REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5373/2020 **AARP/353/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 4 novembre 2021

Entre

A_____, Sans domicile connu, comparant par M^e^ B_____, avocate,

appelant,

contre le jugement JTDP/669/2021 rendu le 25 mai 2021 par le Tribunal de police,

et

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

intimé.

Siégeant : Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Madame Catherine GAVIN et Monsieur Gregory ORCI, juges.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 25 mai 2021 par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 al. 1 du code pénal [CP]), d'infraction à la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 let. c et d LStup) ainsi que d'entrée et de séjour illégaux (art. 115 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [LEI]), lui infligeant une peine privative de liberté de 70 jours, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, ainsi qu'une peine pécuniaire de 10 jours-amende à CHF 10.- l'unité. La première juge a encore prononcé des confiscations et mis les frais de la procédure à la charge du condamné, les compensant, à due concurrence, avec les valeurs patrimoniales séquestrées.

A_____ entreprend ce jugement, concluant à son acquittement du chef d'infraction à la LStup, au prononcé d'une peine pécuniaire clémente et à la restitution, en toute hypothèse, des sommes séquestrées.

b. Par ordonnance pénale et de classement partiel du Ministère public (MP) du 12 juin 2020, il est reproché à A_____ :

- d'avoir, à Genève, entre le 9 et le 14 mars 2020, jour de son interpellation, pénétré à réitérées reprises sur le territoire suisse et d'y avoir séjourné, alors qu'il n'était pas en possession d'un passeport valable, qu'il n'était pas au bénéfice des autorisations nécessaires et qu'il ne disposait pas des moyens financiers suffisants permettant d'assurer sa subsistance durant son séjour et ses frais de retour, étant précisé qu'il faisait également l'objet d'une mesure d'interdiction d'entrée sur le territoire suisse notifiée le 7 mars 2016 et valable du 8 janvier 2016 au 7 janvier 2021 ;

- d'avoir, à Genève, le 14 mars 2020 aux alentours de 6h40, à la hauteur du no 23 de la rue 1_____, détenu 0.93 gramme de cocaïne destinés à la vente ;

- d'avoir, dans ce contexte, empêché les agents de police de faire un acte entrant dans leurs fonctions, en prenant la fuite, alors qu'ils voulaient procéder à son contrôle, et ce malgré les injonctions "STOP POLICE".

L'ordonnance précitée dispose que l'argent porté à l'inventaire est séquestré, en application des art. 70 al. 1 *in limine* CP ainsi que 267 al. 3 et 353 al. 1 let. h du code de procédure pénale (CPP).

B. **a.** L'appelant ne contestant, à raison, pas le résumé des éléments du dossier résultant du jugement, celui-ci sera reproduit ci-après (art. 82 al. 4 CPP) :

« ***a.*** *Selon le rapport d'arrestation du 14 mars 2020, le jour en question, un individu qui cheminait à la rue 1_____, en direction de la rue 2_____, avait, à la vue d'une patrouille de police, immédiatement pris la fuite en courant et continué à courir malgré les injonctions d'usage répétées à plusieurs reprises. Il avait finalement été interpellé par une seconde patrouille, puis identifié comme étant A_____, au moyen de son titre de séjour italien échu, sa validité ayant pris fin le 21 novembre 2019. Les contrôles effectués avaient notamment révélé qu'il était visé par une mesure d'interdiction d'entrée en Suisse valable du 8 janvier 2016 au 7 janvier 2021, décision qui lui avait été notifiée le 7 mars 2016. La fouille de sécurité pratiquée sur lui avait permis la découverte, dans la poche de sa veste, d'une boulette de cocaïne de 0.93 gramme brut ainsi que de sommes d'argent (CHF 165.85, EUR 100.-) et d'un téléphone portable de marque C_____ correspondant au numéro d'appel +41-3_____. Pendant les contrôles précités, ce téléphone portable avait sonné à plusieurs reprises, en ce sens que le détenteur du raccordement +41-4_____ tentait absolument à entrer en contact. La police avait alors joint ce détenteur et lui avait demandé de se présenter au poste des D_____. Une fois dans les locaux, cet individu avait été identifié comme étant E_____. Oralement, il avait déclaré qu'il tentait de joindre un Africain afin de lui acheter un gramme de cocaïne, raison pour laquelle une déclaration écrite lui avait été enregistrée.*

b. *Entendu le 14 mars 2020 en qualité de personne à donner des renseignements, E_____ a expliqué que le jour en question, vers 03h00 du matin, alors qu'il se trouvait en compagnie d'amis dans un parc à F_____* [GE] *et qu'il avait souhaité acheter un gramme de cocaïne, un inconnu de type africain qui se trouvait avec son groupe lui avait prêté son téléphone portable, en l'occurrence un G_____ lié au raccordement +41-4_____, pour qu'il contacte un vendeur, étant précisé que E_____ devait par la suite rapporter ledit téléphone à cet inconnu. E_____ s'était rendu* [au quartier des] *D_____ et avait appelé ledit vendeur à plusieurs reprises sur son numéro, afin de convenir d'un lieu de transaction. En définitive, il avait été contacté par la police et s'était rendu au poste. Il ne connaissait pas le vendeur de drogue dont il était question.*

c. *Auditionné par la police le 14 mars 2020, A_____ a fait usage de son droit au silence. Par courrier du 16 mars 2020, il a formé opposition à l'ordonnance pénale prononcée le 15 mars 2020 à son encontre, faisant valoir que la peine était "sévère par rapport à ce qu'[il avait] fait".*

d. *A teneur d'un courrier du 14 mars 2020 reçu au Ministère public le 17 mars 2020, un dénommé H_____ indiquait avoir perdu son téléphone portable G_____/5_____* [marque, modèle] *dans la nuit du vendredi 13 mars au samedi 14 mars 2020, précisant avoir appelé son mobile, mais que c'était la police qui avait répondu. Dans un rapport de renseignements du 18 mai 2020, la police a souligné que, contrairement aux dires de l'intéressé, ce téléphone (numéro d'appel +41-4_____) avait été saisi suite à l'arrestation de E_____. La police a également*

précisé que H_____ et E_____ étaient prévenus dans une même affaire, de sorte qu'il pouvait être considéré qu'ils se connaissaient bien et que H_____ avait sciemment remis son téléphone à E_____ le 14 mars 2020.

e. *Entendu par le Ministère public le 9 juin 2020 dans le cadre de son opposition, A_____ a contesté la période pénale retenue dans l'ordonnance pénale du 15 mars 2020 s'agissant du séjour en Suisse, ainsi que les faits reprochés en lien avec les stupéfiants. En effet, la quantité de 0.93 gramme de cocaïne retrouvée sur lui était destinée à sa consommation personnelle. Il n'était pas un consommateur régulier de cocaïne et cette drogue lui suffisait pour une longue période. Il avait été condamné une fois pour de la vente de cocaïne, mais, depuis lors, il avait arrêté d'en vendre. Il ne connaissait pas E_____ et ne savait par ailleurs pas pourquoi ce dernier avait tenté de le contacter à plusieurs reprises le 14 mars 2020. Il supposait que son numéro avait pu lui être donné par quelqu'un. Il avait eu peur en voyant la police arriver, car il savait qu'il n'avait pas le droit d'être présent en Suisse. Il avait paniqué, mais n'avait pas fui et avait marché. Il était venu en Suisse en provenance d'Italie, quatre ou cinq jours avant son arrestation, parce que c'était le seul pays qui avait accepté de soigner ses problèmes d'estomac. Une partie des francs suisses saisis par la police lui avait été donnée par des amis, tandis qu'il avait ramené d'Italie la somme en euros.*

f. *Par ordonnance pénale et de classement partiel du 12 juin 2020, le Ministère public a classé la procédure en tant qu'elle portait sur une entrée illégale et un séjour illégal en Suisse pour la période du 22 novembre 2019 au 8 mars 2020.*

C.a. *A l'audience de jugement du 25 mai 2021, le Tribunal a, à titre liminaire, avisé le prévenu que l'accusation d'avoir détenu intentionnellement et sans droit 0.93 gramme de cocaïne destinés à la vente, qualifiée d'infraction à l'art. 19 al. 1 let. c LStup, pourrait également être appréhendée en relation avec la lettre d de la même infraction.*

b. *A_____ a admis les infractions en lien avec le droit des étrangers et l'empêchement d'accomplir un acte officiel qui lui étaient reprochés et, s'agissant de l'infraction à l'art. 19 LStup, il a sollicité une requalification en l'art. 19a ch. 1 LStup. Il n'était pas d'accord avec le fait que des éléments permettaient de fonder des soupçons suffisants en rapport avec l'infraction à la LStup dont il était accusé. Le jour de son interpellation, il avait dit aux policiers qui l'avaient interrogé qu'il ne connaissait pas la personne qui l'avait appelé. Questionné sur le point de savoir si un vendeur de stupéfiants devait toujours connaître ses clients, A_____ a répondu par l'affirmative et a répété qu'il ne connaissait pas le nom de la personne dont la police lui avait parlé. Son numéro de téléphone avait certainement dû être transmis à cet individu, mais lui ne le connaissait pas. Il n'avait aucune idée si c'était une personne qu'il avait connue par le passé qui avait donné son numéro à cet individu.*

Il avait sa carte SIM depuis 2014 et avait toujours utilisé le même portable. Il utilisait le même numéro depuis 2014, mais désormais, il n'avait plus ce numéro, car il ne participait plus au trafic de drogue. Après sa condamnation de 2014, il n'avait plus trafiqué de stupéfiants. »

b. Il sera ajouté à cet état de fait que A_____ s'est opposé l'ordonnance de condamnation du 15 mars 2020 au motif que la peine privative de liberté de 100 jours infligée était « *sévère par rapport à ce qu'*[il] *avai*[t] *fait* ».

C. **a.** Avec l'accord des parties, la procédure d'appel a été instruite par la voie écrite (art. 406 al. 2 CPP).

b.a. Selon son mémoire d'appel, A_____ persiste dans ses conclusions.

Le jugement consacrait une violation crasse de la présomption d'innocence pour retenir que la cocaïne trouvée sur lui était destinée à la vente plutôt qu'à sa propre consommation, nonobstant ses déclarations constantes, alors même que son supposé acheteur avait confirmé qu'il ne le connaissait pas, que H_____ n'avait pas été entendu et que l'absence de condamnation pour trafic de stupéfiants depuis 2014 soutenait sa version.

Seule une peine pécuniaire entrait en considération pour les infractions non contestées, étant précisé qu'il vivait en France où il travaillait de sorte qu'il pouvait parfaitement s'acquitter d'une telle sanction.

Le TP n'avait pas examiné dans quelle mesure le séquestre des valeurs patrimoniales saisies pouvait être prononcé au regard des art. 92 à 94 de la loi fédérale sur les poursuites et faillites (LP).

b.b. Le MP et le TP concluent au rejet de l'appel.

D. A_____, originaire de Gambie, est né le _____ 1989. Il indique être célibataire, sans enfant et titulaire d'un permis de séjour en Italie. Au MP, il a affirmé qu'il avait séjourné quatre ou cinq jours à Genève où il était arrivé depuis l'Italie, et qu'il n'avait pas d'autres moyens de subsistance que l'aide de ses amis. A la date de son audition par le TP, il disait vivre à I_____ [France] et travailler au noir, sur appel, en tant que peintre, pour un revenu qu'il estime à environ EUR 1200.-/mois.

A_____ a été condamné à neuf reprises entre mars 2013 et avril 2019, essentiellement pour des infractions en matière de droit des étrangers ainsi qu'en matière de stupéfiants. Il a, en particulier, été condamné du chef d'infraction à l'art. 19 al. 1 LStup le 28 mars 2013 (faits commis le 27 mars 2013), le 10 août 2015 (faits commis le 11 septembre et le 23 octobre 2014) et le 22 janvier 2016 (faits

commis le 23 octobre 2014). Sur les neuf condamnations, seule une a donné lieu au prononcé d'une peine pécuniaire plutôt que d'une peine privative de liberté.

E. Alors qu'elle y avait été invitée, la défenseure d'office de A_____ n'a pas déposé d'état de frais. L'écriture d'appel compte cinq pages, outre la page de garde, la reproduction du dispositif du jugement querellé et les conclusions, dont l'essentiel est consacré au rappel des notions juridiques, simples, pertinentes. Ses diligences pour la procédure préliminaire et de première instance ont été taxées à concurrence d'une dizaine heures 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 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. **2.1.1.** La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, sont garantis par les art. 14 § 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (Pacte II), 6 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH), 32 al. 1 de de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 CPP. Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes (ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; 127 I 38 consid. 2a p. 41).

Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. La présomption d'innocence est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que le prévenu n'a pas prouvé son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

Il n'y a pas non plus de renversement du fardeau de la preuve lorsque l'accusé refuse sans raison plausible de fournir des explications rendues nécessaires par des preuves à charge. Son silence peut alors permettre, par un raisonnement de bon sens conduit dans le cadre de l'appréciation des preuves, de conclure qu'il n'existe pas d'explication à décharge et que l'accusé est coupable (arrêt du Tribunal fédéral 6B_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

2.1.2. À teneur de l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés.

Le législateur a ainsi consacré le droit des autorités pénales de procéder à une appréciation anticipée des preuves. Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_891/2018 du 31 octobre 2018 consid. 2.1).

Ni l'art. 29 al. 2 Cst. ni l'art. 6 § 3 let. d CEDH n'imposent l'interrogatoire d'un témoin lorsque les faits sont déjà établis ou lorsque la déposition sollicitée n'est pas pertinente à la suite d'une appréciation anticipée des preuves ; un interrogatoire ne peut en effet être exigé que s'il doit porter sur des faits pertinents et si le témoignage est un moyen de preuve apte à les établir ; aussi, il peut être refusé, au terme d'une appréciation anticipée des preuves, si le juge parvient sans arbitraire à la constatation, sur la base des éléments déjà recueillis, que l'administration de la preuve sollicitée ne peut plus modifier sa conviction (arrêt du Tribunal fédéral 1P_679/2003 du 2 avril 2004 consid. 3.1. ; ATF 121 I 306 consid. 1b p. 308 ; CourEDH *Ubach Mortes Antoni c. Andorre* du 4 mai 2000, § 2).

2.2. Contrairement à ce que soutient l'appelant, qui s'est du reste bien gardé de la requérir, l'audition de H_____ aux fins de confirmer ou infirmer les déclarations de E_____ n'était pas et n'est pas devant la CPAR, indispensable aux fins d'établir les faits, dans le respect de la présomption d'innocence.

2.2.1. La crédibilité de ce témoin est d'emblée douteuse, dans la mesure où, pour récupérer son téléphone portable, il a prétendu auprès du MP l'avoir égaré. Or, dans la mesure où il résulte de la procédure que les deux hommes se connaissent, il est bien plus vraisemblable qu'il l'a prêté à E_____, ainsi que celui-ci l'a déclaré. En prolongement, il ne peut guère être supposé que H_____ confirmerait qu'il a prêté son appareil à E_____ afin de le mettre en contact avec un vendeur de cocaïne, si telle était la vérité. Aussi, on ne pourrait se fier à d'éventuelles dénégations de l'intéressé.

2.2.2. Par ailleurs, le dossier comporte d'autres indices suffisants pour apprécier la crédibilité des propos de E_____, confrontés à la version de l'appelant.

E_____ s'est lui-même incriminé en expliquant avoir tenté de se procurer de la drogue et il n'avait aucune raison de charger à tort le prévenu, étant rappelé que tous deux conviennent qu'ils ne se connaissent pas. En outre, la déclaration de E_____ comporte un détail qui ajoute à sa plausibilité : le témoin a exposé qu'il s'est rendu aux D_____ pour y rencontrer son vendeur, quartier où l'appelant se trouvait justement et a été interpellé. Combiné aux deux éléments qui précèdent, le fait que l'appelant était porteur d'une dose de cocaïne peut difficilement être tenu pour le fruit d'un malheureux hasard.

A la version, vraisemblable, d'un tiers qui n'a aucun intérêt à l'incriminer et à se charger par la même occasion, l'appelant en oppose une qui paraît de circonstance. On voit en effet mal pour quel motif l'appelant, qui affirme qu'il n'est pas un consommateur habituel et que la dose de 0.93 gramme de cocaïne était censée couvrir ses besoins sur une longue période, aurait pris le risque de la conserver sur lui, étant observé qu'il n'a ni déclaré qu'il venait de l'acquérir et allait la ramener chez lui, ni affirmé qu'il s'apprêtait à consommer la nuit de son interpellation. La constance de son récit n'est pas déterminante, étant rappelé qu'il ne s'est en définitive exprimé qu'à deux reprises, et n'est d'ailleurs pas entière, puisqu'il n'a pas contesté les faits dans son opposition à l'ordonnance de condamnation, querellant uniquement la peine infligée.

Comme déjà évoqué, il n'est guère crédible que, recherchant de la cocaïne, E_____ se soit vu donner, par le plus grand des hasards, le contact d'un homme qui possédait précisément près d'un gramme de cette drogue ce soir-là, mais en réalité ne trafiquait plus depuis 2014. Dans ces circonstances, le fait que l'appelant n'ait pas été condamné pour du trafic de stupéfiants commis après l'année 2014 n'est, comme retenu par la première juge, pas gage de son innocence ; il établit en revanche qu'une telle activité ne lui est pas totalement étrangère.

2.3. En conclusion, les éléments du dossier suffisent pour retenir que la drogue que l'appelant portait sur lui le jour de son arrestation était bien destinée à la vente et que E_____, informé par H_____ qu'il pourrait s'en procurer auprès de lui, l'a

contacté à cette fin, sans qu'il soit nécessaire de tenter de le vérifier davantage en entendant ce dernier.

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 142 IV 137 consid. 9.1 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2).

3.1.2. Les principes de l'art. 47 CP valent aussi pour le choix entre plusieurs sanctions possibles, et non seulement pour la détermination de la durée de celle qui est prononcée. Que ce soit par son genre ou sa quotité, la peine doit être adaptée à la culpabilité de l'auteur. Le type de peine, comme la durée de celle qui est choisie, doivent être arrêtés en tenant compte de ses effets sur l'auteur, sur sa situation personnelle et sociale ainsi que sur son avenir. L'efficacité de la sanction à prononcer est autant décisive pour la détermination de celle-ci que pour en fixer la durée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_611/2014 du 9 mars 2015 consid. 4.2). Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention (ATF 134 IV 97 consid. 4.2 p. 100 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.2).

La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a

en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 137 II 297 consid. 2.3.4 p. 301 ; ATF 134 IV 97 consid. 4.2 p. 100 s. ; ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 ; 6B_420/2017 du 15 novembre 2017 consid. 2.1), pas plus que sa situation économique ou le fait que son insolvabilité apparaisse prévisible (ATF 134 IV 97 consid. 5.2.3 p. 104).

Lorsque des motifs de prévention spéciale permettent de considérer qu'une peine pécuniaire ou une peine de travail d'intérêt général seraient d'emblée inadaptées, l'autorité peut prononcer une peine privative de liberté de courte durée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_341/2017 du 23 janvier 2018 consid. 1.1 ; 6B_1030/2016 du 2 février 2017 consid. 2.2.2 ; 6B_372/2017 du 15 novembre 2017 consid. 1.1 ; 6B_889/2015 du 30 mai 2016 consid. 4.3).

3.1.3. Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine.

3.2. L'appelant ne paraît critiquer le choix d'une peine privative de liberté que pour l'hypothèse où la contestation du verdict de culpabilité d'infraction à la LStup aurait été accueillie. Quoi qu'il en soit, ce type de peine s'impose en l'espèce, pour les infractions susceptibles d'être sanctionnées de la sorte, soit les infractions à la LStup et à la LEI.

Ainsi que retenu par le TP, la faute de l'appelant n'est pas négligeable. Bien qu'une unique occurrence soit en cause, il reste qu'il s'est procuré et a détenu de la cocaïne, dans l'intention de la vendre, contribuant de la sorte au fléau que représente le trafic de stupéfiants. Il a persisté en outre à pénétrer et séjourner illégalement en Suisse, alors même qu'il était frappé d'une interdiction d'entrée. Si la période pénale est courte, les infractions à la LEI n'en en ont pas moins un caractère sérieux en regard de la détermination avec laquelle l'intéressé a persisté à agir, aux mépris de la législation comme des décisions pénales et administratives déjà prononcées à son encontre.

Les mobiles de l'appelant sont égoïstes, tenant à l'appat du gain et à l'entêtement à venir en Suisse alors même que, à le croire, il pouvait séjourner et travailler légalement en Italie et en France.

La collaboration est médiocre : après s'être prévalu de son droit au silence devant la police, l'appelant a admis les infractions à la LEI, mais il pouvait difficilement en aller autrement, et persiste jusqu'en appel à nier celle à la LStup. La prise de conscience est inexistante, même s'agissant des infractions aux règles sur l'établissement et le séjour des étrangers, dans la mesure où le condamné ne fournit pas le moindre indice permettant de retenir qu'il séjournerait désormais en France alors que ses antécédents démontrent qu'il n'avait, jusqu'aux faits objet de la procédure, pas renoncé à des incursions plus ou moins durables sur le sol Suisse. Il n'y ainsi pas de raison de penser qu'il aurait désormais changé de dispositions.

La situation personnelle de l'appelant est sans doute précaire mais il en est du moins pour partie responsable, puisque liée à son absence de statut en Suisse.

Ses antécédents sont mauvais et spécifiques, bien qu'en effet, ceux en matière de stupéfiants soient plus anciens.

Dans la mesure où le prononcé de peines privatives de liberté n'a eu par le passé aucun effet dissuasif, rien ne permet d'espérer qu'un autre genre de sanction, par ailleurs aussi déjà encouru, aurait davantage de succès.

De surcroît, l'appelant n'est pas crédible lorsqu'il affirme, sans nullement étayer son propos, qu'il serait désormais domicilié à I_____ et y réaliserait des revenus de l'ordre d'EUR 1'200.-/mois. Une peine pécuniaire, déjà inappropriée dans son principe, ne serait ainsi pas même exécutable.

La quotité de la peine telle que fixée en première instance, et non discutée par l'appelant, est en revanche légèrement excessive : l'infraction à la LStup, abstraitement plus grave vu le maximum de la peine menace, justifie une sanction d'une quotité de 20 unités, à laquelle il faut ajouter 10 jours (peine hypothétique : 20 jours) pour l'entrée illégale et 20 jours (peine hypothétique 30 jours) pour le séjour, d'une durée relativement brève, d'où un total de 50 jours.

La peine pécuniaire de 10 jours, indiscutée, pour l'infraction de l'art. 286 al. 1 CP n'est en tout cas pas trop sévère, ce que l'appelant ne soutient du reste pas, et la quotité de CHF 10.- ne saurait être réduite, dès lors qu'elle correspond au minimum admissible.

L'appel n'est ainsi que très partiellement admis, s'agissant de la quotité de la peine privative de liberté, quand bien même ce point n'a pas été expressément soulevé.

4. Selon l'art. 263 al. 1 CPP, des objets peuvent être mis sous séquestre lorsqu'il est probable qu'ils seront utilisés comme moyens de preuve (let. a) ou comme garantie de paiement (let. b) ou lorsqu'ils devront être confisqués (let. d). Le séquestre en couverture des frais, au sens de l'art. 268 CPP, peut quant à lui être ordonné

uniquement pour garantir le paiement éventuel de frais de procédure, de peines pécuniaires ou d'amendes voire d'indemnités (Message du Conseil fédéral, FF 2006 1229).

Qu'il soit prononcé au titre de l'art. 263 ou de l'art. 268 CPP, le séquestre est une mesure provisoire, prononcée dans l'attente de la décision du juge du fond sur le sort des biens qu'il frappe (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 3 et 4 ad art. 268).

Contrairement à ce que soutient l'appelant, il incombait à la première juge de se prononcer non pas sur la question de l'éventuelle insaisissabilité des avoirs séquestrés, question qui doit être examinée au moment du prononcé du séquestre ou dans le contexte d'une demande de levée antérieure au prononcé sur le fond, mais bien sur leur sort, c'est-à-dire d'en ordonner la confiscation, si les conditions en étaient réalisées, ou la restitution à leur ayant droit. La seconde hypothèse doit être privilégiée, le dossier n'établissant pas que les conditions de l'art. 70 al. 1 CP sont réalisées.

La CPAR prononcera partant la restitution des sommes de CHF 165.85 et EUR 100.- à l'appelant, celui-ci acquérant une créance envers l'Etat de valeur équivalente.

5. L'appelant succombe sur les objets principaux de son appel, soit le verdict de culpabilité du chef de l'art. 19 al. 1 LStup et le choix d'une peine pécuniaire plutôt que d'une peine privative de liberté. Il supportera dès lors les ¾ des frais de la procédure de seconde instance, comprenant un émolument d'arrêt de CHF 1'600.- et de l'émolument complémentaire induit par la motivation du jugement en CHF 600.- (art. 428 al. 1 CPP et art. 14 al. 1 let e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]).

Le verdict de culpabilité étant confirmé dans son intégralité, il n'y a pas lieu de revoir pour le surplus la répartition des frais de la procédure préliminaire et de première instance.

6. La défenseure d'office de l'appelant n'ayant pas déposé d'Etat de frais, la CPAR doit estimer l'activité utilement déployée devant elle, selon les critères usuels d'adéquation et nécessité. Vu l'objet, limité et ne posant aucune difficulté juridique, de l'appel, la faible ampleur du dossier, supposé connu de l'avocate qui venait de le plaider en première instance, et le contenu de l'écriture d'appel, il sera retenu qu'une heure et demi était suffisante à sa rédaction. La rémunération de ce conseil sera partant arrêtée à CHF 387.70 (= CHF 300.- + le forfait de 20% couvrant les activités diverses + la TVA au taux de 7.7% par CHF 27.70).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement rendu le 25 mai 2021 par le Tribunal de police dans la procédure P/5373/2020.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Déclare A_____ coupable d'infraction à la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 let. c et d LStup), d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 al. 1 CP), d'entrée illégale (art. 115 al. 1 let. a LEI) et de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI).

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 50 jours, sous déduction de deux jours de détention avant jugement (art. 40 CP).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire de 10 jours-amende (art. 34 CP).

Fixe le montant du jour-amende à CHF 10.-.

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffre 1 de l'inventaire 6_____ du 14 mars 2020.

Ordonne la confiscation du téléphone figurant sous chiffre 3 de l'inventaire 6_____ du 14 mars 2020 (art. 69 CP).

Ordonne la restitution à A_____ des sommes séquestrées par le Ministère public en CHF 165.85 et EUR 100.-, celui-ci acquérant une créance équivalente à l'égard de l'Etat.

Prend acte de ce que le Tribunal de police a arrêté à CHF 2'512.65 la rémunération Me B_____, défenseure d'office de A_____ pour la procédure préliminaire et de première instance (art. 135 CPP).

Arrête à CHF 387.70 la rémunération de ladite avocate pour la procédure d'appel (art. 135 CPP).

Condamne A_____ aux frais de la procédure préliminaire et de première instance, qui s'élèvent, avant émolument complémentaire, à CHF 1'164.-, y compris un émolument de jugement de CHF 300.- (art. 426 al. 1 CPP).

Le condamne au ¾ des frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de CHF 1'600.- ainsi qu'aux ¾ de l'émolument complémentaire de motivation du jugement de première instance en CHF 600.-, soit CHF 2'915.25 au total.

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

La greffière :	La présidente :
Dagmara MORARJEE	Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE

<u>Indication des voies de recours</u> :

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	1'764.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	0.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	60.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	0.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'600.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'735.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**3'499.00**