 g de marijuana à un dénommé G\_\_\_\_\_ au prix de EUR 40.- sur la promenade des Lavandières et dissimulé trois sachets contenant la même substance dans une poubelle située à proximité ;
- le \_\_\_\_\_ 2015, par le MP, à 30 jours-amende à CHF 30.- l'unité, sursis trois ans, et à CHF 1'000.- d'amende, pour infractions aux art. 19 al. 1 et 19a LStup pour avoir en particulier vendu 2,5 g de marijuana à un dénommé H\_\_\_\_\_ au prix de CHF 40.- sur la promenade des Lavandières et dissimulé deux sachets contenant 5,1 g de marijuana au bord de l'eau.

### **EN DROIT :**

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

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'entre 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).

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 inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

2. Sur question préjudicielle, le MP fait pour l'essentiel grief au Tribunal de police d'avoir acquitté le prévenu au bénéfice du doute au lieu de procéder d'office à l'administration des preuves qu'il estimait nécessaires à l'établissement des faits. Quoiqu'il en soit, l'audition du brigadier C\_\_\_\_\_ à ce stade de la procédure n'apparaît pas susceptible d'apporter d'élément nouveau, à supposer que l'intéressé puisse se souvenir avec précision du déroulement de faits datant de juillet 2016, alors qu'il est confronté quotidiennement à des affaires du même type. En tout état, les éléments figurant au dossier apparaissent suffisants pour trancher les questions litigieuses, notamment pour déterminer si le processus d'identification du prévenu est affecté

d'un vice tel qu'il invaliderait cette reconnaissance. L'incident doit par conséquent être rejeté.

- 3. 3.1.** Selon l'art. 10 CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation, le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu (al. 3).

L'art. 10 al. 2 CPP consacre le principe de la libre appréciation des preuves, en application duquel le juge donne aux moyens de preuve produits tout au long de la procédure la valeur qu'il estime devoir leur attacher pour se forger une intime conviction sur la réalité d'un fait (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_348/2012 du 24 octobre 2012 consid. 1.3). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1230/2015 du 22 avril 2016 consid. 2 ; 6B\_109/2014 du 25 septembre 2014 consid. 2.1 et 6B\_398/2013 du 11 juillet 2013 consid. 2.1).

**3.2.** L'art. 19 al. 1 LStup punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, sans droit, entrepose, expédie, transporte, importe ou exporte des stupéfiants ou les passe en transit (let. b), aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c), possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière (let. d) ou prend des mesures aux fins de commettre une de ces infractions (let. g).

Selon l'art. 19a ch. 1 LStup, celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 pour assurer sa propre consommation est passible de l'amende. La jurisprudence a adopté une conception restrictive de cette disposition. Il faut que l'acte soit destiné exclusivement à permettre à l'auteur de se procurer la drogue pour sa propre consommation. L'application de cette circonstance atténuante spéciale est exclue dès que les infractions à l'art. 19 LStup conduisent des tiers à faire usage de stupéfiants (ATF 118 IV 200 consid. 3b p. 203). Celui qui, ne serait-ce que pour satisfaire ses propres besoins, se livre au trafic, vend ou permet à autrui, soit à des consommateurs potentiels, de se procurer de la drogue, ne peut dès lors bénéficier de l'art. 19a ch. 1 LStup (ATF 119 IV 180 consid. 2a p. 183 ; ATF 118 IV 200 consid. 3d p. 204 ; SJ

1996 p. 341 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 4 non publié *in* ATF 141 IV 273).

**3.3.1.** L'intimé a été interpellé à de nombreuses reprises dans un secteur bien connu pour être un lieu de trafic des stupéfiants, allant de la place des Volontaires jusqu'à la hauteur du quai de la Poste en longeant le quai des Forces-Motrices ou en passant par la promenade des Lavandières et la passerelle et place de l'Ile. Il n'a pas hésité à s'y rendre en dépit des mesures d'éloignement prises à son encontre et n'a jamais fourni d'explication pouvant valablement justifier sa présence à de tels endroits qui, au demeurant, ne se situent pas à proximité immédiate du domicile supposé de son amie et ne sont pas non plus proches de la gare ou encore de l'Etude de son avocate. Il a été trouvé porteur à trois reprises de marijuana, dont une fois à hauteur d'environ 15 g conditionnés pour la vente, soit en cinq sachets mini-grips, et régulièrement de sommes d'argent, allant de quelques dizaines à centaines de francs et comprenant parfois des euros, alors qu'il ne reçoit plus aucune prestation financière depuis le début du mois d'octobre 2015, prétend dormir principalement dans la rue et se rendre auprès d'associations pour manger.

S'il a allégué avoir réalisé un gain modeste en travaillant au "noir", le prévenu a toujours affirmé que cela remontait à l'époque où il possédait encore le permis N, donc forcément antérieure au 22 octobre 2015, ce qui ne permet même pas de justifier l'argent qu'il détenait une semaine plus tard à suivre ses propres explications. Il a certes aussi soutenu bénéficier parfois d'une aide financière de son amie, tout en s'abstenant de fournir les éléments permettant de l'identifier, ou encore d'amis, notamment de compatriotes, restés inconnus, lui permettant en particulier de financer sa consommation de stupéfiants, ce qui n'est guère crédible. Au sujet de celle-ci, l'intimé n'a d'ailleurs pas cessé de modifier ses dires, mentionnant tantôt qu'il fumait très occasionnellement de la marijuana et faisant même état de longues périodes d'abstinence, puis prétendant que sa consommation était en réalité plus importante et régulière, à savoir quotidienne, laissant même entendre qu'un montant de l'ordre de CHF 10.- à 20.- lui était régulièrement nécessaire pour subvenir à ses besoins en la matière, sans qu'aucun élément concret de la procédure ne vienne étayer ses derniers propos. Le fait qu'il a déjà été condamné à deux reprises pour vente de marijuana, de surcroît dans le même secteur, ne plaide pas non plus en sa faveur.

Nonobstant ses dénégations, les éléments qui précèdent permettent de retenir que le prévenu s'adonnait au trafic de marijuana, comme il l'avait d'ailleurs admis le 20 juillet 2016 avant de se rétracter, et qu'en particulier les 15 g qu'il détenait le 30 avril 2016 étaient destinés à être vendus et à lui procurer de quoi subvenir à ses besoins élémentaires, d'autant que cette quantité excède notablement celle qu'il soutient consommer quotidiennement même en se basant sur ses derniers dires à ce sujet. Il s'est donc bien rendu coupable d'infraction à l'art. 19 al. 1 LStup et l'appel doit, partant, être admis sur ce point.

**3.3.2.** La transaction du 19 juillet 2016 doit également être tenue pour établie. Si le processus d'identification du vendeur, tel que rapporté par D\_\_\_\_\_, n'est de loin pas exempt de reproche dans la mesure où seule la photographie du prévenu lui a été présentée, à tout le moins dans un premier temps, force est néanmoins de constater qu'outre le fait que le brigadier C\_\_\_\_\_ a mentionné dans son rapport avoir repéré et observé l'intimé avant d'assister à la transaction elle-même et que ce dernier admet, pour sa part, avoir fui à l'approche du policier, le témoin n'a jamais laissé entendre que la personne qu'il avait reconnue sur photographie pouvait ne pas être celle à laquelle il avait acheté la marijuana. D\_\_\_\_\_ n'a pas exprimé de doute sur ce point, ayant au contraire affirmé avoir pu tout de suite identifier son vendeur, étant rappelé qu'il a d'abord été amené à le faire quelques instants après la transaction, puis environ 1h30 plus tard, après avoir à nouveau croisé l'intéressé, qui s'inquiétait de ce qu'il avait pu dire à la police à son sujet. Ainsi, le jugement entrepris doit aussi être réformé en tant qu'il a acquitté le prévenu de cette infraction.

**3.4.** En l'occurrence, il est établi et d'ailleurs non contesté que, suite au rejet définitif de sa demande d'asile et à la décision de renvoi de Suisse dont il a fait l'objet le 26 août 2015, l'intimé séjourne illégalement dans le pays au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr, infraction punissable d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. S'il a été acquitté de ce chef en première instance, c'est uniquement sur la base de la jurisprudence du Tribunal fédéral, fondée elle-même sur celle de la Cour de justice de l'Union européenne en lien avec l'application de la Directive du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Directive sur le retour 2008/115/CE), que la Suisse a reprise par arrêté fédéral du 18 juin 2010 (RO 2010 5925), le premier juge ayant, par ailleurs, considéré que les autorités compétentes n'avaient pas procédé à toutes les démarches nécessaires en vue du renvoi du prévenu de Suisse. La Chambre de céans entend, au besoin, se référer à la motivation contenue à cet égard dans le jugement querellé. Toutefois, comme le premier juge l'a aussi relevé, la Directive sur le retour n'est pas applicable aux ressortissants des pays tiers qui ont commis, outre le séjour irrégulier, un ou plusieurs autres délits en dehors du droit pénal sur les étrangers, comme cela ressort de l'art. 2 al. 2 let. b de cet acte (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B\_320/2013 du 29 août 2013 consid. 3.2 et les références citées).

Or, l'intimé ne peut plus se prévaloir de la Directive sur le retour, puisqu'en sus du séjour illégal et des infractions à l'art. 119 al. 1 LEtr, qui ne sont pas litigieuses en appel, il s'est aussi rendu coupable de délits contre la LStup. Durant toute la période pénale, allant du 13 septembre 2015 au 24 septembre 2016, même s'il y a formellement eu 25 jours d'interruption dans ce qui tient lieu d'acte d'accusation, il ne bénéficiait d'aucune autorisation de séjour, n'était jamais porteur de papiers d'identité, même s'il s'est avéré qu'il était titulaire d'un passeport sénégalais - qu'il avait confié à un tiers et qui, en tout état, est dépourvu du visa nécessaire -, et faisait l'objet d'une

décision de renvoi exécutoire. Le prévenu connaissait aussi l'illicéité de son comportement, comme il l'a maintes fois admis. Enfin, il ne se trouvait pas dans l'impossibilité de quitter la Suisse pour retourner au Sénégal ou encore en France, pays où il a lui-même déclaré avoir déposé une première demande d'asile en 2013. Le jugement attaqué doit donc également être réformé sur ce point.

4. **4.1.1.** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20).

L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.2).

**4.1.2.** 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. En revanche, lorsque la loi pénale ne prévoit pas le même genre de peine pour toutes les infractions, l'art. 49 al. 1 CP ne s'applique pas et les peines doivent être prononcées cumulativement (ATF 137 IV 57 consid. 4.3 p. 58 ss). Il y a plusieurs peines identiques lorsque le tribunal prononce dans le cas d'espèce, pour chaque norme violée, des peines du même genre (méthode concrète) ; le fait que les dispositions

pénales applicables prévoient, de manière abstraite, des peines d'un même genre ne suffit pas (ATF 138 IV 120 consid. 5.2 p. 122 ss).

**4.2.1.** L'intimé s'est livré à un trafic de marijuana qui lui a procuré un moyen d'existence. Il est demeuré en Suisse en violation de la législation sur le séjour des étrangers, nonobstant une décision de renvoi et alors qu'il pouvait retourner en France et même au Sénégal. Il a également violé au moins à cinq reprises l'interdiction tout d'abord de se rendre au centre-ville de Genève, puis celle de pénétrer sur le territoire de ce canton. Plusieurs interpellations ne l'ont pas dissuadé de persister dans ses comportements délictueux. Sa faute est de gravité moyenne.

Le prévenu a agi par appât d'un gain facile. Sa situation personnelle, certes précaire, ne l'obligeait aucunement à venir à Genève au mépris des mesures d'éloignement, dont il faisait l'objet, d'autant qu'il a lui-même admis connaître une association dans la région de Bussigny pouvant lui offrir le gîte et le couvert, et encore moins à y vendre de la drogue, dans la mesure où il avait notamment la possibilité de solliciter une aide d'urgence dans le canton de Vaud.

Il y a concours d'infractions au sens de l'art. 49 al. 1 CP, ce qui justifie une augmentation de la peine la plus grave dans une juste proportion.

Aucune des circonstances atténuantes prévues par l'art. 48 CP n'est réalisée ni d'ailleurs plaidée.

L'intimé a des antécédents spécifiques. Si l'on excepte le séjour illégal, qu'il ne pouvait au demeurant guère contester, sa collaboration à l'enquête s'est révélée plutôt mauvaise, faite de déclarations peu crédibles qui ont considérablement varié et parfois de contestation de l'évidence.

Sa prise de conscience du caractère répréhensible de ses actes s'est révélée inexistante, à tout le moins jusqu'à son arrestation et sa mise en détention.

Si le MP peut être suivi lorsqu'il soutient que la violation de l'art. 119 al. 1 LEtr est la plus grave en l'espèce, il ne saurait l'être lorsqu'il soutient que la peine privative de liberté de trois mois ferme prononcée de ce chef par le Tribunal de police est excessivement clémente. Même en tenant compte de la réitération de l'infraction, cette sanction apparaît au contraire adaptée à la faute commise, voire relativement sévère à titre de première sanction d'une disposition visant avant tout à empêcher une personne d'accéder à une zone où elle est susceptible de commettre des délits, tels ceux contre la LStup. S'il est vrai que l'intimé s'est effectivement livré au trafic de stupéfiants après avoir enfreint cette interdiction, il convient néanmoins de prendre en considération le fait qu'il n'a manifestement eu qu'un rôle de petit revendeur de rue d'une drogue considérée comme douce. Par ailleurs, le fait que, nonobstant ses

multiples interpellations, le prévenu ait presque systématiquement été remis en liberté après ses auditions par la police, soit sans même comparaître devant le MP, cela jusqu'au mois de septembre 2016, n'était pas de nature à le rendre clairement attentif non seulement à l'illicéité mais aussi à la gravité de ses agissements, laquelle reste somme toute relative. Tout porte en revanche à croire que la peine que l'intimé a subie à ce jour est déjà de nature à le dissuader de réitérer ses différents comportements illégaux. Enfin, le fait d'avoir finalement fourni les indications ayant permis aux autorités d'obtenir son passeport est de nature à faciliter son renvoi de Suisse.

Au vu de ce qui précède, une peine privative de liberté de cinq mois apparaît adéquate et proportionnée à la culpabilité de l'intimé. L'appel sera admis dans cette mesure.

**4.2.2.** L'amende prononcée par le Tribunal de police pour contravention à la LStup est justifiée et en adéquation avec la faute commise et n'a donc pas à être augmentée.

5. L'intimé, qui succombe en grande partie, supportera les deux tiers des frais de la procédure envers l'Etat (art. 428 CPP).
  
6. **6.1.1** 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. 201-202). 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.

**6.1.2.** 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, le règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) s'appliquant à Genève. Selon l'art. 16 al. 1 RAJ, l'indemnité due à l'avocat et au défenseur d'office en matière pénale est calculée selon le tarif horaire de CHF 65.- pour un avocat stagiaire (let. a) et de CHF 200.- pour un chef d'étude (let. c), débours de l'étude inclus, la TVA étant versée en sus si l'intéressé y est assujetti, de même qu'une majoration forfaitaire de 20% jusqu'à 30 heures d'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure, pour les démarches diverses, telles que rédaction de courriers, entretiens téléphoniques, prise de connaissance de décisions, etc., et de 10% au-delà.

**6.2.** En l'occurrence, l'état de frais produit par le défenseur d'office de l'intimé, considéré dans sa globalité, paraît adéquat et conforme aux principes applicables en la matière dans la mesure notamment où l'activité afférente à la demande de mise en liberté interjetée le 9 décembre 2016 n'a pas fait l'objet d'une facturation séparée, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de reprendre le détail des postes qui le composent. Il

convient d'y ajouter la durée de l'audience d'appel, soit cinquante minutes, et l'indemnité pour la vacation à celle-ci.

En conséquence, l'indemnité sera arrêtée à CHF 1'362.20, correspondant à quatre heures et 50 minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure et à deux heures à celui de CHF 65.-/heure, plus la vacation à l'audience [CHF 50.-] et la majoration forfaitaire de 10% [CHF 114.65], compte tenu de l'activité facturée en première instance, ainsi que l'équivalent de la TVA au taux de 8% [CHF 100.90].

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par le Ministère public contre le jugement JTDP/1183/2016 rendu le 1<sup>er</sup> décembre 2016 par le Tribunal de police dans la procédure P/17637/2016.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement en tant qu'il a condamné A\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de trois mois.

**Et statuant à nouveau :**

Reconnait A\_\_\_\_\_ coupable de délit contre la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 LStup) et de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEtr).

Condamne A\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de cinq mois, sous déduction de 123 jours de détention avant jugement.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris.

Ordonne le maintien de A\_\_\_\_\_ en détention pour motifs de sûreté par décision séparée.

Condamne A\_\_\_\_\_ aux deux tiers des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Arrête à CHF 1'362.20, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M<sup>c</sup> B\_\_\_\_\_, défenseur d'office de A\_\_\_\_\_.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au SAPEM, à la Prison de Champ-Dollon et Service de la population du canton de Vaud à Lausanne.

**Siégeant :**

Madame Yvette NICOLET, présidente ; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, juge, et Monsieur Giuseppe DONATIELLO, juge suppléant ; Madame Malorie BUTTLER, greffière-juriste.

Le greffier :

Jean-Marc ROULIER

La présidente :

Yvette NICOLET

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 Bellinzona).

P/17637/2016

**ETAT DE FRAIS**

AARP/22/2017

**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 1'416.00**

Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure de 1<sup>ère</sup> instance.

**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	180.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	40.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'500.00
<b>Total des frais de la procédure d'appel :</b>	<b>CHF</b>	<b>1'795.00</b>

Condamne A\_\_\_\_\_ aux deux tiers des frais de la procédure d'appel, laisse le solde à la charge de l'Etat.