

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/21570/2014

AARP/543/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 13 novembre 2015

Entre

A \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> X \_\_\_\_\_, avocate, 1205 Genève,

appellant et intimé sur appel joint,

contre le jugement JTCO/60/2015 rendu le 30 avril 2015 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 et appellant sur appel joint,

B \_\_\_\_\_, anciennement domicilié \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Lida LAVI, avocate,  
Grand-Rue 8, case postale 5222, 1211 Genève 11,

intimé.

---

**EN FAIT :**

**A. a.a.** Par courrier du 30 avril 2015, A\_\_\_\_\_ a annoncé appeler du jugement rendu le même jour par le Tribunal correctionnel, dont les motifs ont été notifiés aux parties le 29 juin suivant, par lequel le tribunal de première instance l'a reconnu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup ; RS 812.121 ; art. 19 al. 1 et 2 LStup), faux dans les certificats (art. 252 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP ; RS 311.0]), incitation au séjour illégal (art. 116 al. 1 let. a de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [LEtr ; RS 142.20]) et séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEtr), et condamné à une peine privative de liberté de trois ans et six mois, sous déduction de 179 jours de détention avant jugement, ainsi qu'aux deux tiers des frais de la procédure, diverses mesures de confiscation/destruction/restitution de la drogue et des autres objets et valeurs saisis étant en outre ordonnées.

Par décision séparée du même jour, le Tribunal correctionnel a ordonné le maintien en détention pour des motifs de sûreté de A\_\_\_\_\_.

**a.b.** Par le même jugement, B\_\_\_\_\_ a été reconnu coupable d'infraction grave à la LStup (art. 19 al. 1 et 2 LStup), et condamné à une peine privative de liberté de deux ans et demi, assortie du sursis partiel, la partie ferme étant fixée à six mois, délai d'épreuve de quatre ans pour le solde, ainsi qu'au tiers des frais de la procédure.

**b.** Dans sa déclaration d'appel déposée le 2 juillet 2015 à la Chambre pénale d'appel et de révision (ci-après : CPAR), A\_\_\_\_\_ conclut à son acquittement des chefs d'incitation au séjour illégal et de séjour illégal, au prononcé d'une peine privative de liberté de trois ans, assortie du sursis partiel, la partie ferme devant être fixée à dix mois et le délai d'épreuve pour la partie suspendue à quatre ans.

**c.** Par courrier expédié le 24 juillet 2015, le Ministère public conclut au rejet de l'appel et forme un appel joint, concluant à ce que A\_\_\_\_\_ soit condamné à une peine privative de liberté de quatre ans.

**d.** Par acte d'accusation du 24 février 2015, il est reproché à A\_\_\_\_\_ d'avoir :

- à des dates indéterminées entre la fin du mois d'octobre et le début du mois de novembre 2014, acquis plusieurs centaines de grammes de produit de coupage et un kilo d'héroïne d'un taux de pureté d'environ 60%, qu'il a entreposés à compter du 2 novembre 2014 dans le logement qu'il occupait au chemin des \_\_\_\_\_, à C\_\_\_\_\_, puis procédé, le 3 novembre 2014, au mélange de la drogue avec le produit de coupage, la répartissant ensuite dans différents contenants, et, dans la soirée, de s'être rendu en ville de Genève, y vendant, de concert avec B\_\_\_\_\_, une

partie de la drogue conditionnée, dans une quantité indéterminée mais pouvant être estimée à 150 grammes (ch. I.1 à 4 de l'acte d'accusation) ;

- à une date indéterminée, photocopié et apposé sa propre photographie sur un document d'identité italien au nom de D\_\_\_\_\_, puis présenté ce document, à Genève, en septembre 2014, afin d'obtenir des logements (ch. II.5) ;

- dans le courant du mois de septembre 2014, sous-loué un appartement à la rue E\_\_\_\_\_ à deux compatriotes albanais démunis de passeports valables indiquant leur identité (ch. III.6) ;

- entre la fin du mois d'août et le 5 novembre 2014, séjourné en Suisse démunie d'un passeport valable indiquant sa nationalité (ch. IV.7).

**B.** Les faits encore pertinents pour l'issue de l'appel sont les suivants :

**a.a.** A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ ont été interpellés par la police le 3 novembre 2014 dans le cadre d'une opération visant le trafic d'héroïne, après avoir été suivis depuis le logement de C\_\_\_\_\_ susmentionné, et vus en contact avec plusieurs individus non identifiés dans le quartier des Pâquis.

2,2 grammes d'héroïne ont été saisis sur B\_\_\_\_\_.

**a.b.** La perquisition effectuée immédiatement après dans le studio occupé par A\_\_\_\_\_ à C\_\_\_\_\_ a permis la découverte de 964,9 grammes d'héroïne, conditionnée en grande partie sous la forme de deux pucks, 507,3 grammes de produit de coupage, du matériel de conditionnement (gants, calculatrice, balance électronique, passoire, bol, sachets minigrrips, supports de cartes SIM avec traces de poudre brune) et divers emballages de pucks vides. Ont notamment aussi été retrouvés une photocopie de carte d'identité italienne au nom de D\_\_\_\_\_, portant la photo de A\_\_\_\_\_, et des récépissés de billets d'avion aux noms de A\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ pour un vol Athènes–Lyon le 28 août 2014.

**b.a.** Entendu par la police et le Ministère public, A\_\_\_\_\_ a d'emblée admis s'adonner à un trafic d'héroïne. Il était arrivé avec sa fiancée F\_\_\_\_\_ le 28 ou le 29 août 2014 à Genève, après avoir quitté l'Albanie le 20 août et transité par la Grèce, puis Lyon. Venu dans le but de commencer une nouvelle vie, A\_\_\_\_\_ disposait d'économies à hauteur de EUR 8'000.- ou EUR 9'000.- et, après quelques nuits à l'hôtel, avait trouvé le studio de C\_\_\_\_\_, dont le loyer, payé de main à main au propriétaire G\_\_\_\_\_, s'élevait à CHF 1'600.- par mois. Il n'avait pas signé de bail pour ce logement et pas eu besoin de montrer au propriétaire la carte d'identité italienne au nom de D\_\_\_\_\_ qu'il avait trouvée et falsifiée quelques jours auparavant pour faciliter ses démarches de recherche d'appartement.

Vers le 15 octobre 2014, un compatriote, dont il ne savait rien, l'avait contacté en lui disant qu'il devait vendre de l'héroïne pour rembourser la dette de EUR 25'000.- qu'il avait contractée en Albanie. Deux individus, au sujet desquels il ne savait rien, lui avaient remis, à une semaine d'intervalle, le produit de coupage et une balance électronique, puis l'héroïne sous la forme de deux pucks. Le 3 novembre 2014, A\_\_\_\_\_ avait procédé au mélange de 100 grammes d'héroïne et 50 grammes de produit de coupage pour la première fois de sa vie et l'avait remis à la personne qui lui avait fourni le produit de coupage, pour qu'elle teste la drogue et lui en achète par la suite. Il avait aussi emporté un sachet d'héroïne pure en vue de la faire goûter à d'éventuels acheteurs, le remettant à B\_\_\_\_\_ sans lui dire ce qu'il contenait. Le produit des ventes devait lui permettre d'effacer sa dette de jeu, alors que ses économies personnelles n'y auraient pas suffi, motivant ainsi son départ d'Albanie.

Selon A\_\_\_\_\_, lui-même consommateur d'héroïne et de cocaïne depuis deux mois, ni sa fiancée ni B\_\_\_\_\_ n'étaient impliqués dans le trafic, ce que les intéressés ont confirmé au cours de l'instruction, F\_\_\_\_\_ ajoutant être arrivée le 28 ou le 29 août 2014 à Genève avec son compagnon en vue de poursuivre des études et B\_\_\_\_\_ s'être vu confier de la drogue par son ami sans savoir exactement de quoi il retournait.

**b.b.** A teneur des rapports de la police judiciaire et du centre universitaire romand de médecine légale des 28 novembre et 8 décembre 2014, dix des quatorze traces papillaires identifiables sur le matériel découvert lors de la perquisition à C\_\_\_\_\_ correspondaient au profil de A\_\_\_\_\_. Les profils ADN de A\_\_\_\_\_ et d'B\_\_\_\_\_ avaient été en outre identifiés sur la fermeture de trois sachets minigrrips, dont deux avaient réagi positivement au test indicatif de l'héroïne.

**c.** A\_\_\_\_\_, dépourvu de papiers d'identité, a expliqué qu'il avait perdu son passeport albanais un mois plus tôt environ, en même temps que celui de sa compagne.

D'après les déclarations de F\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ s'était fait voler son porte-monnaie avec tous ses documents à l'intérieur avant qu'elle-même ne perde son passeport deux semaines environ avant son arrestation.

**d.a.** Un appartement, sis à la rue E\_\_\_\_\_, a été perquisitionné dans le cadre de la procédure P/1\_\_\_\_\_ ouverte à l'encontre de H\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_, dont le premier avait été observé le 5 novembre 2014 en train de sortir de ce logement avant de se faire remettre par le deuxième un sachet contenant 52,8 grammes d'héroïne dans un bar. Un contrat de bail y relatif entre D\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_ a été découvert.

Selon ses déclarations, H\_\_\_\_\_, qui dormait dans la rue et chez des amis, s'était rendu pour la première fois le 5 novembre 2014 en fin d'après-midi dans cet appartement, pour y rencontrer un individu surnommé "K\_\_\_\_\_", qui lui avait

demandé de vendre de l'héroïne. Les occupants de l'appartement étaient cet "K\_\_\_\_\_", un autre homme et une femme, tous albanais lui semblait-il.

H\_\_\_\_\_ connaissait A\_\_\_\_\_, qu'il avait rencontré à Genève sur les quais à cinq reprises dans le cadre de ses démarches visant à partir en Angleterre. Il n'avait pas donné suite aux propositions de vendre de la drogue.

Dans son ordonnance pénale du 7 novembre 2014, le Ministère public, relevant notamment que l'interdiction d'entrée dont H\_\_\_\_\_ faisait l'objet lui avait été notifiée le 6 novembre 2014, n'a pas retenu d'infraction à la législation en matière de droit des étrangers à l'encontre de celui-ci, qu'il a condamné pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup à une peine privative de liberté de trois mois.

**d.b.** Dans un courrier du 4 février 2015 adressé au Ministère public, A\_\_\_\_\_ a fait référence à la location d'un logement aux Pâquis et a demandé à être entendu à nouveau par le Ministère public.

Il avait trouvé l'appartement à la rue E\_\_\_\_\_ pour rendre service à deux compatriotes albanais, dont il préférait taire l'identité pour des raisons de sécurité, qui lui avaient demandé son aide en voyant la facilité avec laquelle il avait obtenu celui de C\_\_\_\_\_. Ces deux personnes n'avaient ni passeport, ni bagages, ni emploi à Genève. A\_\_\_\_\_ ne savait pas d'où provenaient les CHF 4'000.- qu'elles lui avaient payé en cash pour chaque loyer mensuel et dont il remettait la moitié au locataire principal.

A\_\_\_\_\_ avait servi d'intermédiaire auprès de ses deux compatriotes pour qu'ils acceptent de loger dans cet appartement H\_\_\_\_\_, qui y avait vécu deux ou trois semaines courant octobre.

**e.** Une ordonnance de non-entrée en matière a été rendue le 12 janvier 2015 par le Ministère public dans le cadre de la procédure P/2\_\_\_\_\_, versée à la présente, ouverte à l'encontre de G\_\_\_\_\_, soupçonné de s'être rendu coupable d'infraction à l'art. 116 al. 1 let. a LEtr pour avoir loué un appartement à A\_\_\_\_\_ et sa compagne. Il y est notamment relevé que *"les conditions à l'ouverture d'une action pénale ne sont pas réunies, dès lors qu'il est apparu que les ressortissants albanais qui occupaient le studio du prévenu disposaient de passeports biométriques"*.

**f.** Devant le Tribunal correctionnel, A\_\_\_\_\_, confirmant, après quelques rétractations, ses déclarations antérieures au sujet de la drogue, a contesté avoir fait usage de la carte d'identité italienne falsifiée pour obtenir un ou plusieurs logement(s).

Les deux personnes, albanophones, auxquelles il avait sous-loué un appartement, ne lui avaient pas montré leurs documents d'identité.

Lui-même était arrivé en Suisse muni d'un passeport, qui lui avait été volé deux semaines avant son interpellation. Il n'avait pas déposé plainte, mais pensait se rendre à l'ambassade de Berne pour le renouveler.

A\_\_\_\_\_ regrettait profondément ses actes.

**C. a.** Par décision du 15 septembre 2015 (OARP/283/2015), la Présidente de la CPAR a ordonné la procédure orale.

**b.** Selon ses explications devant la CPAR, A\_\_\_\_\_ avait perdu son passeport biométrique une semaine environ avant son arrestation. Il ignorait comment, ayant pu le jeter dans une poubelle par négligence.

Les deux albanais à qui il avait sous-loué un appartement n'avaient pas de travail puisqu'ils venaient d'arriver à Genève. A\_\_\_\_\_ n'avait pas demandé à voir leurs passeports, leur venant en aide car il avait imaginé qu'ils rencontraient des difficultés liées à la langue.

A\_\_\_\_\_ était venu en Suisse pour chercher un travail, mais n'avait pas persévéré, étant mal à l'époque des faits en raison de sa dette de jeu. Il regrettait beaucoup ses actes et souhaitait reprendre sa vie d'avant.

**c.a.** Par la voix de son conseil, A\_\_\_\_\_ souligne qu'il n'avait été démuné de son passeport que pendant une dizaine de jours, comportement qui relèverait tout au plus de la négligence, non visée dans l'acte d'accusation.

On ne pouvait lui reprocher d'avoir facilité le séjour illégal des personnes à qui il avait sous-loué l'appartement dès lors que l'on ignorait leur statut. Il pouvait aussi s'agir en réalité de H\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_, lesquels étaient en possession d'un passeport biométrique albanais.

La peine prononcée était excessive eu égard à la brièveté de ses agissements, demeurés par ailleurs locaux, son amateurisme, son excellente collaboration, ses regrets sincères et son évolution positive.

**c.b.** Le Ministère public persiste dans ses conclusions. A\_\_\_\_\_ n'avait pas annoncé la perte de son passeport alors qu'il en aurait eu tout le loisir. Son comportement allait au-delà de la seule négligence et était constitutif d'une violation intentionnelle de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr.

A\_\_\_\_\_ avait été très clair dans son courrier et ses déclarations sur le fait que ses sous-locataires étaient démunis de papiers d'identité. H\_\_\_\_\_ faisait par ailleurs l'objet d'une interdiction d'entrée.

La drogue, d'un taux de pureté particulièrement élevé, et le matériel professionnel dont disposait A\_\_\_\_\_ lui auraient permis de vendre 6'000 doses d'héroïne si son activité n'avait pas été interrompue par la police. A\_\_\_\_\_ occupait une position de grossiste, chargé de recevoir, couper et conditionner. Il avait tout le loisir d'agir différemment et n'était mû que par l'appât du gain facile. Il n'hésitait pas à commettre d'autres infractions pour faciliter ses activités délictueuses. La collaboration devait être qualifiée de neutre et les regrets exprimés minimisés. Pour ces motifs, et par comparaison avec celle de son comparse, A\_\_\_\_\_ devait être condamné à une peine privative de liberté de quatre ans.

**d.** Le défenseur d'office de A\_\_\_\_\_ dépose son état de frais relatif à la procédure d'appel, lequel comprend 21h15 d'activité au tarif de collaborateur, soit six visites au client à la prison de Champ-Dollon entre juin et novembre 2015, neuf heures et quinze minutes sous le poste procédure, dont deux heures et quinze minutes consacrées à l'annonce d'appel et à la déclaration d'appel, et un temps d'audience estimé à trois heures.

**e.** A l'issue des débats, les parties ont renoncé au prononcé public de l'arrêt, dont le dispositif leur a été notifié par envoi postal du 17 novembre 2015.

**D.** A\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1980, de nationalité albanaise, est fiancé à F\_\_\_\_\_, laquelle a fait une fausse couche peu après l'arrivée du couple en Suisse. Titulaire d'un diplôme universitaire grec en sciences économiques depuis 2001, il a travaillé 14 ans en Albanie pour diverses entreprises dans le domaine de la vente de produits et de services.

En prison, A\_\_\_\_\_ travaille depuis février 2014, actuellement comme nettoyeur. Il a cessé toute consommation de stupéfiants et de tabac. A sa sortie, il souhaite retourner en Albanie pour y travailler, fonder une famille et retrouver son père.

A\_\_\_\_\_ n'a pas d'antécédents en Suisse ou à l'étranger.

### **EN DROIT :**

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

Il en va de même de l'appel joint (art. 400 al. 3 let. b et 401 CPP).

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).

**1.2.** 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.** 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.

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence, mais aussi lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités).

Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss ; 124 IV 86 consid. 2a p. 87 ss).

**2.2.1.** Depuis le 15 décembre 2010, les ressortissants d'Albanie, pour autant qu'ils soient munis d'un passeport biométrique, sont exemptés de l'obligation de visa pour entrer en Suisse en vue d'un séjour n'excédant pas trois mois sur une période de six mois (art. 5 du Règlement n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes [code frontières Schengen], [JO L 105 du 13 avril

2006] ; Règlement n° 1091/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 modifiant le règlement n° 539/2001 du Conseil fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des Etats membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation [JO L 329 du 14 décembre 2010] et Ordonnance sur l'entrée et l'octroi de visas du 22 octobre 2008 [OEV ; RS 142.204]). Ils doivent disposer de moyens de subsistance suffisants (art. 5 al. 1 let. c Règlement 562/2006).

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 ; JO L 348 du 24 décembre 2008), intégrée au droit suisse par l'arrêté fédéral du 18 juin 2010 (RO 2010 5925), définit à son art. 3 § 2 le séjour irrégulier comme "la présence sur le territoire d'un Etat membre d'un ressortissant d'un pays tiers qui ne remplit pas, ou ne remplit plus, les conditions d'entrée énoncées à l'article 5 du Code frontières Schengen, ou d'autres conditions d'entrée, de séjour ou de résidence dans cet Etat membre".

**2.2.2.** A teneur de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour non autorisé.

Le séjour en Suisse est légal si l'étranger est autorisé à rester en Suisse à titre individuel ou si une prescription légale autorise sa présence en Suisse. L'étranger qui n'exerce pas d'activité lucrative peut séjourner en Suisse sans autorisation pendant trois mois (art. 10 al. 1 LEtr).

**2.3.** Aux termes de l'art. 116 al. 1 let. a LEtr, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque en Suisse ou à l'étranger, facilite l'entrée, la sortie ou le séjour illégal d'un étranger ou participe à des préparatifs dans ce but.

L'infraction consistant à inciter ou à faciliter un séjour illégal d'une personne en Suisse est difficile à circonscrire. Tout contact avec un étranger, qui rend plus agréable le séjour de celui-ci en Suisse, ne saurait être punissable au sens de l'art. 116 al. 1 let. a LEtr. Sinon, le champ d'application de cette disposition serait illimité. Aussi, le comportement de l'auteur doit-il rendre plus difficile le prononcé ou l'exécution d'une décision à l'encontre de l'étranger en situation irrégulière ou restreindre, pour les autorités, les possibilités de l'arrêter (cf. ATF 130 IV 77 consid. 2.3.2 p. 80 concernant l'ancien art. 23 LSEE ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_128/2009 du 17 juillet 2009 consid. 2.2).

En règle générale, il est admis que celui qui héberge une personne séjournant illégalement en Suisse facilite le séjour illégal de celle-ci (ATF 118 IV 262 consid. 3a p. 264/265 ; 112 IV 121 consid. 1 p. 122). L'incitation à un séjour illégal suppose toutefois que l'auteur mette un logement à disposition de l'étranger sans autorisation pendant une certaine durée (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_426/2014 du 18 septembre 2014 consid. 4 et 6B\_128/2009 du 17 juillet 2009 consid. 2.2).

A défaut de mention expresse de la négligence, l'incitation au séjour illégal, qui constitue un délit, ne peut être commise qu'intentionnellement ; le dol éventuel suffit (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_128/2009 du 17 juillet 2009 consid. 2.2).

**2.4.1.** En l'occurrence, les récépissés retrouvés concernant un vol Athènes-Lyon le 28 août 2014 et le témoignage de sa compagne corroborant le récit de l'appelant, il sera retenu que celui-ci est effectivement arrivé en Suisse le 28 ou 29 août 2014. Vu sa nationalité, l'appelant était autorisé à entrer sur le territoire helvétique et à y demeurer trois mois à compter de cette date sans autres formalités s'il disposait de moyens de subsistance suffisants et était titulaire d'un passeport biométrique. L'acte d'accusation ne retient pas que la première condition faisait défaut. Concernant la deuxième, l'instruction n'a pas établi que l'appelant ne pouvait pas être au bénéfice d'un passeport biométrique.

En conséquence, nonobstant les fluctuations de son récit, il convient de retenir la version proposée par l'appelant, soit qu'il était titulaire d'un passeport biométrique au moment de son arrivée en Suisse, qu'il a perdu dans des circonstances mystérieuses peu de temps avant son arrestation. Il remplissait donc matériellement les conditions d'un séjour légal, même s'il n'a pas pu le démontrer sur le plan formel. Le fait de disposer en tout temps des documents propres à justifier le droit de demeurer sur le territoire suisse n'étant pas érigé en condition de la légalité du séjour, l'appelant ne peut être reconnu coupable d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEtr. Cette conclusion rejoint au demeurant l'avis du Ministère public tel qu'il résulte de son ordonnance de non-entrée en matière rendue à l'encontre du logeur de l'appelant.

Au vu de ce qui précède, l'appel sera admis et le jugement entrepris réformé sur ce point.

**2.4.2.** L'infraction de facilitation du séjour illégal suppose que l'étranger qui en a bénéficié n'était pas autorisé à demeurer en Suisse. En l'espèce, la procédure n'a pas permis d'établir à qui l'appelant a sous-loué l'appartement de la rue E\_\_\_\_\_. En soi, il pouvait s'agir de personnes au bénéfice des autorisations nécessaires au regard du droit des étrangers. Certains éléments figurant au dossier suggèrent même que le bien a été loué à H\_\_\_\_\_, à l'égard duquel aucune infraction de séjour illégal n'a été reprochée, étant précisé que l'interdiction d'entrée dont il fait l'objet ne lui avait pas encore été notifiée.

En ne procédant à aucune vérification des documents d'identité et autorisations des sous-locataires, l'appelant n'a pris aucune précaution. On ne peut toutefois retenir qu'il a voulu, ou a accepté par dol éventuel, favoriser le séjour illégal de ses compatriotes en agissant de la sorte. A cet égard, les seuls indices que constituent ses premières déclarations au sujet de l'absence de documents de ses cocontractants, sur lesquelles il est revenu, et le montant de la sous-location, exagéré par rapport à celui du marché, ne suffisent pas. Dans la mesure où seule une négligence peut lui être reprochée, l'appelant doit être acquitté de l'infraction visée à l'art. 116 al. 1 let. a LEtr. L'appel sera admis et le jugement entrepris réformé sur ce point.

3. **3.1.1.** 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 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_660/2013 du 19 novembre 2013 consid. 2.2).

**3.1.2.** En matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte, plus spécialement, des circonstances suivantes (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1 ; voir aussi arrêts du Tribunal fédéral 6B\_408/2008 du 14 juillet 2008 consid. 4.2 et 6B\_297/2008 du 19 juin 2008 consid. 5.1.2 rendus sous l'ancien droit mais qui restent applicable à la nouvelle).

Même si la quantité de la drogue ne joue pas un rôle prépondérant, elle constitue sans conteste un élément important. Elle perd cependant de l'importance au fur et à mesure que l'on s'éloigne de la limite à partir de laquelle le cas doit être considéré comme grave au sens de l'art. 19 al. 2 let. a LStup (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1 et les références citées). 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, sa culpabilité sera moindre s'il sait que la drogue est diluée plus que normalement (ATF 122 IV 299 consid. 2c p. 301 ; 121 IV 193 consid. 2b/aa p. 196). Le type et la nature du trafic en cause sont aussi déterminants. L'appréciation est 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 (ATF 121 IV 202 consid. 2d/cc p. 206). L'étendue du trafic entrera également en considération. Un trafic purement local sera en règle générale considéré comme moins grave qu'un trafic avec des ramifications internationales. Le délinquant qui traverse les frontières (qui sont surveillées) doit en effet déployer une énergie criminelle plus grande que celui qui transporte des drogues à l'intérieur du pays et qui limite son risque à une arrestation fortuite lors d'un contrôle ; à cela s'ajoute que l'importation en Suisse de drogues a des répercussions plus graves que le seul transport à l'intérieur des frontières. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux ; celui qui écoule une fois un kilo d'héroïne sera en principe moins sévèrement puni que celui qui vend cent grammes à dix reprises.

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 (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1 et 6B\_107/2013 du 15 mai 2013 consid. 2.1.1).

Outre les éléments qui portent sur l'acte lui-même, le juge doit prendre en considération la situation personnelle du délinquant, à savoir sa vulnérabilité face à la peine, ses obligations familiales, sa situation professionnelle, les risques de récidive, etc. Les mobiles, c'est-à-dire les raisons qui ont poussé l'auteur à agir, ont aussi une influence sur la détermination de la peine. Il faudra enfin tenir compte des antécédents, qui comprennent aussi bien les condamnations antérieures que les circonstances de la vie passée. Enfin, le comportement du délinquant lors de la procédure peut aussi jouer un rôle. Le juge pourra 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.** 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.

L'infraction de faux dans les certificats est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, celle réprimée à l'art. 19 al. 2 LStup d'une peine privative de liberté d'un an au moins.

**3.3.** En l'espèce, la faute de l'appelant est lourde. Il s'est procuré et a entreposé une quantité d'héroïne importante, d'un taux de pureté très élevé, et tout le matériel nécessaire à la couper et à la conditionner en vue de la revendre. Au vu de la pureté de la drogue et du produit de coupage découvert, plusieurs kilos de cette substance allaient être mis sur le marché, mettant en danger la santé de nombreuses personnes. Son interpellation a interrompu les projets de l'appelant, qui s'apprêtait sans doute possible à écouler peu à peu l'ensemble de cette marchandise dont la provenance demeure inconnue. Dans ce sens, la brièveté et le caractère local de son activité délictuelle ne sauraient être retenus à décharge.

La quantité de drogue pure qui lui a été remise et les manipulations auxquelles il a procédé démontrent que l'appelant jouissait de la confiance de ses fournisseurs, agissait avec professionnalisme, quoiqu'il en ait pu dire, et occupait une position relativement élevée dans la chaîne de distribution.

Au bénéfice d'une bonne formation et de perspectives professionnelles certaines, l'appelant avait toute possibilité de gagner sa vie autrement. Il a agi par pur appât du gain facile. Ses explications au sujet d'une dette qu'il n'aurait pu rembourser autrement n'emportent pas conviction vu ses moyens financiers à son arrivée en Suisse. Sa consommation occasionnelle de cocaïne et d'héroïne, débutée peu de temps avant son arrestation, n'est pas en lien avec son comportement, ce qu'il ne prétend au demeurant pas.

Les aveux de l'appelant, immédiats, sont contrebalancés par ses silences sur l'identité des autres personnes impliquées. L'appelant s'auto-incrimine, protégeant par là-même notamment sa compagne et ses fournisseurs. Qu'il ait admis sa propre implication n'a par ailleurs pas constitué un apport notable à l'enquête, les résultats des analyses effectuées sur la drogue et le matériel découverts étant particulièrement éloquents. Sa collaboration est dès lors sans particularité.

Il y a concours d'infractions. L'appelant n'a ainsi pas hésité à falsifier un document d'identité pour faciliter son entreprise.

L'appelant n'a pas d'antécédents, ce qui est toutefois neutre sur la fixation de la peine (ATF 136 IV 1 consid. 2.6.4).

La prise de conscience demeure partielle. L'appelant réalise les dégâts causés par son comportement à sa propre vie, moins à celle des acheteurs finaux.

Les regrets exprimés paraissent néanmoins sincères et les perspectives d'avenir bonnes.

Considérant la gravité de la faute de l'appelant, la CPAR estime que la peine de trois ans et demi de privation de liberté arrêtée par le Tribunal correctionnel doit être maintenue nonobstant les acquittements, fort partiels au regard des faits reprochés, prononcés en appel. Dans cette mesure, l'appel joint sera admis.

Un sursis partiel n'entrant pas en considération vu la peine prononcée, l'appel principal est rejeté et le jugement entrepris confirmé.

**4.** Le maintien en détention pour des motifs de sûreté de A\_\_\_\_\_ a été prononcé par ordonnance présidentielle du 13 novembre 2015 (OARP/356/2015).

**5.** **5.1.** L'appelant, qui obtient partiellement gain de cause, sera condamné aux deux tiers des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 2'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [E 4 10.03]). Le solde de ces frais est laissé à la charge de l'Etat vu la qualité de l'appelant joint.

**5.2.** La mise à la charge de l'appelant des frais de la procédure de première instance demeure justifiée (art. 426 al. 1 CPP).

**6.** **6.1.** Les frais imputables à la défense d'office ou à l'assistance juridique gratuite pour la partie plaignante 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.

**6.2.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (cf. art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) s'applique.

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 65.- (let. a) ; collaborateur CHF 125.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (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.

**6.2.2.** A teneur de la jurisprudence, est décisif pour fixer la rémunération de l'avocat, le nombre d'heures nécessaires pour assurer la défense d'office du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_509/2007 du 19 novembre 2007 consid. 4). Pour fixer cette indemnité, l'autorité doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières que celle-ci peut présenter en fait et en droit, du temps que l'avocat lui a consacré, de la qualité de son travail, du nombre des conférences, audiences et instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité assumée (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). Toutefois, si, comme à Genève, la réglementation prévoit un tarif réduit, celui-ci s'applique sans égard à l'issue du procès (ATF 139 IV 261 consid. 2 p. 261 ss). L'autorité judiciaire doit prendre en compte la liste de frais présentée et motiver au moins brièvement les postes sur lesquels elle n'entend pas confirmer les montants ou les durées y figurant (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_124/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3 et les références citées). Les autorités cantonales jouissent d'une importante marge d'appréciation lorsqu'elles fixent, dans la procédure, la rémunération du défenseur d'office (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_856/2014 du 10 juillet 2015 consid. 2.3 et les références citées).

A l'instar de la jurisprudence précitée, l'art 16. al. 2 RAJ prescrit également 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.

**6.2.3.** Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à trente heures d'activité, 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de trente heures, pour couvrir les démarches diverses, telles que la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions, sous réserve d'exceptions possibles, pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat d'en justifier.

Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à trente heures de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation.

Dans une ordonnance du 3 août 2015 (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.35 du 3 août 2015 consid. 5.3), le Tribunal pénal fédéral a certes considéré que l'activité déployée avant la saisine de la juridiction d'appel n'entraîne pas en considération pour la détermination du taux forfaitaire à

appliquer aux diligences prestées en deuxième instance. Cette décision ne tient cependant pas compte de deux éléments. D'une part, la CPAR ne fait que s'inspirer, en les adaptant, faisant de la sorte usage de ses prérogatives de juge, des directives du Service de l'assistance juridique antérieures à l'adoption du CPP, lesquelles n'ont pas force de loi ni de règlement (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_165/2014 du 19 août 2014 consid. 3.5). D'autre part, en tout état, la pratique a toujours été de faire masse de toutes les heures consacrées par le même avocat au même dossier, étant rappelé qu'avant l'entrée en vigueur du CPP, la taxation avait lieu à la fin de la procédure cantonale, par le prononcé d'une décision unique. Aussi la CPAR continue-t-elle de tenir compte de l'ensemble de l'activité pour arrêter la majoration forfaitaire à 10 ou 20%, estimant que le fait qu'une décision de taxation intervienne séparément pour l'activité antérieure à sa saisine n'a pas de pertinence, cette circonstance n'ayant aucune influence sur la quantité de travail effectué par l'avocat en deuxième instance.

**6.2.4.** Les communications et courriers divers sont en principe inclus dans le forfait (AARP/326/2015 du 16 juillet 2015 ; AARP/193/2015 du 27 avril 2015 ; AARP/55/2015 du 25 mars 2015 ; AARP/ 265/2014 du 6 juin 2014 ; 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, telles l'opposition à ordonnance pénale (AARP/161/2014 du 28 mars 2014), l'annonce d'appel (AARP/304/2015 du 16 juillet 2015) ou 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) ou d'appel joint (AARP/133/2015 du 3 mars 2015), pour autant qu'elle n'ait pas nécessité de développements importants.

**6.2.5.** L'avocat d'office a droit au remboursement intégral de ses débours (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). Ceux de l'étude sont inclus dans les tarifs horaires prévus par l'art. 16 al. 1 RAJ (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 3/4.2-4.4).

**6.3.** En l'espèce, l'état de frais de M<sup>e</sup> X\_\_\_\_\_ sera admis à raison de dix-sept heures d'activité au tarif de collaborateur, soit après déduction du temps consacré à l'annonce d'appel et la déclaration d'appel, qui n'exigeaient pas de démarches particulières et sont dès lors comprises dans le forfait pour les activités diverses, et ajustement du temps d'audience (une heure au lieu de trois heures estimées).

C'est en conséquence une indemnité de CHF 2'337.50 qui sera allouée pour la procédure d'appel, correspondant à dix-sept heures d'activité à CHF 125.-/heure (indemnisation forfaitaire de 10% vu l'activité déployée au cours de l'ensemble de la

procédure comprise [CHF 212.50]), sans TVA vu le statut de collaborateur de M<sup>e</sup> X\_\_\_\_\_.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit l'appel et l'appel joint formés par A\_\_\_\_\_ et le Ministère public contre le jugement JTCO/60/2015 rendu le 30 avril 2015 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/21570/2014.

Les admet partiellement.

Annule ce jugement dans la mesure où il reconnaît A\_\_\_\_\_ coupable d'incitation au séjour illégal (art. 116 al. 1 let. a LEtr) et de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEtr).

**Et statuant à nouveau :**

Acquitte A\_\_\_\_\_ des chefs d'infraction d'incitation au séjour illégal et de séjour illégal.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris.

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

Condamne A\_\_\_\_\_ aux deux tiers des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 2'000.-.

Laisse le solde de ces frais à la charge de l'Etat.

**Statuant le 20 janvier 2016 :**

Arrête à CHF 2'337.50 le montant des frais et honoraires pour la procédure d'appel de M<sup>c</sup> X\_\_\_\_\_, défenseur d'office de A\_\_\_\_\_.

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

**Siégeant :**

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Monsieur Pierre MARQUIS et Madame Valérie LAUBER, juges; Madame Eleonor KLEBER, greffière-juriste.

La greffière :

Christine BENDER

La présidente :

Verena PEDRAZZINI RIZZI

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 et art. 396 al. 1 CPP) par-devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (6501 Bellinzona).

P/21570/2014

**ETAT DE FRAIS**

AARP/543/2015

**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 correctionnel** CHF 9'095.20

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

Délivrance de copies (let. a, b et c) CHF 0.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 540.00

Procès-verbal (let. f) CHF 40.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 2'000.00

**Total des frais de la procédure d'appel** CHF 2'655.00

**Total général** CHF **11'750.20**

Appel :

CHF 1'770.00 à la charge de A\_\_\_\_\_

CHF 885.00 à la charge de l'Etat