

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5390/2018

AARP/323/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 25 septembre 2019

Entre

A_____, sans domicile fixe, actuellement détenu administrativement à l'établissement de
B_____, faisant élection de domicile en l'Etude C_____, comparant par M^e D_____,
avocat,

appelant,

contre le JTDP/156/2019 rendu le 31 janvier 2019 par le Tribunal de police,

et

E_____,

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

intimés.

EN FAIT :

A. a. Par courrier expédié le 8 février 2019, A_____ a annoncé appeler du jugement du 31 janvier précédent, dont les motifs lui ont été notifiés le 28 février suivant, par lequel le Tribunal de police l'a reconnu coupable d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 al. 1 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP - RS 311.0]), d'infraction aux art. 19 al. 1 let. d et 19a ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes, du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121), ainsi que d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b de la loi sur les étrangers et l'intégration ([LEI, nouvelle appellation dès le 1er janvier 2019 ; anciennement : loi sur les étrangers, LEtr, étant précisé que la teneur des dispositions citées ci-après n'a pas été modifiée - RS 142.20]), et l'a condamné à une peine privative de liberté de six mois, sous déduction de trois jours de détention avant jugement, à une peine pécuniaire de 15 jours-amende à CHF 10.- l'unité, à une amende de CHF 100.- ainsi qu'aux frais de la procédure. Le tribunal a par ailleurs statué sur les inventaires, confisquant notamment les sommes d'argent figurant sous ch. 1_____ de l'inventaire du 18 mars 2018 et sous ch. 4 de l'inventaire du 26 mars 2018 ainsi que les téléphones portables figurant sous ch. 2 et 3 de l'inventaire du 26 mars 2018 et ordonnant la restitution à E_____ du téléphone portable figurant sous ch. 2_____ de l'inventaire du 18 mars 2018.

b. Par déclaration d'appel du 20 mars 2019, A_____ conclut à une requalification de l'infraction à l'art. 19 al. 1 let d LStup en infraction à l'art. 19a ch. 1 LStup pour les faits du 18 mars 2018, son acquittement du chef d'infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup pour les faits du 26 mars 2018, la requalification de l'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEI en infraction à l'art. 115 al. 1 let. b *cum* al. 3 LEI, la restitution en sa faveur des valeurs patrimoniales figurant sous ch. 1_____ de l'inventaire du 18 mars 2018 et sous ch. 4 de l'inventaire du 26 mars 2018, ainsi que des téléphones portables figurant "*sous chiffre 3 et 4 de l'inventaire du 26 mars 2018*" (*sic*), avec suite de frais et dépens. Subsidiairement, il conclut au prononcé d'une peine privative de liberté clémente, inférieure à celle prononcée par le premier juge.

c.a. Selon ordonnance pénale du 18 mars 2018, il est reproché à A_____ d'avoir, à Genève, à tout le moins le 18 mars 2018, détenu 22 sachets de marijuana d'un poids total de 79,6 grammes destinés à la vente et d'avoir pris la fuite lors de son contrôle par les policiers, étant précisé qu'il est tombé lors de sa fuite ce qui a rendu possible son interpellation. Il lui est également reproché d'avoir, dès le 22 mars 2017, lendemain de sa dernière condamnation et jusqu'au 18 mars 2018, jour de son interpellation, persisté à séjourner en Suisse démunie des autorisations nécessaires et alors qu'il fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable jusqu'au 1^{er} juin 2020.

c.b. Selon ordonnance pénale distincte du 28 mars 2018, il est reproché à A_____ d'avoir, à Genève, à tout le moins le 26 mars 2018, détenu 46 sachets de marijuana, d'un poids total de 162 grammes, destinés à la vente. Il lui est également reproché

d'avoir, à Genève, du 19 mars 2018, lendemain de sa dernière condamnation, au 26 mars 2018, jour de son interpellation, persisté à séjourner sur le territoire suisse en étant démuné des autorisations nécessaires, sans être en possession d'un passeport valable indiquant sa nationalité et alors qu'il y fait l'objet d'une interdiction d'entrée valable du 2 juin 2017 au 1^{er} juin 2020, notifiée le 2 mai 2017. Il lui est enfin reproché d'avoir, à Genève, à tout le moins durant la période précitée, régulièrement consommé de la cocaïne et de la marijuana.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a.a. Le dimanche 18 mars 2018 à 00h20, A_____, sous le coup d'une interdiction d'entrée en Suisse valable jusqu'au 1^{er} juin 2020, a été interpellé à Genève en possession de 22 sachets de marijuana d'un poids total de 79,6 grammes, de CHF 926.50 et USD 5.-, d'un spray au poivre et de deux téléphones portables, dont l'un, avait été signalé volé par E_____. Alors que l'un des gendarmes s'apprêtait à le menotter, A_____ a pris la fuite et s'est blessé en tombant au sol. Il s'est ensuite relevé, reprenant la fuite, avant d'être rattrapé par deux agents de police.

A_____ a refusé de répondre à l'ensemble des questions posées par la police hors la présence de son avocat, refusant également de signer les documents qui lui étaient présentés. Il a été libéré le même jour, après avoir reçu en mains propre l'ordonnance pénale du 18 mars 2018.

a.b. Entendu ensuite de son opposition à cette ordonnance pénale, A_____ a finalement reconnu avoir pris la fuite lors de son interpellation, après l'avoir toutefois contesté en affirmant notamment dans un premier temps avoir pensé que le contrôle était terminé lorsqu'il avait quitté les lieux.

A_____ avait acheté pour CHF 150.- à une connaissance les stupéfiants trouvés en sa possession, pour sa consommation personnelle. Lui-même et ses amis s'étaient cotisés, même si c'était lui qui les avait néanmoins gardés. La somme d'argent qui avait été retrouvée sur lui provenait de machines à sous auxquelles il jouait et gagnait souvent.

Il ignorait faire l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse jusqu'en 2020, tout en affirmant être venu à Genève pour y suivre un traitement médical et avait pensé que cela le légitimait à revenir en Suisse, un certain flou existant sur sa situation du fait de son opposition aux ordonnances pénales et de ses convocations à l'hôpital.

b.a. Le 26 mars 2018 à 19h20, A_____ a à nouveau été interpellé à Genève, dans l'établissement F_____, alors qu'il détenait 46 sachets de marijuana d'un poids total de 162 grammes dans un sac à dos, ainsi que plusieurs téléphones portables, CHF 30.70 et EUR 10.-. Au moment de son interpellation, il a avalé deux boulettes de 0.5 gramme de cocaïne.

b.b. A_____ a contesté se livrer à un trafic de stupéfiants. La marijuana trouvée en sa possession lui avait été remise, quelque temps avant son interpellation, par un Albanais dont il ne connaissait pas le nom et à qui il n'avait pas encore donné d'argent en contrepartie, devant le retrouver plus tard dans le même établissement pour lui payer un montant non encore défini par l'Albanais. A_____ a ensuite déclaré qu'il attendait le retour de ce dernier pour lui rendre la drogue, reconnaissant par ailleurs avoir avalé deux demi-boulettes de cocaïne de 0.5 gramme au moment de son interpellation, drogue qu'il consommait régulièrement. Devant le MP, A_____ a finalement affirmé que l'Albanais lui avait en réalité demandé de garder ses affaires le temps qu'il revienne dans le bar pour regarder un match. Il a contesté avoir précisé aux policiers qu'il devait remettre de l'argent à cet Albanais. Il ignorait que les affaires qui lui avaient été remises contenaient de la drogue. Il n'avait pas ingurgité de la cocaïne au moment de son interpellation, ayant en fait avalé un petit chocolat qui lui avait été servi avec son café.

A_____ a reconnu être resté en Suisse, invoquant suivre des traitements.

b.c. Aucun policier ayant procédé à l'interpellation de A_____ le 26 mars 2018 n'avait le souvenir de l'avoir vu en contact avec un tiers avant son interpellation.

c. A_____ a produit différents documents attestant d'un traitement en cours auprès de l'hôpital cantonal.

C. a. L'appel porte sur la requalification des infractions à l'art. 19 al. 1 let d LStup pour les faits du 18 mars 2018 et 115 al. 1 let. b LEI, ainsi que sur l'acquittement du chef d'infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup pour les faits du 26 mars 2018.

b. Devant la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR), A_____ explique fumer environ un petit sachet de marijuana par jour, précisant acheter plus d'un paquet à la fois lorsqu'il en a les moyens, ce qui avait été le cas le 18 mars 2018 puisqu'il avait gagné de l'argent aux machines à sous.

S'agissant des faits du 26 mars 2018, il s'était rendu dans le bar pour regarder un match où il avait rencontré un Albanais qu'il connaissait un peu. Ce dernier lui avait demandé de garder son sac un moment. A_____ ne lui avait pas demandé pourquoi il ne pouvait pas le garder lui-même. Souhaitant voir ce qu'il contenait, il avait regardé dans le sac de l'Albanais et y avait vu une boîte de jus de pomme et des paquets en aluminium, avant de le placer dans son propre sac à dos.

Il avait informé l'hôpital du fait qu'il était en séjour irrégulier mais avait néanmoins été invité à revenir à Genève pour des rendez-vous médicaux, l'hôpital ayant même envisagé de lui trouver un logement. En rapport aux heures de ses interpellations, peu compatibles avec des rendez-vous médicaux, il a précisé être venu la première fois le 18 mars 2018, pour un rendez-vous médical qui devait avoir lieu le jour suivant, soit le lundi dans l'après-midi. Il avait passé la nuit du vendredi au samedi à Genève et

comptait y passer tout le week-end, car à l'époque, il n'avait pas de copine. Le 26 mars 2018, il était venu pour voir un film.

c. Son conseil a persisté dans les conclusions de sa déclaration d'appel.

Le 18 mars 2018, A_____ avait tenté d'échapper à la police, dans le but de pouvoir conserver les 22 sachets de marijuana lui appartenant. Rien au dossier ne permettait de penser que ces sachets étaient destinés à la vente. A_____, qui avait acheté une quantité plus importante de marijuana en vue de la stocker pour une consommation de plusieurs semaines, ne devait pas être puni plus durement qu'un prévenu qui aurait acquis une plus petite quantité de stupéfiants pour sa consommation personnelle. L'infraction devait ainsi être requalifiée au sens de l'art. 19a ch. 1 LStup.

Le 26 mars 2018, alors qu'il avait été contrôlé avec une quantité plus importante de marijuana, il n'avait pas cherché à prendre la fuite, ce qui démontrait qu'il ignorait réellement ce qui se trouvait dans le sac qui lui avait été remis. A_____ avait en outre été arrêté en possession de peu d'argent (CHF 30.70 et EUR 10.-), de sorte qu'il ne pouvait être retenu qu'il avait voulu acquérir cette drogue à l'Albanais n'étant alors pas en mesure de la payer. Cela démontrait que la marijuana ne lui était pas destinée. Il devrait ainsi être acquitté de l'infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup pour les faits du 26 mars 2018, en vertu du principe *in dubio pro reo*.

S'agissant des infractions à la LEI, A_____ avait été trompé par les circonstances, ayant informé l'hôpital de sa situation, de sorte que les médecins lui avaient donné plusieurs nouveaux rendez-vous médicaux en connaissance de cause, allant même jusqu'à évoquer la possibilité de le loger. L'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEI devrait ainsi être requalifiée en négligence, au sens de l'art. 115 al. 3 LEI.

d. Le MP, dont la comparution n'était pas requise, a conclu par écrit au rejet de l'appel.

D. A_____, d'origine guinéenne, né le _____ 1989, est célibataire et sans enfant. Il indique avoir quitté la Guinée en 2013 pour le Portugal, avant de venir en Suisse début 2014. Il était revenu après son dernier renvoi au Portugal, d'abord en France, puis en Suisse. Il indique avoir dès lors vécu à G_____ [France] et avoir subvenu à ses besoins grâce à l'aide de sa copine – qui serait actuellement enceinte mais dont il ne connaît ni le nom de famille ni l'adresse - et d'associations. En mars 2018, il indiquait également travailler "*au noir*" un ou deux jours par semaine pour des revenus de EUR 80.- à EUR 100.- par jour.

D'après le système d'information central sur la migration (SYMIC), A_____ a fait l'objet de plusieurs renvois au sens de l'art. 64a LEI, son transfert ayant été effectué les 2 juin 2014, 16 mars 2015 et 8 mai 2017. Il fait l'objet d'une interdiction d'entrée valable du 2 juin 2017 au 1^{er} juin 2020, notifiée le 2 mai 2017.

Il a été condamné à Genève :

- le 19 mai 2014 par le MP, à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 30.-, sursis pendant trois ans, pour entrée illégale et séjour illégal ;
- le 23 septembre 2014 par le Tribunal de police, à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 10.- pour entrée illégale et séjour illégal ;
- le 26 novembre 2014 par le MP, pour séjour illégal (peine complémentaire au jugement du 23 septembre 2014), aucune peine additionnelle n'ayant été prononcée ;
- le 29 juillet 2015 par le Tribunal de police, à une peine pécuniaire de 120 jours-amende à CHF 10.-, ainsi qu'à une amende de CHF 100.- pour séjour illégal et contravention à la loi sur les stupéfiants ;
- le 21 mars 2017 par le MP, à une peine de 120 jours-amende à CHF 10.-, ainsi qu'à une amende de CHF 300.- pour séjour illégal et contravention à la loi sur les stupéfiants.

E. M^e D_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, comptabilisant cinq heures et 15 minutes d'activité de chef d'étude (hors débats d'appel, lesquels ont duré une heure), consistant en quatre entretiens avec l'appelant (le 8 février, 20 août, 30 août et 3 septembre 2019) d'une durée totale de trois heures et 5 minutes, une heure et 40 minutes d'étude du dossier, 30 minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel et une heure pour la préparation de l'audience, auxquels sont ajoutés CHF 250.- à titre de forfait pour les courriers (20%) ainsi que CHF 400.- pour quatre vacations.

EN DROIT :

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

La 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 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).

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).

2.2.1. L'art. 19 al. 1 let. d LStup punit celui qui, sans droit, possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière.

L'art. 19a al. 1 LStup punit celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 pour assurer sa propre consommation.

2.2.2. Se rend coupable de séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI quiconque séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé. Aux termes de l'art. 115 al. 3 LEI, la peine est l'amende si l'auteur agit par négligence.

La négligence est l'imprévoyance coupable commise par celui qui, ne se rendant pas compte des conséquences de son acte, agit sans user des précautions commandées par les circonstances et sa situation personnelle (art. 12 al. 3 CP).

Le dol éventuel est une forme d'intention, qui se distingue de la négligence consciente sur le plan volitif, non pas cognitif. En d'autres termes, la différence entre le dol éventuel et la négligence consciente réside dans la volonté de l'auteur et non dans la conscience. Dans les deux cas, l'auteur est conscient que le résultat illicite pourrait se produire, mais, alors que celui qui agit par négligence consciente escompte qu'il ne se produira pas, celui qui agit par dol éventuel l'accepte pour le cas où il se produirait (ATF 133 IV 9 consid. 4 p. 15 ss = JdT 2007 I 573 ; ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 251 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1189/2014 du 23 décembre 2015 consid. 5.2).

2.3.1. En l'espèce, l'appelant soutient que la marijuana détenue le 18 mars 2018 était uniquement destinée à son usage personnel, affirmation qui n'emporte pas la

conviction de la CPAR. S'il a effectivement déjà été condamné pour consommation de stupéfiants, il a déclaré de manière constante vivre grâce à l'aide de sa copine, d'associations caritatives voire du maigre salaire que lui procure son activité "au noir". Il est dès lors peu vraisemblable qu'il ait été en possession de 22 sachets pour sa seule consommation. Il est également difficile de comprendre la raison pour laquelle il aurait conservé l'ensemble des sachets de marijuana si cette drogue avait été, comme il l'a d'abord expliqué, en partie achetée pour ses amis. Il a en outre été interpellé en possession d'une somme d'argent importante (CHF 926.50 et USD 5.-), somme qu'il a indiqué avoir gagnée aux machines à sous. Or si l'appelant avait réellement obtenu une telle somme au jeu, il n'aurait pas eu besoin de l'aide d'amis pour acquérir l'ensemble de la drogue, sans mentionner qu'il est peu vraisemblable qu'il ait gagné de la monnaie américaine en jouant en Suisse à des machines à sous.

Les affirmations de l'appelant au sujet des faits du 26 mars 2018, selon lesquelles la drogue trouvée dans le sac lui avait été confiée momentanément par un Albanais sans qu'il ait su qu'il s'agissait de stupéfiants, ne sont pas plus crédibles. En effet, cet Albanais, à qui l'appelant n'a d'ailleurs posé aucune question, n'aurait eu aucune raison de lui laisser la garde de son sac – surtout au vu de son contenu – alors qu'il le connaissait à peine, s'il comptait, comme l'a affirmé le prévenu, revenir dans le bar quelques instants après. Il convient d'autre part de prendre en compte les premières explications du prévenu, selon lesquelles il devait remettre de l'argent à cet Albanais plus tard dans la soirée, ce qui n'a aucun sens si la drogue ne lui était pas destinée. Pour ces mêmes motifs, il doit être retenu également que l'appelant n'ignorait pas le contenu du sac, soit comme l'avait vu l'appelant un berlingot de jus et des sachets en aluminium. L'absence de crédibilité de ses déclarations ressort encore du fait qu'il a dans un premier temps reconnu avoir ingéré deux demi boulettes de cocaïne lors de son arrestation, avant de déclarer qu'il s'agissait simplement d'un chocolat. Le fait que l'appelant n'ait pas eu de somme d'argent importante avec lui au moment de son arrestation n'est pas relevant, ce dernier ayant initialement déclaré qu'il devait retrouver l'Albanais plus tard pour lui donner l'argent dont le montant ne lui avait pas encore été précisé. L'absence de tentative de fuite lors de son interpellation n'est pas non plus propre à démontrer qu'il ignorait le contenu de son sac, puisqu'il se trouvait dans un lieu fermé et non dans la rue.

De façon générale, il convient de relever que l'appelant a été interpellé deux fois, en moins de dix jours d'intervalle, avec des quantités importantes de marijuana (22 sachets le 18 mars et 46 sachets le 26 mars), de sorte qu'il n'est pas vraisemblable qu'il s'agisse d'une simple coïncidence.

Il existe ainsi un faisceau d'indices convergents amenant la CPAR à la conviction, au-delà de tout doute raisonnable, que les 22, respectivement 46 sachets en possession de l'appelant étaient destinés à la vente. Il sera ainsi condamné pour infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup, le jugement de première instance étant confirmé sur ce point.

2.3.2. S'agissant du séjour illégal, les explications de l'appelant selon lesquelles il ignorait faire l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée jusqu'en 2020, et avait pensé que les rendez-vous fixés à l'hôpital ou avec son avocat l'autorisaient à se rendre en Suisse et à y séjourner, ne sont pas crédibles : il ne ressort d'aucun des documents médicaux produits qu'il aurait eu un rendez-vous le lendemain de son interpellation du 18 mars 2018, comme il l'a pourtant prétendu, ce qui d'ailleurs n'aurait en rien justifié un séjour en Suisse pour tout le week-end, ce qu'il a finalement admis avoir fait. L'appelant a par ailleurs reconnu s'être rendu en Suisse le 26 mars 2018 pour regarder un match ou un film selon ses déclarations, et non dans le but de rencontrer son avocat ou son médecin.

Quand bien même l'appelant aurait eu un doute sur la légalité de son séjour en Suisse, ce que la CPAR considère comme très douteux après les trois renvois dont il a déjà fait l'objet, ce dernier, conseillé par un mandataire professionnel, aurait à tout le moins dû se renseigner sur cette question avant de séjourner à Genève. En ne le faisant pas, il a accepté le résultat de l'infraction, se rendant ainsi à tout le moins coupable de séjour illégal par dol éventuel. Une négligence n'entre dès lors pas en considération.

Au vu de ce qui précède, l'appelant sera reconnu coupable de séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI, le jugement de première instance étant confirmé sur ce point.

- 3. 3.1.1.** L'infraction à l'art. 19 al. 1 LStup est punie d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, le séjour illégal (art. 115 LEI) d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire.

La peine menace de l'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP) est une peine pécuniaire de 30 jours-amende au plus, celle de l'infraction à l'art. 19a al. 1 LStup une amende.

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

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non

judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 p. 147 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; ATF 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss).

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.

L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 p. 316).

3.2. En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas négligeable. Il persiste à revenir en Suisse alors qu'il fait l'objet d'une interdiction d'entrée et a déjà été renvoyé à trois reprises, et se livre à un trafic de stupéfiants. La période pénale n'est pas très longue mais l'intensité délictuelle importante en particulier en matière de stupéfiants. Son mobile relève de l'appât du gain facile et de son intérêt égoïste à séjourner en Suisse, au mépris des règles en vigueur et des décisions précédemment rendues à son encontre. Sa situation personnelle, certes précaire, n'explique en rien ni n'excuse les infractions commises.

Sa collaboration a été mauvaise. Il a varié à de nombreuses reprises dans ses déclarations, donnant des explications fantaisistes et contestant des infractions qu'il avait précédemment reconnues. Il n'a admis l'infraction à l'art. 286 CP qu'après avoir été confronté au témoignage de trois policiers. Il n'a exprimé aucun regret au cours de la procédure et ne fait montre d'aucune prise de conscience.

Ayant déjà été condamné à 5 reprises, il est resté jusqu'ici imperméable à l'effet dissuasif des précédentes peines pécuniaires prononcées à son encontre.

Compte tenu de ce qui précède et de ses nombreux antécédents, il se justifie de prononcer une peine privative de liberté pour les infractions à la LStup et à la LEI, seule une peine de cette nature apparaissant suffisamment dissuasive. La Directive sur le retour ne trouve par ailleurs pas application en l'espèce, l'appelant ayant déjà été renvoyé trois fois et ayant commis plusieurs autres délits en dehors du droit pénal sur les étrangers, (arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2014 du 27 novembre 2014 consid. 2.1 ; 6B_173/2013 du 19 août 2013 consid. 1.4 ; ATF 143 IV 264 consid. 2.6 = SJ 2018 I 136 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_912/2017 du 4 octobre 2017

consid. 1.1 ; 6B_1078/2016 du 29 août 2017 consid. 2.1 ; 1B_422/2016 du 7 décembre 2016 consid. 2.2).

Dans la mesure où l'infraction à l'art. 19 al. 1 Lstup est abstraitement la plus grave, la CPAR retiendra qu'une peine privative de liberté de cinq mois est appropriée et sanctionne adéquatement le comportement persistant de l'appelant pour cette infraction. Cette peine sera étendue à six mois, sous déduction de trois jours de détention avant jugement, compte tenu de l'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEI, les deux infractions entrant en concours (art. 49 al. 1 CP).

La peine pécuniaire de 15 jours-amende à CHF 10.- pour l'infraction à l'art. 286 CP et l'amende de CHF 100.- (dont la peine privative de liberté de substitution est fixée à un jour) pour l'infraction à l'art. 19a al. 1 LStup seront confirmées, étant adéquates et conformes aux dispositions légales applicables (art. 34 et 106 CP) et n'étant par ailleurs pas contestées en appel.

L'appelant, qui a déjà été condamné à cinq reprises, ne bénéficiera pas du sursis, les conditions, fixées par l'art. 42 CP, n'étant manifestement plus remplies, le pronostic devant être considéré comme défavorable, sursis qui n'est d'ailleurs à juste titre pas plaidé.

L'appel sera ainsi rejeté, le jugement de première instance étant intégralement confirmé.

- 4. 4.1.** A teneur de l'art. 69 CP, alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, le juge prononce la confiscation des objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public (al. 1). Le juge peut ordonner que les objets confisqués soient mis hors d'usage ou détruits (al. 2).

Selon l'art. 70 al. 1 CP, le juge prononce la confiscation des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction ou qui étaient destinées à décider ou à récompenser l'auteur d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits.

4.2. En l'espèce, les confiscations et destructions de la drogue ainsi que du spray au poivre, conformes à l'art. 69 CP, seront confirmées. La confiscation et la dévolution à l'Etat des sommes d'argent figurant aux inventaires le seront également, conformément à l'art. 70 al. 1 CP, ces sommes provenant au-delà de tout doute raisonnable d'un trafic de stupéfiants, compte tenu des explications fournies par l'appelant lui-même au sujet de sa situation financière très précaire. Les téléphones portables figurant sous ch. 2 et 3 de l'inventaire du 26 mars 2018 seront également confisqués et détruits au vu du verdict de culpabilité confirmé en appel.

Par ailleurs, il sera confirmé également que le téléphone appartenant à E_____ lui sera restitué en application de l'art. 267 al. 1 CPP, ce que l'appelant ne conteste pas.

5. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État comprenant un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03).
6. **6.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. L'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) dispose que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire, débours de l'étude inclus, de CHF 200.- pour les chefs d'étude (let. c).

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 (art. 16 al. 2 RAJ).

Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014), d'une durée d'une heure et 30 minutes comprenant le temps de déplacement (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.2.2 et 8.3.5).

L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2).

La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice 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.

6.2. En l'occurrence, les activités déployées par le mandataire de l'appelant concernant l'étude du dossier et la préparation de l'audience d'appel (deux heures et 40 minutes) paraissent raisonnables et seront donc admises.

Trois entretiens seront admis, soit un par mois, comptabilisés chacun à 1h30 déplacement compris. Enfin, le temps de rédaction de la déclaration d'appel est compris dans le forfait de 20% alloué.

En conséquence, le mandataire de l'appelant sera indemnisé en CHF 2'060.-, correspondant à sept heures et 10 minutes d'activité auxquelles s'ajoute une heure d'audience, soit un total de huit heures et minutes à CHF 200.- (CHF 1'633.35), plus le forfait de 20% (CHF 326.65) ainsi que la vacation d'un montant de CHF 100.-, pour l'audience d'appel.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/156/2019 rendu le 31 janvier 2019 par le Tribunal de police dans la procédure P/5390/2018.

Le rejette.

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel par CHF 1'725.-, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-.

Arrête à CHF 2'060.- le montant des frais et honoraires de M^c D_____, défenseur d'office de A_____, pour la procédure d'appel.

Confirme le jugement entrepris, dont le dispositif est le suivant :

"Déclare A_____ coupable d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 al. 1 CP), d'infraction aux art. 19 al. 1 let. d et 19a ch. 1 LStup, ainsi que d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEI.

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 6 mois, sous déduction de 3 jours de détention avant jugement (art. 40 CP).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire de 15 jours-amende (art. 34 CP).

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

Condamne A_____ à une amende de CHF 100.- (art. 106 CP).

Prononce une peine privative de liberté de substitution de 1 jour.

Dit que la peine privative de liberté de substitution sera mise à exécution si, de manière fautive, l'amende n'est pas payée.

Ordonne la restitution à E_____ du téléphone portable de marque H_____ figurant sous chiffre n° 2_____ de l'inventaire n° 3_____ du 18 mars 2018.

Ordonne la confiscation et la dévolution à l'Etat des sommes de CHF 926.50 et USD 5.- figurant sous chiffre n° 1_____ de l'inventaire n° 3_____ du 18 mars 2018.

Ordonne la confiscation et la dévolution à l'Etat des sommes de CHF 30.70 et EUR 10.- figurant sous chiffre n° 4 de l'inventaire n° 4_____ du 26 mars 2018.

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffre n° 5_____ de l'inventaire n° 3_____ du 18 mars 2018.

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffre n° 1 de l'inventaire n° 4_____ du 26 mars 2018.

Ordonne la confiscation et la destruction du spray au poivre figurant sous chiffre n° 6_____ de l'inventaire n° 3_____ du 18 mars 2018.

Ordonne la confiscation et la destruction des téléphones portables figurant sous chiffres n° 2 et 3 de l'inventaire n° 4_____ du 26 mars 2018.

Renvoie la partie plaignante E_____ à agir par la voie civile (art. 126 al. 2 CPP).

Condamne A_____ aux frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 945.-, y compris un émoluments de jugement de CHF 300.- (art. 426 al. 1 CPP).

Fixe à CHF 3'980.- l'indemnité de procédure due à Me D_____, défenseur d'office de A_____ (art. 135 CPP)

[...]

Fixe l'émolument complémentaire de jugement à CHF 600.-.

Met cet émoluments complémentaire à la charge de A_____".

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

Siégeant :

Madame Catherine GAVIN, présidente ; Monsieur Pierre BUNGNER et Madame Gaëlle VAN HOVE, juges.

La greffière :

Joëlle BOTTALLO

La présidente :

Catherine GAVIN

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale, sous la réserve qui suit.

Dans la mesure où il a trait à l'indemnité de l'avocat désigné d'office ou du conseil juridique gratuit pour la procédure d'appel, et conformément aux art. 135 al. 3 let. b CPP et 37 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération du 19 mars 2010 (LOAP; RS 173.71), le présent arrêt peut être porté dans les dix jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 39 al. 1 LOAP, art. 396 al. 1 CPP) par-devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (6501 Bellinzona).

P/5390/2018

ÉTAT DE FRAIS

AARP/323/2019

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 1545.00

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 100.00

Procès-verbal (let. f) CHF 50.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'725.00

Total général (première instance + appel) : CHF **3'270.00**