

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/21062/2020

AARP/424/2021

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 13 décembre 2021

Entre

A _____, domicilié _____ [BE], comparant par M^e B _____, avocate,

appellant,

contre le jugement JTCO/92/2021 rendu le 1^{er} septembre 2021 par le Tribunal correctionnel,

et

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

intimé.

Siégeant : Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Madame Catherine GAVIN et Monsieur Vincent FOURNIER, juges ; Madame Caroline GUEYDAN, greffière-juriste délibérante.

EN FAIT :

- A. a.a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 1^{er} septembre 2021, par lequel le Tribunal correctionnel (TCO) l'a déclaré coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 let. b, c et d et al. 2 let. a LStup) et l'a condamné à une peine privative de liberté de 36 mois, sous déduction de 300 jours de détention avant jugement (dont 92 en exécution anticipée de peine), avec un sursis partiel, la partie de la peine à exécuter étant fixée à 18 mois et le solde assorti d'un délai d'épreuve de quatre ans.

Le TCO a en outre renoncé à ordonner son expulsion, a rejeté ses conclusions en indemnisation, a ordonné la confiscation de son téléphone portable de marque Samsung et l'a condamné à la moitié des frais de la procédure, fixés en totalité à CHF 16'594.10, y compris un émolument de jugement de CHF 1'500.-.

a.b. Dans ce même jugement, le TCO a reconnu C_____ coupable d'infraction grave à la LStup, de séjour illégal et d'exercice d'une activité lucrative sans autorisation. Il l'a condamné à une peine privative de liberté identique à celle infligée à A_____, ainsi qu'à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 30.-, avec sursis, et ordonné son expulsion pour une durée de cinq ans.

b. A_____ conclut à sa condamnation pour infraction simple à la LStup, à la réduction de sa peine en conséquence, avec sursis complet, à l'indemnisation de la détention injustifiée, à l'annulation de la confiscation de son téléphone portable, frais à la charge de l'État. Subsidiairement, il requiert le prononcé d'une peine avec sursis partiel, la partie ferme ne devant pas excéder la détention déjà subie.

c. Selon l'acte d'accusation du 21 mai 2021, il est reproché ce qui suit à A_____ :

Entre août et novembre 2020, il a intentionnellement participé, de concert avec C_____, à un trafic de stupéfiants, notamment :

- en transportant en voiture, à la mi-octobre 2020, de D_____ [BE] à Genève, une quantité indéterminée d'héroïne, pour la vendre au prix de CHF 15'000.- à un acheteur non identifié ;
- en se faisant remettre, le 5 novembre 2020, par un tiers non identifié, après en avoir été informé par C_____, à tout le moins 2'955.30 grammes d'héroïne – présentant un taux de pureté variant entre 18.8% et 44.5%, soit entre 555.59 et 1'315.10 grammes d'héroïne pure – et 1'095.60 grammes de produit de coupage, afin de conserver la marchandise à son domicile et au sous-sol du restaurant qu'il exploite à D_____ ;

- en conditionnant dans des sachets la drogue susmentionnée, de concert avec C_____ ;
- en livrant à Genève, le 6 novembre 2020, une partie de la marchandise susmentionnée, soit 693.50 grammes, à l'adresse d'un acheteur non identifié, que C_____ lui avait préalablement remise, l'autre partie de la marchandise devant être livrée à une date ultérieure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Le 6 novembre 2020, le Groupe d'intervention du corps des gardes-frontière a procédé au contrôle du véhicule de A_____, qui circulait à la rue 1_____, à Genève, en direction du centre-ville.

Le vide-poche de l'accoudoir central contenait 693.50 grammes d'héroïne. A_____ était en possession de CHF 1'510.-.

La perquisition, à D_____, du domicile de ce dernier, a permis la découverte, dans la chambre parentale, de deux sacs en plastique contenant 1'012 grammes et 935 grammes de produit de coupage, d'un sachet contenant 2.8 grammes d'héroïne, d'un mixer contenant de la poudre brune et de nombreux récépissés de bulletins de versement au nom d'un dénommé E_____, également domicilié à D_____.

La police a ensuite observé C_____, d'apparence paniquée, sortant de l'appartement de E_____ et effectuer un repérage devant le restaurant F_____, exploité par A_____.

Lors de la perquisition de ce dernier, la police a trouvé, dans un casier verrouillé du vestiaire du personnel situé au sous-sol, un sac plastique contenant 2'663.40 grammes d'héroïne et 1'422.7 grammes de produit de coupage, deux balances électroniques et des sachets minigrup vides.

Deux liasses de billets sous cellophane, d'un montant de CHF 15'000.- et EUR 1'200.- en petites coupures, étaient dissimulées derrière un meuble de la salle de bains de l'appartement de E_____.

L'héroïne saisie, d'un poids total de 2'995.30 grammes, présente un taux de pureté se situant entre 18.8% et 44.5%. Le produit de coupage pèse 1'095.60 grammes.

b. Entendu par la police, en présence de son avocate, A_____ a d'emblée reconnu avoir su qu'il transportait de l'héroïne, dont il ignorait toutefois le poids. L'argent saisi sur lui provenait de la caisse du restaurant, qui appartenait à son épouse, et devait lui permettre d'acheter des fournitures.

Son restaurant, racheté juste avant le confinement, périclitait. Vraisemblablement informé de ses soucis financiers, l'homme qui lui fournissait la cocaïne qu'il consommait parfois, "G_____", lui avait proposé de blanchir de l'argent *via* la pizzeria, ce qu'il avait refusé. Peu après, "G_____" était venu le voir une semaine plus tard au restaurant et lui avait demandé de transporter de l'héroïne, en lui faisant comprendre qu'il ferait du mal à sa famille s'il n'acceptait pas. Ayant obtenu son accord, "G_____" lui avait expliqué que l'héroïne lui serait livrée en octobre et qu'il s'agirait dans un premier temps de la stocker, puis de la transporter à une adresse qu'il lui communiquerait.

Le 31 octobre 2020, un dénommé "H_____" lui avait amené, deux sacs à la pizzeria, l'un contenant des sachets en plastique contenant de l'héroïne "*dure*", comme celle qui avait été saisie, l'autre du matériel de conditionnement, un ou deux sacs contenant de la poudre brune et quatre ou cinq emballages en aluminium enveloppant de l'héroïne déjà conditionnée dans des sachets minigrip. À la demande de "H_____" il avait conditionné une cinquantaine de sachets de trois à cinq grammes chacun, qu'il avait mis ensuite par dix dans de l'aluminium. Avec "H_____", il avait également préparé huit paquets d'héroïne "*dure*". Toute la drogue avait été stockée durant une semaine au sous-sol du restaurant jusqu'au 5 novembre 2020, date à laquelle "H_____" était venu le voir et lui avait demandé de livrer une partie de l'héroïne à Genève.

C'était la première fois qu'il transportait de la drogue, en contrepartie de quoi il devait recevoir entre CHF 400.- et CHF 500.-. Il n'avait pas réalisé la quantité de stupéfiants en sa possession et ignorait l'identité de son correspondant à Genève.

c. L'ADN de A____ et de C_____ a été mis en évidence sur une partie des sachets d'héroïne saisis.

L'ADN de C_____ a par ailleurs été mis en évidence sur les sachets minigrip contenant de l'héroïne en possession d'un Albanais arrêté à D_____ le 15 octobre 2020.

d. Confronté à C_____, A_____ a reconnu que la participation au trafic de drogue lui avait été proposée par ce dernier, ce qu'il avait accepté en raison de ses problèmes d'argent. La drogue que C_____ lui avait amenée avait été stockée à la pizzeria en août 2020. Il en avait livré la moitié à Genève à la mi-octobre, à un Turc qui lui avait été désigné par C_____ et lui avait donné CHF 500.-. Le Turc ne lui avait en revanche pas remis d'argent pour C_____. Il avait inventé "H_____" et "G_____" par peur. Les coordonnées du Turc pouvaient être retrouvées dans son téléphone portable. La police n'ayant trouvé, à l'adresse dite, qu'un bâtiment vide de longue date, il s'est déclaré disposé à l'aider à retrouver l'immeuble.

Il connaissait de vue l'Albanais arrêté le 15 octobre 2021, mais ignorait son nom et ne lui avait jamais parlé.

Lors d'une nouvelle confrontation, il a expliqué avoir été approché par C_____ en août 2020, pour effectuer une première livraison à mi-octobre, dans le cadre de laquelle il avait transporté directement la drogue remise, sans qu'elle soit déposée chez lui auparavant. Le second lot avait été livré à son domicile. Son rôle se limitait à devoir la conserver la nuit du 5 au 6 novembre 2020 et à la livrer. Après avoir nié avoir participé à sa préparation ou à son conditionnement, il a admis avoir mis les "*petits sachets*" dans l'aluminium, tout affirmant ne pas les avoir remplis. Il devait également percevoir CHF 500.- pour la seconde livraison. À ce moment-là, il avait informé C_____ qu'il ne voulait plus participer au trafic, mais son ami avait insisté pour qu'il fasse encore deux livraisons supplémentaires. La détention lui avait servi de leçon et à sa sortie de prison, il avait la ferme intention de rester avec sa famille et de travailler comme avant.

Devant les premiers juges, il a soutenu n'avoir réceptionné de la drogue qu'une seule fois au restaurant, le 5 novembre 2020. S'agissant du transport du mois d'octobre, un paquet lui avait été remis par un inconnu de la part de C_____. Il ignorait son poids et de quel type de drogue il s'agissait. C_____ lui avait donné l'adresse et l'heure de livraison à Genève et avait récupéré l'argent de la transaction. La deuxième livraison s'était passée de manière identique. Mille francs lui avaient été proposés pour le stockage et CHF 500.- pour le transport de la drogue.

e. Tant devant la police que devant le MP, C_____ a, dans un premier temps, nié toute implication dans le trafic de drogue. Il venait en Suisse depuis 2006, toujours pour de courtes périodes n'excédant pas trois mois, pour y acheter des véhicules qu'il revendait en Albanie. Il louait l'appartement à D_____ depuis environ neuf mois, pour un loyer mensuel de CHF 800.-, argent provenant de son commerce de voitures, ainsi que des nombreux petits boulots qu'il effectuait en Suisse.

Informé, le 11 janvier 2021, de ce que son ADN avait été retrouvé sur les sachets minigrips saisis chez A_____ et sur l'Albanais arrêté à D_____ le 15 octobre 2020, il a reconnu avoir rencontré ce dernier à deux ou trois reprises, sans toutefois admettre être lié à un trafic de drogue.

Par la suite, son ADN ayant encore été identifié sur les nœuds de deux emballages contenant des blocs d'héroïne, saisis en avril 2016 sur un Albanais interpellé à D_____, il a affirmé avoir uniquement aidé ce dernier à remplir d'héroïne des sachets, puis à les emballer dans du papier aluminium. Lorsqu'en juillet 2020, un habitant de son quartier, en Albanie, lui avait demandé de l'aider à vendre de la marchandise à un client à Genève, il avait demandé à A_____ de la garder et de la transporter à Genève, contre rémunération, son propre rôle étant de conserver

l'argent provenant du trafic, service pour lequel il devait être rémunéré CHF 1'000.- par mois.

- C. a.a.** Lors de l'audience d'appel, A_____ a affirmé n'avoir jamais consommé de stupéfiants jusqu'à la semaine précédant son arrestation, puis reconnu qu'il consommait depuis quelques mois de la cocaïne fournie par C_____, car il était stressé par les dettes du restaurant, qui augmentaient. Il avait contesté la circonstance aggravante de la quantité d'héroïne, car au début, C_____ ne lui avait parlé que d'un kilo. Par la suite, il avait reçu la drogue dans un sac où il y avait d'autres choses, de sorte qu'il ne savait pas exactement quelle quantité de drogue lui avait été remise. Il admettait néanmoins avoir constaté qu'il y avait davantage qu'un kilo.

Il était bien conscient que ses déclarations devant les premiers juges les avaient déçus. Il avait minimisé son implication et nié certaines évidences par peur de la prison. Il craignait aussi pour sa famille. Il se sentait très mal par rapport aux faits reprochés : accepter la proposition de C_____ avait été la plus grosse erreur de sa vie. À sa sortie de prison, il comptait reprendre son activité dans la restauration pour assurer l'avenir de sa fille.

a.b. Par la voix de son conseil, A_____ persiste dans ses conclusions, sous réserve de la circonstance aggravante de l'art. 19 al. 2 let. a LStup, concernant laquelle il a déclaré s'en rapporter à justice, et de la confiscation de son téléphone portable, qu'il a confirmé ne plus remettre en cause.

Il avait toujours été honnête et n'avait jamais commis d'infraction. Même si son épouse et lui savaient qu'ils prenaient des risques en se mettant à leur compte, la pandémie était imprévisible et ils s'étaient rapidement retrouvés dans une situation financière inextricable qui, bien que ne justifiant pas ses actes, les expliquait. Il avait toutefois immédiatement regretté d'avoir accepté la proposition de C_____. Il ne connaissait par ailleurs rien du trafic auquel il avait participé, même s'il avait stocké, conditionné et livré à deux reprises de la drogue, et n'avait joué qu'un rôle très marginal, son seul contact étant son ami, qui lui avait donné toutes ses instructions. L'on pouvait dès lors reprocher aux premiers juges de ne pas avoir suffisamment différencié leurs rôles respectifs, en prononçant des peines identiques, alors que C_____ était le contact de confiance des commanditaires demeurés en Albanie. Sa propre faute devait être appréciée au regard de la situation d'ensemble : il était désespéré et la situation pandémique l'empêchait de trouver de l'aide, notamment un emploi salarié. Il devait également être tenu compte de sa situation familiale et de sa prise de conscience, une longue peine étant susceptible de porter atteinte au processus d'amendement, ses perspectives de réinsertion étant réelles.

a.c. À l'appui de ses conclusions, A_____ produit, entre autres, une fiche d'évaluation établie par l'Établissement fermé de I_____, où il est incarcéré depuis

le 30 juin 2021, un extrait des poursuites, faisant état de dettes pour un montant total de CHF 247'843.43, dont CHF 205'416.40 ayant abouti à la délivrance d'actes de défaut de biens, et un article paru dans la Revue médicale suisse intitulé "*Covid-19 : une double peine pour les ménages les plus vulnérables de Suisse*".

b. Le MP conclut au rejet de l'appel. Bien qu'ayant initialement cherché à couvrir ses comparses, A_____ avait reconnu sa participation à cet important trafic de stupéfiants, portant sur une grande quantité d'héroïne et de produit de coupage. Il avait également admis avoir stocké la drogue dès août 2020, puis l'avoir conditionnée et transportée. Ses aveux avaient été corroborés par les autres éléments de l'enquête et ses revirements devant le TCO résultaient uniquement de sa peur de la sanction pénale. Sa culpabilité devait ainsi être confirmée. Sa faute était importante. La grande quantité d'héroïne en cause et son taux de pureté non négligeable démontraient qu'il avait la confiance du commanditaire et occupait un certain niveau dans le réseau. La période pénale était relativement longue et seule son arrestation avait mis un terme à son activité coupable. Sa situation personnelle ne justifiait pas ses actes, car il aurait pu chercher un emploi salarié ou demander de l'aide à sa famille. Sa prise de conscience n'était pas entière et sa collaboration à l'enquête avait été moyenne, puisqu'il avait commencé par inventer des personnages ("H_____", "G_____") et minimisé sa consommation.

D. A_____ est né le _____ 1976 en Italie, pays dont il est ressortissant. Il est arrivé en 2000 en Suisse, où il bénéficie d'un permis C, et s'y est marié en 2006 avec une Italienne, domiciliée en Suisse depuis près de 30 ans, avec laquelle il a eu une fille, désormais âgée d'une douzaine d'années.

De 2000 à 2014, il a travaillé comme pizzaiolo à D_____, puis a exploité son propre restaurant jusqu'en 2016, ce qui l'a amené à contracter des dettes à hauteur d'environ CHF 70'000.-. De 2016 à 2019, il a travaillé dans une pizzeria, que son épouse a rachetée en janvier 2020, percevant à ce titre un salaire de CHF 3'800.-. Lorsque le confinement a été décrété, en mars 2020, le couple a bénéficié d'un prêt COVID de CHF 50'000.- et tenté de poursuivre son activité en pratiquant la vente à l'emporter, parvenant ainsi à gagner tout juste de quoi couvrir le loyer (CHF 1'500.-) et les primes d'assurance-maladie de la famille (CHF 1'000.-). Les employés ont perçu des indemnités étatiques couvrant leurs salaires jusqu'en juin 2020, puis A_____ a dû les rémunérer lui-même. La pizzeria a fermé définitivement en _____ 2020.

A_____ a été occupé à l'atelier cuisine de la prison de J_____ dès le 3 mars 2021 puis, du 8 juillet au 6 septembre 2021, à l'atelier "*Evaluation*" de l'établissement fermé de I_____ où, selon l'attestation produite, il s'est rapidement et parfaitement intégré au groupe, se montrant soigneux, assidu, agréable et travailleur.

Son épouse a expliqué travailler comme femme de ménage dans une entreprise à raison de 11 heures par semaine, ce qui lui permettait de réaliser un revenu mensuel de l'ordre de CHF 800.-. Atteinte dans sa santé, elle ne pouvait guère augmenter ce taux et avait besoin du soutien de son époux à ses côtés, les factures impayées s'accumulant et leur fille souffrant énormément de son absence.

Sa sœur l'a décrit comme travailleur et proche de sa famille, dont le monde s'était écroulé lorsqu'elle avait appris son arrestation.

Le prêtre de la Mission catholique italienne officiant à D_____ a déclaré connaître la famille depuis 2018. A_____ accompagnait sa fille au catéchisme et participait aux activités de la paroisse lorsque ses horaires le lui permettaient. Au printemps 2019, l'épouse de A_____ lui avait fait part des difficultés financières de la famille et la Mission était notamment intervenue pour payer leur loyer ainsi que le salaire des employés. Il avait pu constater alors que A_____ était désespéré par la situation, puis, lors de ses visites en prison, qu'il avait profondément changé, regrettant ses actes et désireux de changer de vie. La Mission continuait d'aider la famille, qui rencontrait des problèmes économiques depuis la faillite du restaurant.

A_____ n'a pas d'antécédent.

- E. M^e B_____, défenseure d'office de A_____, a déposé à l'audience un état de frais pour la procédure d'appel, faisant état de quatre entretiens avec le client (les 6 septembre, 12 octobre, 9 et 10 décembre), d'une durée totale de cinq heures trente, deux heures trente pour les préparation de ces rendez-vous, trois heures trente pour l'étude du jugement entrepris et du procès-verbal d'audience, 45 minutes pour la rédaction de l'annonce et de la déclaration d'appel, trente minutes pour la consultation du dossier et deux heures pour la préparation de l'audience d'appel.

En première instance, l'indemnité due a été arrêtée à CHF 10'163.30 TTC, couvrant 40 heures et 10 minutes d'activité.

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 [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. **2.1.** Sous réserve de l'hypothèse visée à l'art. 404 al. 2 CPP, non pertinente ici, l'étendue de la saisine de la juridiction d'appel est en premier lieu définie par le choix des parties d'attaquer tel ou tel point du jugement de première instance. Dès lors,

selon l'art. 399 al. 3 et 4 CPP, la partie qui déclare appel doit indiquer, dans la déclaration d'appel, si le jugement est entrepris dans son ensemble ou sur certains points uniquement et quelles sont les modifications demandées. Ultérieurement, au long du déroulement de la procédure d'appel, la partie appelante est requise de donner des manifestations de sa volonté de persister dans ses conclusions, dans la mesure où le défaut, sans excuse valable, aux débats d'appel, l'omission de déposer un mémoire écrit ou le fait de se placer dans l'impossibilité d'être citée, sont assimilés à un retrait de l'appel (art. 407 al. 1 CPP).

2.2. En l'espèce, l'appelant a clairement indiqué, dans sa déclaration d'appel, contester sa condamnation pour infraction grave à la loi sur les stupéfiants. Lors de l'audience d'appel, interrogé à ce propos, il a toutefois admis avoir été conscient que le trafic auquel il participait portait à tout le moins sur un kilogramme d'héroïne, quand bien même il n'en connaissait pas la quantité exacte, soit un poids largement supérieur au seuil de 12 grammes de substance pure fixé par la jurisprudence (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1 à 2.1.3). Par la voix de son conseil, il a ainsi déclaré s'en rapporter à justice sur le sort à réserver à cette conclusion.

Or, la Chambre d'appel et de révision (CPAR) a déjà eu l'occasion de juger qu'une telle position ne pouvait être soutenue dans le contexte d'une procédure d'appel, car en se contentant de s'en rapporter à justice, la partie appelante ne manifestait pas que sa volonté était, encore et toujours, d'obtenir la modification du jugement demandée dans la déclaration d'appel. S'en rapporter à justice quant au sort d'une conclusion, après avoir concédé que les conditions pour retenir le verdict de culpabilité visé dans la déclaration d'appel étaient réalisées, revenait ainsi à la retirer (cf. AARP/206/2018 du 27 avril 2018 consid. B.3.1).

Partant, il sera donné acte à l'appelant de ce qu'il a retiré son appel sur ce point.

Dans la mesure où l'appelant a également renoncé à contester la confiscation de son téléphone portable, seule la peine demeure litigieuse et sera examinée.

- 3.** **3.1.** L'art. 19 al. 1 LStup punit d'une peine privative de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, notamment, sans droit, entrepose, expédie, transporte, importe, 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) ou encore possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière (let. d).

L'auteur de l'infraction est puni d'une peine privative de liberté d'un an au moins, cette sanction pouvant être cumulée avec une peine pécuniaire, s'il sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes (art. 19 al. 2 let. a LStup).

3.2.1. Selon l'art. 47 du Code pénal (CP), la peine est fixée d'après la culpabilité de l'auteur, compte tenu des antécédents et de la situation personnelle de ce dernier ainsi que de l'effet de la peine sur son avenir (al. 1).

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. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle, les motivations et les buts de l'auteur, et 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).

À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, 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 ; 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). Le juge pourra ainsi atténuer la peine en raison de l'aveu ou de la bonne coopération de l'auteur de l'infraction avec les autorités policières ou judiciaires notamment si cette coopération a permis d'élucider des faits qui, à ce défaut, seraient restés obscurs (ATF 121 IV 202 consid. 2d/aa p. 204 ; 118 IV 342 consid. 2d p. 349).

3.2.2. En matière de trafic de stupéfiants, même si la quantité de la drogue ne joue pas un rôle prépondérant, elle constitue sans conteste un élément important. Le type de drogue et sa pureté doivent aussi être pris en considération : si l'auteur sait que la drogue est particulièrement pure, sa culpabilité sera plus grande ; en revanche, s'il sait que la drogue est diluée plus que normalement, sa culpabilité sera moindre (ATF 122 IV 299 consid. 2c p. 302 ; 121 IV 202 consid. 2d/cc p. 206). Le type et la nature du trafic en cause sont déterminants : l'appréciation sera différente selon que l'auteur a agi de manière autonome ou comme membre d'une organisation. Dans ce dernier cas, il importera de déterminer la nature de sa participation et sa position au sein de l'organisation : un simple passeur sera ainsi moins coupable que celui qui joue un rôle décisif dans la mise sur pied des opérations et qui participe de manière importante au bénéfice illicite. L'étendue géographique du trafic entre également en considération, un trafic purement local étant en règle générale considéré comme moins grave qu'un trafic aux ramifications internationales. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux : celui qui écoule une fois un kilo de drogue sera en principe moins sévèrement puni que celui qui vend cent grammes à dix reprises (ATF 122 IV 299 consid. 2b p. 301 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1).

3.2.3. S'agissant d'apprécier les mobiles qui ont poussé l'auteur à agir, le juge doit distinguer le cas de celui qui est lui-même toxicomane et agit pour financer sa propre consommation de celui qui participe à un trafic uniquement poussé par l'appât du gain (arrêt du Tribunal fédéral 6B_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1).

L'absence d'antécédents a, en principe, un effet neutre sur la fixation de la peine et n'a donc pas à être prise en considération dans un sens atténuant (ATF 141 IV 61 consid. 6.3.2 p. 70).

3.2.4. L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61). Compte tenu des nombreux paramètres qui interviennent dans la fixation de la peine, une comparaison avec des affaires concernant d'autres accusés et des faits différents est d'emblée délicate (ATF 141 IV 61 consid. 6.3.2 p. 69 ; 135 IV 191 consid. 3.1 p. 193 ; 123 IV 150 consid. 2a p. 152 s.). S'agissant de coauteurs jugés dans une seule procédure, l'appréciation subjective de la culpabilité et de la situation personnelle de chacun peut justifier des peines différentes pour des mêmes actes. Toutefois, la juste proportion des peines des coauteurs doit être prise en compte comme élément dans l'appréciation de la peine (ATF 135 IV 191 consid. 3.2).

3.3. Conformément à l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison 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.

3.4. 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 (art. 42 al. 1 CP). Lorsqu'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus est prononcée, il peut suspendre partiellement son exécution afin de tenir compte d'une façon appropriée de la faute de l'auteur (art. 43 al. 1 CP). La partie à exécuter ne peut alors excéder la moitié de la peine (al. 2).

Les conditions subjectives permettant l'octroi du sursis valent également pour le sursis partiel, dès lors que la référence au pronostic ressort implicitement du but et du sens de cette dernière disposition. Ainsi, lorsque le pronostic quant au comportement futur de l'auteur n'est pas défavorable, la loi exige que l'exécution de la peine soit au moins partiellement suspendue. En revanche, un pronostic défavorable exclut également le sursis partiel. En effet, s'il n'existe aucune perspective que l'auteur puisse être influencé de quelque manière par un sursis complet ou partiel, la peine doit être entièrement exécutée (ATF 139 IV 270 consid. 3.3. p. 277 ; 134 IV 1

consid. 5.3.1 p. 10 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_129/2015 du 11 avril 2016 consid. 3.1 non reproduit *in* ATF 142 IV 89).

S'il suspend totalement ou partiellement l'exécution de la peine, le juge impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans (art. 44 al. 1 CP).

3.5. En l'espèce, la faute de l'appelant est lourde. Il a participé à un trafic de stupéfiants, non seulement de manière passive, en acceptant de conserver la drogue dans les sous-sols de son restaurant, mais également de manière active, en aidant à la conditionner et à la transporter, puis en remettant à son comparse les importantes sommes d'argent issues des transactions. Il n'ignorait ni la nature de la drogue en cause, ni son importante quantité – largement supérieure au seuil de gravité fixé par la jurisprudence – acceptant ainsi, fût-ce par dol éventuel, de mettre en danger la santé d'un grand nombre de personnes. Il n'a par ailleurs pas agi à une unique reprise, son activité s'étant étendue, selon ses déclarations initiales, durant plusieurs mois. Il n'existe enfin aucune certitude quant au fait qu'il aurait refusé de poursuivre son activité criminelle, n'eût-il été arrêté par la police et fût-ce à contre-cœur, compte tenu de l'absence d'amélioration de sa situation financière, laquelle, si elle explique ses actes, ne les justifie en rien.

Vu ses éléments, la CPAR considère que la quotité de la peine infligée par les premiers juges, soit 36 mois, est adéquate.

Il est vrai que la quotité identique de celle-ci avec le sort réservé à C_____, qui paraît avoir occupé une place supérieure dans la hiérarchie du réseau de trafiquants et avoir été actif dans celui-ci durant une bien plus longue période, peut donner matière à discussion. C'est toutefois bien la peine du second qui semble particulièrement clémente aux yeux de la CPAR.

Le jugement entrepris sera donc confirmé sur ce point.

En revanche, il y a lieu de tenir compte du fait que l'appelant est bien intégré en Suisse, qu'il bénéficie du soutien de sa famille et de son entourage, qu'il n'a pas d'antécédent et que son passage à l'acte est survenu apparemment sur sollicitation appuyée de son co-prévenu, durant une période particulièrement difficile, soit la reprise d'un restaurant quelques mois avant que la pandémie de coronavirus conduise à sa fermeture et l'absence de possibilités de bénéficier d'assurances sociales. Quand bien même la crainte de la sanction a conduit l'appelant à minimiser ses actes au fil de la procédure, sa collaboration doit être considérée comme globalement bonne et son repentir sincère. La CPAR veut dès lors croire qu'il s'agit d'un dérapage isolé et que l'appelant a su tirer pleinement leçon des mois de détention déjà subis. La durée ferme de la peine sera par conséquent ramenée à 12 mois, ce qui permettra, de

surcroît, de mieux marquer la différence entre le cas de l'appelant et celui de C_____.

L'appel sera, partant, admis sur ce point.

Compte tenu de la détention déjà subie, la libération immédiate de l'appelant sera ordonnée.

- 4. 4.1.** Aux termes de l'art. 51 CP, le juge impute sur la peine la détention avant jugement subie par l'auteur dans le cadre de l'affaire qui vient d'être jugée ou d'une autre procédure.

Il découle de cette disposition que la détention avant jugement doit être imputée sur la peine, indépendamment du fait que celle-ci soit assortie du sursis ou non et qu'il s'agisse d'une peine pécuniaire ou d'une privative de liberté. La question de l'indemnisation d'une détention injustifiée ne se pose en principe que si une imputation suffisante de cette détention sur une autre sanction au sens de l'art. 51 CP n'est plus possible. L'indemnisation financière est ainsi subsidiaire à l'imputation. L'intéressé n'a pas le droit de choisir entre ces deux voies (ATF 141 IV 236 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_671/2016 du 17 mai 2017 consid. 1.1).

4.2. Dans le cas présent, la peine privative de liberté de 36 mois excède largement la détention exécutée, de sorte que, quand bien même l'appelant obtient sa libération avant son terme en raison du sursis accordé, il ne peut prétendre à aucune indemnisation pour une détention prétendument subie à tort (art. 429 al. 1 let. c CPP).

Il sera dès lors débouté de ses conclusions sur ce point.

- 5. 5.1.** L'appelant obtient partiellement gain de cause, ce qui justifie de ne mettre à sa charge que la moitié des frais de la procédure d'appel, lesquels comprennent un émolument de CHF 1'000.- (art. 14 du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]), le solde étant laissé à la charge de l'État (art. 428 CPP).

5.2. Dès lors que l'appelant ne conteste pas les actes qui ont conduit au verdict de culpabilité et que l'admission partielle de son appel porte sur un point qui n'a engendré aucun frais dans le cadre de la procédure préliminaire ou de première instance, il n'y a en revanche pas lieu de modifier la répartition des frais fixée par les premiers juges.

- 6. 6.1.** 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, régi, à Genève, par l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique (RAJ).

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour un chef d'étude, débours de l'étude inclus (let. c). En cas d'assujettissement, l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral 6B_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 3.7) – l'équivalent de la TVA est versé en sus.

Seules les heures nécessaires sont retenues. Elles 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 (art. 16 al. 2 RAJ).

L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, et de 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 (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.3 ; AARP/187/2017 du 18 mai 2017 consid. 7.2 ; AARP/435/2016 du 24 octobre 2016 consid. 6.2.2). Sont ainsi comprises dans le forfait la rédaction de l'annonce et de la déclaration d'appel (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014 consid. 2.1 ; AARP/184/2016 du 28 avril 2016 consid. 5.2.3.2 et 5.3.1).

6.2. Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise, des besoins de la procédure, pour tenir compte de la situation particulière de la personne détenue (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014). Le temps considéré admissible pour les visites dans les établissements du canton est d'une heure et 30 minutes quel que soit le statut de l'avocat concerné, ce qui comprend le temps de déplacement (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.2.2 et 8.3.5 ; cf. également ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.369 du 12 juillet 2017 consid. 4.2.4).

6.3. Le temps de déplacement de l'avocat est considéré comme nécessaire pour la défense d'office au sens de l'art. 135 CPP (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.33 du 28 juillet 2015 consid. 4.3 et les références). La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est arrêtée à CHF 100.- pour les chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

6.4. En l'occurrence, il y a lieu d'admettre les trois premiers entretiens avec l'appelant, au vu de la jurisprudence rappelée ci-dessus ; tel n'est pas le cas du quatrième, intervenu le lendemain du troisième, et que rien ne paraît justifier. L'avocate de l'appelant suivant le dossier depuis son ouverture et ayant assisté à

l'audience devant le TCO, il n'y a pas lieu de comptabiliser en sus deux heures pour l'étude du dispositif et du procès-verbal, pas plus qu'une préparation aux entretiens avec l'appelant. La rédaction de l'annonce et de la déclaration d'appel est quant à elle comprise dans le forfait. Compte tenu de la difficulté de la cause, laquelle ne portait plus, après le retrait des conclusions concernant la culpabilité et la restitution du téléphone portable, que sur la quotité de la peine, et de la durée de la plaidoirie (15 minutes), trois heures trente d'activité seront allouées pour la préparation de l'audience d'appel – qui a duré de 9h30 à 10h40, puis de 16h30 à 16h40, soit une heure vingt – comprenant la consultation du dossier à la CPAR.

Une vacation pour la consultation du dossier (le 9 décembre 2021) et deux vacations – l'une le matin, l'autre l'après-midi – relatives à l'audience d'appel seront ajoutées.

Le forfait de 10% sera appliqué, au vu de l'ampleur de l'activité déployée en première instance.

En conclusion, la rémunération sera arrêtée à CHF 2'448.30 TTC, correspondant à sept heures trente minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 1'766.65), plus les vacations (CHF 300.-), la majoration forfaitaire de 10% (CHF 206.65) et la TVA à 7.7% (CHF 175.-).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Statuant sur le siège :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTCO/92/2021 rendu le 1^{er} septembre 2021 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/21062/2020.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement en ce qui le concerne.

Et statuant à nouveau :

Déclare A_____ coupable d'infraction grave à la Loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 let. b, c et d et al. 2 let. a LStup).

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 36 mois, sous déduction de 403 jours de détention avant jugement (dont 195 jours en exécution anticipée de peine [art. 40 et 51 CP]).

Dit que la peine est prononcée sans sursis à raison de 12 mois.

Met pour le surplus A_____ au bénéfice du sursis partiel et fixe la durée du délai d'épreuve à 4 ans (art. 43 et 44 CP).

Avertit A_____ de ce que s'il devait commettre de nouvelles infractions durant le délai d'épreuve, le sursis pourrait être révoqué et la peine suspendue exécutée, cela sans préjudice d'une nouvelle peine (art. 44 al. 3 CP).

Ordonne la mise en liberté de A_____ s'il ne doit pas être détenu pour un autre motif.

Renonce à ordonner l'expulsion de Suisse de A_____ (art. 66a al. 2 CP).

Rejette les conclusions en indemnisation de A_____ (art. 429 CPP).

Condamne A_____ à la moitié des frais de la procédure de première instance, qui s'élèvent au total à CHF 16'594.10, y compris un émolument de jugement de CHF 1'500.-, soit à CHF 8'297.10 (art. 426 al. 1 CPP).

Prends acte de ce que le Tribunal correctionnel a arrêté à CHF 10'163.30 l'indemnité de procédure due à M^e B_____, défenseure d'office de A_____, pour la procédure préliminaire et de première instance (art. 135 CPP).

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue, du téléphone et des objets figurant sous chiffres 1 à 5 de l'inventaire n° 2_____ du 6 novembre 2020, sous chiffres 1 à 10 de l'inventaire n° 3_____ du 6 novembre 2020 et sous chiffres 2 à 4 de l'inventaire n° 4_____ du 6 novembre 2020 (art. 69 CP).

Constate que la somme de CHF 1'510.95 figurant sous chiffre 1 de l'inventaire n° 4_____ a, à hauteur de CHF 300.-, été libérée à titre humanitaire en faveur de A_____, le solde ayant été restitué à K_____.

Statuant le 28 janvier 2022 :

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 1'205.-, y compris un émolument de CHF 1'000.-.

Met la moitié de ces frais, soit CHF 602.50 à la charge de A_____ et laisse le solde à la charge de l'État.

Arrête à CHF 2'448.30, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^e B_____, défenseure d'office de A_____, pour la procédure d'appel.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal correctionnel, à l'Office fédéral de la police et à l'Office cantonal de la population et des migrations.

La greffière :

Andreia GRAÇA BOUÇA

La présidente :

Alessandra CAMBI FAVRE-
BULLE

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), 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 (LOAP), 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).

ETAT DE FRAIS

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	16'594.20
---	------------	------------------

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

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	00.00
--	-----	-------

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	80.00
--	-----	-------

Procès-verbal (let. f)	CHF	50.00
------------------------	-----	-------

Etat de frais	CHF	75.00
---------------	-----	-------

Emolument de décision	CHF	1'000.00
-----------------------	-----	----------

Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'205.00
--	------------	-----------------

Total général (première instance + appel) :	CHF	17'799.20
--	------------	------------------