REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5961/2022 **AARP/7/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 5 décembre 2022

Entre

A_____, sans domicile connu, comparant par M^e^ B_____, avocat,

appelant,

intimé sur appel joint,

contre le jugement JTDP/447/2022 rendu le 28 avril 2022 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,

appelant sur appel joint.

Siégeant : Madame Gaëlle VAN HOVE, présidente ; Messieurs Pierre BUNGENER et Vincent FOURNIER, juges.

EN FAIT :

A. **a.a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 28 avril 2022, par lequel le Tribunal de police (TP) a classé la procédure s'agissant de l'infraction à l'art. 19a ch. 1 de la Loi sur les stupéfiants (LStup) mais l'a reconnu coupable d'infractions aux art. 19 al. 1 let. c et d LStup et 115 al. 1 let. b de la Loi sur les étrangers et l'intégration (LEI). Le TP l'a condamné à une peine privative de liberté de 45 jours, sous déduction de 45 jours de détention avant jugement, a ordonné son expulsion de Suisse pour une durée de trois ans (art. 66a^{bis} du Code pénal [CP]) mais a renoncé à ordonner son signalement dans le système d'information Schengen (SIS) (art. 20 de l'ordonnance N-SIS). Les ¾ des frais de la procédure ont été mis à sa charge.

A_____ entreprend partiellement ce jugement, concluant à son acquittement du chef d'infraction à l'art. 19 al. 1 LStup pour les faits du 3 janvier 2022 (ch. 1.1.1 de l'acte d'accusation), à une réduction de la peine privative de liberté en conséquence et à son indemnisation pour la détention subie en trop, à raison de CHF 200.-/jour de détention injustifiée. En outre, il conclut à ce qu'il soit renoncé à son expulsion judiciaire et à la réduction des frais de procédure de première instance mis à sa charge en raison de l'acquittement à venir.

a.b. Le Ministère public (MP) forme appel joint, également en temps utile. Il requiert une peine privative de liberté de trois mois, sous déduction de la détention avant jugement.

b.a. Selon l'acte d'accusation du 30 mars 2022, il était reproché ce qui suit à A_____, faits qui ne sont plus contestés au stade de l'appel :

- le 15 mars 2022, vers 15h10, il s'est livré à un trafic de stupéfiants portant sur du haschich, étant précisé qu'il a vendu 1.7 gramme de haschich à C_____ en échange de CHF 10.- sur la place D_____ à Genève ;

- le même jour, lors de sa fouille par la police, il était porteur de cinq grammes de haschich ainsi que de CHF 24.55, dont un billet de CHF 10.- provenant de la transaction précitée ;

- entre le 11 juin 2021 et le 3 janvier 2022, il a persisté à séjourner en Suisse, alors qu'il n'était pas au bénéfice des autorisations nécessaires, qu'il était dépourvu de documents d'identité et qu'il ne disposait pas des moyens financiers suffisants, étant précisé qu'il faisait aussi l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable du 30 octobre 2019 au 29 octobre 2024, dûment notifiée le 1er novembre 2019 ;

- entre le 4 janvier 2022 et le 15 mars 2022, il a persisté à séjourner en Suisse, alors qu'il n'était pas au bénéfice des autorisations nécessaires, qu'il était dépourvu de

documents d'identité et qu'il ne disposait pas des moyens financiers suffisants, étant précisé qu'il faisait aussi l'objet de l'interdiction d'entrée en Suisse précitée ;

b.b. Initialement il lui était également reproché d'avoir régulièrement consommé des stupéfiants, soit du haschich. Ces faits ont fait l'objet d'un classement non contesté.

b.c. Au stade de l'appel, il lui est encore reproché d'avoir, le 3 janvier 2022, détenu neuf grammes de haschich destinés à la vente lors de son interpellation à l'intersection de la rue de Berne avec la rue des Alpes (ch. 1.1.1).

À l'exception de ces faits, il est donc renvoyé pour l'essentiel au jugement de première instance (art. 82 al. 4 du Code de procédure pénale [CPP]).

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a.a. À teneur du rapport d'arrestation du 3 janvier 2022, la police est intervenue le même jour, aux alentours de 03h10, à la rue de Berne en raison d'une échauffourée sur la voie publique. A_____ a été interpellé puis acheminé au poste de police. Lors de sa fouille, il s'est avéré qu'il était porteur de neuf grammes de haschich dissimulés dans ses chaussettes ainsi que des sommes de CHF 330.- et EUR 5.-.

a.b. Lors de son audition du même jour à la police, il a déclaré que le haschich ainsi dissimulé était destiné à sa propre consommation. Il se procurait cette drogue sur la [place] E_____ mais ne connaissait pas le vendeur. Il avait également caché les sommes de CHF 330.- et EUR 5.- dans ses chaussettes car il avait peur qu'on lui vole son argent. Il a nié s'adonner au trafic de stupéfiants, il était seulement consommateur. Concernant ses moyens de subsistance, il a déclaré que sa famille lui envoyait de l'argent *via* la banque "F_____".

b.a. Aux termes de l'ordonnance pénale du 3 janvier 2022, le MP a déclaré A_____ coupable, entre autres, d'infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup pour s'être livré à un trafic de stupéfiants portant sur du haschich dans le cadre duquel il avait détenu neuf grammes de cette substance destinés à la vente.

b.b. A_____ s'est opposé à cette ordonnance pénale contestant la peine prononcée par le MP.

Lors de son audition subséquente par-devant le MP, il a confirmé ne contester que la peine, les faits étant reconnus. Pour le surplus, il vivait à l'hôtel de G_____ [organisation caritative] et subvenait à ses besoins grâce à l'aide d'associations caritatives et de certains de ses amis.

c. Lors des débats de première instance, A_____ a reconnu la détention de neuf grammes de haschich le 3 janvier 2022. Il venait d'acheter ce produit et voulait le consommer pendant le week-end *"avec [son] copain"*. L'argent en sa possession appartenait à un ami qui le lui avait confié en raison de son état d'alcoolisation. Il avait acheté le haschich avec de l'argent qui provenait de ses amis. D'une manière générale, il a reconnu consommer régulièrement du haschich. À la question de savoir s'il était certain que les neuf grammes de haschich n'étaient pas, à tout le moins en partie, destinés à la vente, il a refusé de répondre.

C. **a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties (art. 406 al. 2 CPP).

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

Le TP avait retenu, à tort, que le haschich qu'il détenait le 3 janvier 2022 était destiné à la vente. Il n'avait pas de domicile fixe et dissimulait donc ses biens dans ses chaussettes. La possession d'une quantité minime de drogue en vue de sa consommation relevait de l'art. 19b LStup et il n'était pas punissable. En retenant qu'il avait été fluctuant dans ses déclarations en guise d'indice de sa culpabilité, le TP avait violé l'art. 113 CPP. Dans la mesure où il était âgé de 26 ans, sans occupation, célibataire et sans domicile, il n'était pas étonnant qu'il se soit trouvé dans le quartier H_____ au moment de son interpellation ; en effet, ce quartier était dynamique, vivant, animé et surtout connu pour son caractère multiculturel. En considérant sa présence dans ce quartier comme un indice de sa culpabilité, le TP avait violé la présomption d'innocence et le principe *"in dubio pro reo"*, tout comme il l'avait fait en retenant que l'argent dont il était porteur lors de son interpellation provenait d'un trafic de stupéfiants. Il avait certes admis n'avoir pas d'argent pour subvenir à ses besoins mais avait précisé que sa famille lui en envoyait et nul élément au dossier ne permettait d'en douter. Enfin, si son casier judiciaire faisait apparaître deux condamnations à l'art. 19 al. 1 let. c LStup en 2018 et 2019, il faisait également apparaître qu'il s'était ensuite uniquement borné à acquérir, détenir et à consommer de la drogue.

De surcroît, la mesure d'expulsion prononcée par le TP était contraire au principe de proportionnalité. Il avait détenu des quantités minimes de stupéfiants, avait consommé du haschich et était en séjour illégal ; ces infractions ne pouvaient pas être considérées comme grave pour l'ordre et la sécurité publics. Dès lors, bien qu'il n'avait pas d'attache avec la Suisse, son expulsion n'était pas justifiée.

b.b. Le MP conclut au rejet de l'appel principal. Il existait un faisceau d'indices en faveur d'une détention de stupéfiants à des fins de vente permettant de retenir la culpabilité de A_____ pour les faits du 3 janvier 2022. Il avait été interpellé dans un lieu connu pour du trafic de stupéfiants, avec de l'argent de provenance douteuse et neuf grammes de haschich dissimulés dans ses chaussettes. Lors de l'audience du

25 mars 2022, il avait indiqué ne contester que la peine prononcée dans l'ordonnance pénale du 3 janvier 2022, les faits reprochés étant reconnus. Quant à la mesure d'expulsion, l'intérêt public à son éloignement l'emportait sur son intérêt privé à séjourner en Suisse dans la mesure où il n'avait aucune attache avec la Suisse, de nombreux antécédents, une procédure actuellement en cours par-devant le TP (P/1_____/2022) et une autre par-devant le MP (P/2_____/2022).

c.a. Le MP persiste dans ses conclusions sur appel joint. A_____ avait détenu et vendu de la drogue ainsi que persisté à séjourner illégalement en Suisse durant neuf mois. Il avait récidivé le 15 mars 2022. Sa faute était lourde, il avait agi au mépris des décisions rendues contre lui. Sa collaboration dans la procédure était mauvaise. Sa situation personnelle n'expliquait pas ses agissements dès lors qu'il bénéficiait de l'aide d'amis. Il y avait concours d'infractions et ses antécédents étaient mauvais, outre la procédure pénale en cours par-devant le TP pour des faits similaires (P/1_____/2022). Le TP avait prononcé, à juste titre, une peine privative de liberté ferme ; toutefois, la quotité de la peine était beaucoup trop clémente, ce d'autant que, comme le démontrait l'existence de la procédure précitée, le prévenu était imperméable à toute sanction.

c.b. A_____ conclut au rejet de l'appel joint du MP. En invoquant la procédure P/1_____/2022, encore en cours, le MP violait la présomption d'innocence.

d. Le TP se réfère intégralement au jugement rendu.

D. A_____ se dit ressortissant libyen, né le _____ 1995. Il est célibataire et n'a pas d'enfant. Ses parents, ses trois sœurs et son frère vivent en Libye. Il a quitté son pays en 2015, a passé une semaine en Italie puis est arrivé en Suisse où il n'a pas de famille, seulement des amis. Il n'a ni papiers d'identité, ni domicile fixe, ni aucun moyen de subsistance, selon ses dires, excepté l'aide d'amis.

Selon l'extrait du casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné :

- par le MP, le 19 mai 2016, à une peine pécuniaire de 45 jours-amende à CHF 10.- avec sursis (délai d'épreuve : trois ans) et à une amende de CHF 200.- pour séjour illégal, activité lucrative sans autorisation et contravention selon l'art. 19a LStup ;

- par le MP, le 26 novembre 2018, à une peine privative de liberté de 180 jours et à une amende de CHF 1'000.- pour violation de domicile, délit contre la LStup (art. 19 al. 1 let. c) – commis à réitérées reprises –, séjour illégal et contravention selon l'art. 19a LStup ;

- par le MP, le 13 mars 2019, à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 10.- et à une amende de CHF 300.- pour séjour illégal et contravention selon l'art. 19a LStup ;

- par le TP, le 17 décembre 2019, à une peine privative de liberté de six mois et à une amende de CHF 100.- pour séjour illégal, délits contre la LStup (art. 19 al. 1 let. c et d) et contravention selon l'art. 19a LStup ;

- par le MP, le 23 octobre 2020, à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 30.- et à une amende de CHF 100.- pour séjour illégal, délit contre la LStup (art. 19 al. 1 let. d) et contravention selon l'art. 19a LStup.

Il ressort des informations recueillies auprès de la prison de I_____ que le prévenu, à l'issue de la procédure de première instance, est resté détenu jusqu'au 23 août 2022, devant subir différentes peines exécutoires.

E. M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, facturant, sous des libellés divers, 12 heures et 30 minutes d'activité (10 heures et 35 minutes au tarif de chef d'étude et une heure et 55 minutes au tarif de l'avocat-stagiaire), dont une conférence de 90 minutes le 10 août 2022 *"Conférence avec le client à I_____, discussion des points du jugement sur lesquels former appel"*, puis trois conférences de 60 minutes chacune : *"Conférence avec le client relaxé ce jour, discussion de la situation consécutive à la procédure d'appel"* le 23 août 2022, *"Conférence avec le client, discussion des opportunités d'une procédure écrite ou orale"* le 19 septembre 2022, *"Conférence avec le client, discussion du mémoire d'appel joint du Ministère public"* le 27 octobre 2022. En outre, 50 minutes sont facturées au titre d'*"Examen des motivations du jugement de première instance",* 60 minutes de *"Travail sur dossier"*, 35 minutes au titre de *"Rédaction de la déclaration d'appel"*, quatre heures et 15 minutes de rédaction du mémoire d'appel et 20 minutes d'*"Examen du mémoire d'appel joint du Ministère public".*

En première instance, il a été rémunéré pour 13 heures et 20 minutes d'activité.

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits ; il en va de même de l'appel joint (art. 398, 399 et 401 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.** 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 (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) 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, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Le principe est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ; 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. 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). Lorsque l'accusé refuse sans raison plausible de fournir des explications rendues nécessaires par des preuves à charge, son silence peut permettre, sans violation de ce principe et 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 (arrêts du Tribunal fédéral 6B_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1 ; 6B_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1).

Comme règle de l'appréciation des preuves, ce principe 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). L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_109/2014 du 25 septembre 2014 consid. 2.1 ; 6B_398/2013 du 11 juillet 2013 consid. 2.1 et 6B_642/2012 du 22 janvier 2013 consid. 1.1).

2.2. L'art. 19 al. 1 LStup punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire notamment celui qui, sans droit, aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c) et celui qui, sans droit, possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière (let. d).

Celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 LStup pour assurer sa propre consommation est, en revanche, passible d'une amende uniquement (art. 19a LStup). Aux termes de l'art. 19b al. 1 LStup, celui qui se borne à préparer des stupéfiants en quantités minimes, pour sa propre consommation ou pour permettre à des tiers de plus de

18 ans d'en consommer simultanément en commun après leur en avoir fourni gratuitement, n'est pas punissable. Selon l'al. 2, dix grammes de stupéfiants ayant des effets de type cannabique sont considérés comme une quantité minime.

2.3.1. En l'espèce, l'appelant affirme que la drogue retrouvée en sa possession le 3 janvier 2022 était destinée à sa consommation personnelle. Toutefois, au vu des éléments au dossier, il s'agit uniquement de déclarations de circonstances ayant pour objectif de se soustraire à ses responsabilités pénales.

Si les quantités retrouvées sur l'appelant le 3 janvier 2022 ne sont pas nécessairement importantes et pourraient être compatibles avec une consommation personnelle, il sied de rappeler que l'appelant ne disposait d'aucune source de revenu licite qui lui aurait permis de financer une telle consommation. Ses déclarations en cours de procédure quant à ses moyens de subsistance ont varié ; tantôt sa famille lui envoyait de l'argent, tantôt il était aidé par des amis ou des associations caritatives. Dans tous les cas, aucun élément au dossier ne vient étayer ses dires.

L'appelant, assisté d'un avocat, a, dans un premier temps, reconnu les faits qui lui sont reprochés sous l'angle de l'art. 19 al. 1 let. d LStup et contesté uniquement la peine qui lui était infligée.

Il a varié en cours de procédure sur la provenance des sommes d'argent retrouvées sur lui. Il a d'abord déclaré qu'il s'agissait de son argent, dissimulé dans ses chaussettes de peur qu'on le lui vole, puis il a assuré que l'argent en question appartenait à un ami qui le lui avait confié en raison de son état d'alcoolisation.

L'appelant a plusieurs antécédents spécifiques en matière de trafic de stupéfiants et, contrairement à ce qu'il soutient, ses deux dernières condamnations en la matière portent sur des délits, soit des infractions aux art. 19 al. 1 let. c et d LStup. En outre, il n'est pas contesté qu'il s'est livré à un trafic de stupéfiants portant sur du haschich le 15 mars 2022. Il a été contrôlé à plusieurs reprises dans un quartier de Genève notoirement connu comme scène du trafic de stupéfiants sans être en train de consommer au moment de son arrestation et ne semblait pas non plus sous l'influence de drogues.

À l'instar du premier juge, il doit être déduit du rapprochement des divers indices en présence que l'appelant détenait des stupéfiants dans un but autre que celui visant simplement à assurer sa propre consommation. Partant, sa condamnation pour infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup doit être confirmée.

3. **3.1.** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Celle-ci 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 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1), ainsi que l'effet de la peine sur son avenir. L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2).

Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1202/2014 du 14 avril 2016 consid. 3.5). En général, la culpabilité de l'auteur est amplifiée du fait qu'il n'a pas tenu compte de l'avertissement constitué par la précédente condamnation et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue (R. ROTH / L. MOREILLON [éds], Code pénal I : art. 1-100 CP, Bâle 2009, n. 55 *ad* art. 47 CP).

3.2. L'art. 41 al. 1 CP autorise le juge à prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire, si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (let. a), ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (let. b).

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 144 IV 313 consid. 1.1.1).

Il y a lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne peut être prononcée lorsque le condamné ne s'acquittera vraisemblablement pas des jours-amende, en présence d'un risque de fuite, par manque de moyens suffisants ou encore en raison d'une mesure d'éloignement prononcée par une autorité administrative (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, *Petit commentaire du Code pénal*, 2e éd., 2017, n. 3 *ad* art. 41).

3.3.1. 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. Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas. Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement. La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 p. 316).

Une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation suppose, à la différence de l'absorption et du cumul des peines, que le tribunal ait fixé (au moins de manière théorique) les peines (hypothétiques) de tous les délits (ATF 144 IV 217 consid. 3.5.3).

3.3.2. Le séjour illégal est un délit continu. La condamnation en raison de ce délit opère cependant une césure, de sorte que le fait pour le prévenu de perpétuer sa situation irrégulière après le prononcé d'un premier jugement constitue un acte indépendant permettant une nouvelle condamnation pour la période non couverte par la première décision (principe *ne bis in idem* ; ATF 145 IV 449 consid. 1.1 ; 135 IV 6 consid. 3.2).

En vertu du principe de la culpabilité sur lequel repose le droit pénal, les peines prononcées dans plusieurs procédures pénales en raison de l'effet de césure ne peuvent dépasser la peine maximale prévue par la loi pour l'infraction en question. Pour prononcer une nouvelle condamnation en raison d'un délit continu et pour fixer la peine sans égard à la durée de l'infraction déjà prise en compte dans un jugement antérieur, il faut que l'auteur, après la première condamnation, prenne une nouvelle décision d'agir, indépendante de la première. En l'absence d'une telle décision, et lorsque la situation irrégulière qui doit faire l'objet d'un nouveau jugement procède de la même intention que celle qui a présidé aux faits déjà jugés, la somme des peines prononcées à raison du délit continu doit être adaptée à la culpabilité considérée dans son ensemble et ne pas excéder la peine maximale prévue par la loi (ATF 145 IV 449 consid. 1.1 ; 135 IV 6 consid. 4.2). Si les condamnations prononcées antérieurement atteignent ou dépassent cette limite, le prévenu est condamné à une peine de quotité nulle (ATF 145 IV 449 consid. 1.5 ss).

3.4. En l'espèce, la période pénale en cause est relativement importante (dix mois) et l'appelant a fait l'objet de deux interpellations successives durant celle-ci. Il a persisté, depuis de nombreuses années, à séjourner en Suisse dans l'illégalité, faisant ainsi preuve d'un mépris évident de la législation en vigueur. Il a mobilisé, à chaque nouvelle interpellation, des acteurs appelés à assurer la sécurité publique causant ainsi un préjudice à la collectivité. En outre, il a détenu et aliéné du haschich, de

surcroît à une personne mineure, contribuant de la sorte au fléau pour la santé publique que représente la consommation de cette substance, quand bien même il était question de petites quantités. Il sera néanmoins tenu compte du type de drogue et des quantités en cause dans le cadre de la quotité de la peine.

L'appelant a de nombreux antécédents spécifiques et persiste dans ses activités illicites malgré ses diverses condamnations faisant ainsi preuve d'une volonté délictuelle accrue.

S'il est incontestable que la situation dans le pays d'origine de l'appelant est difficile, sa situation personnelle ne justifie pas ses actes. Il s'entête à séjourner en Suisse où il ne bénéficie d'aucune situation stable et n'a aucune perspective de gain licite. À cet égard, il ne prétend pas avoir entrepris une quelconque démarche pour obtenir le statut de réfugié politique et ne fait pas état d'une volonté particulière de sortir de l'illégalité.

La collaboration de l'appelant dans la procédure peut être qualifiée de moyenne. Il a régulièrement varié dans ses déclarations et admis les faits uniquement lorsqu'il n'était pas possible de les contester au vu des éléments de preuve objectifs recueillis.

Il y a concours d'infractions, ce qui constitue un facteur aggravant.

En vertu de ce qui précède, la faute de l'appelant ne saurait être minimisée.

3.5. L'appelant ne remet pas en cause le genre de la peine prononcée. Dans tous les cas, il convient de confirmer le choix du genre de peine, que ce soit pour les infractions à la LStup ou le séjour illégal, étant donné que ses précédentes condamnations à des peines pécuniaires n'ont pas eu l'effet dissuasif escompté et qu'il ne bénéficie d'aucune source de revenu licite permettant d'espérer le recouvrement d'une peine pécuniaire.

3.6. Les délits à la LStup (art. 19 al. 1 let. c et d) sont abstraitement plus graves que le séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI). Les premiers emportent une peine privative de liberté de l'ordre de deux mois, laquelle constitue la peine de base. Cette peine doit être augmentée pour tenir compte du séjour illégal.

L'appelant a déjà été condamné à plusieurs reprises pour séjour illégal ; il s'agissait quasiment à chaque fois de concours avec des infractions plus graves (art. 186 CP et / ou art. 19 al. 1 LStup, passibles d'une peine privative de liberté pouvant aller jusqu'à trois ans). La part afférente au séjour illégal dans ces condamnations n'excède ainsi pas 210 unités, de sorte que la peine de base doit être aggravée de 15 jours (peine théorique : un mois) de ce chef.

Ainsi, la peine d'ensemble doit être fixée à 75 jours de peine privative de liberté.

4. **4.1.** Aux termes de l'art. 66a^{bis} CP, le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a CP, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure.

Le prononcé d'une expulsion non obligatoire doit respecter le principe de la proportionnalité ancré aux art. 5 al. 2 et 36 al. 2 et 3 Cst. Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de la personne à demeurer en Suisse. Une telle pesée des intérêts répond également aux exigences découlant de l'art. 8 par. 2 CEDH concernant les ingérences dans la vie privée et familiale (arrêt du Tribunal fédéral 6B_549/2019 du 29 mai 2019 consid. 2.1). S'agissant d'un étranger arrivé en Suisse à l'âge adulte, l'examen de la proportionnalité suppose une prise en compte de la nature et de la gravité de la faute, du temps écoulé depuis la commission de l'infraction, du comportement de l'auteur durant cette période, de la durée de son séjour en Suisse, de la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination (ATF 139 I 145 consid. 2.4 et 139 I 31 consid. 2.3.3).

4.2. En l'occurrence, l'appelant s'est rendu coupable de nombreux délits ayant monopolisé à plusieurs reprises des agents du corps de police causant ainsi un préjudice à la collectivité publique. De plus, le trafic de stupéfiants est un sérieux problème de santé publique que la Suisse vise à endiguer. L'appelant n'a pas démontré l'existence concrète d'un projet d'avenir visant à régulariser sa situation administrative en Suisse et à obtenir des revenus licites. On peut en déduire un risque de récidive concret dans les prochains mois s'il persiste à séjourner en Suisse, de sorte que l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur son intérêt privé à résider sur notre territoire. Il n'a vécu que peu de temps en Suisse, où il est arrivé après sa majorité, et son séjour a eu lieu entièrement dans l'illégalité. Il n'a tissé aucun lien particulier avec la Suisse où il n'a ni famille ni logement et où il n'a jamais travaillé. L'existence alléguée d'amis en Suisse ne saurait suffire à admettre l'existence de lien sociaux solides avec le pays. Au vu de ce qui précède, l'expulsion de l'appelant pour une durée de trois ans, justifiée et proportionnée, sera confirmée.

4.3. Il n'y a pas lieu d'étendre la mesure d'expulsion prononcée à l'ensemble de l'espace Schengen, l'expulsion du territoire suisse suffisant à atteindre le but recherché.

5. **5.1.** L'appelant, qui succombe dans l'intégralité de ses conclusions en appel, supportera les frais de la procédure envers l'État, lesquels comprennent un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 CPP et 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]).

5.2. Compte tenu de la confirmation du verdict de culpabilité tel que prononcé par le TP, il n'y a pas lieu de revenir sur la répartition des frais de première instance qui sera confirmée (art. 426 al. 1 CPP).

L'émolument complémentaire de jugement arrêté à CHF 600.- par le premier juge sera supporté par l'appelant.

6. **6.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique (RAJ) s'applique. Cette disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c).

Conformément à l'art. 16 al. 2 RAJ, seules les heures nécessaires sont retenues. Elles sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu.

6.2. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, et de 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3), de même que d'autres documents ne nécessitant pas ou peu de motivation ou autre investissement particulier en termes de travail juridique, telle la déclaration d'appel (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014 consid. 2.1). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

6.3. En l'espèce, si la conférence du 10 août 2022 était justifiée compte tenu de la détention du mandant, de la nécessité de discuter du déroulement de la procédure d'appel et des arguments à avancer, les entretiens subséquents (23 août et 19 septembre 2022) ne l'étaient pas dans la mesure où le mémoire d'appel se fonde exclusivement sur le dossier de la procédure, qui ne présente pas de complexité particulière et n'est pas volumineux, étant notamment relevé que l'entretien postérieur à la libération de l'intéressé portait manifestement sur d'autres causes que la présente. La durée de l'entretien du 27 octobre 2022 sera réduite à 30 minutes, durée suffisante pour discuter de l'appel joint déposé par le MP. Le poste *"Examen des motivations du jugement de première instance"* ne fera pas l'objet d'une indemnisation distincte dans la mesure où la rémunération de cette activité est d'ores

et déjà englobée par le forfait ; ni la complexité ni l'ampleur du jugement *in casu* ne permettraient d'admettre le contraire. Il en va de même pour les postes *"Rédaction de la déclaration d'appel"* et "*Examen du mémoire d'appel joint du Ministère public"* – facturés au tarif avocat-stagiaire – qui sont compris dans le forfait. En outre, les problématiques juridiques en cause ne nécessitaient pas de recherches particulières qui justifieraient une indemnisation en sus du temps accordé pour la rédaction du mémoire d'appel et aucun élément nouveau n'était soulevé en appel, de sorte que le poste *"Travail sur dossier"* – facturé au tarif avocat-stagiaire – ne sera pas indemnisé. Enfin, la durée comptabilisée pour la rédaction du mémoire d'appel est disproportionnée compte tenu de la difficulté juridique et factuelle de la cause si bien que ce poste sera réduit à trois heures d'activité.

En conclusion, la rémunération sera arrêtée à CHF 1'550.88 correspondant à six heures d'activité au tarif associé de CHF 200.-/heure (CHF 1'200.-) plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 240.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 110.88).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ ainsi que l'appel joint formé par le Ministère public contre le jugement JTDP/447/2022 rendu le 28 avril 2022 par le Tribunal de police dans la procédure P/5961/2022.

Rejette l'appel de A_____ et admet partiellement l'appel joint du Ministère public.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Classe la procédure s'agissant de l'infraction à 19a ch. 1 LStup (art. 329 al. 5 CPP).

Déclare A_____ coupable d'infractions aux art. 19 al. 1 let. c et d LStup et 115 al. 1 let. b LEI.

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 75 jours, sous déduction de 45 jours de détention avant jugement (art. 40 et 51 CP).

Ordonne l'expulsion de Suisse de A_____ pour une durée de trois ans (art. 66a^{bis} CP).

Dit que l'exécution de la peine prime celle de l'expulsion (art. 66c al. 2 CP).

Renonce à ordonner le signalement de l'expulsion dans le système d'information Schengen (SIS) (art. 20 de l'ordonnance N-SIS ; RS 362.0).

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffre 1 de l'inventaire n° 3_____ du 3 janvier 2022, sous chiffre 1 de l'inventaire n° 4_____ du 15 mars 2022 et sous chiffre 1 de l'inventaire n° 5_____ du 15 mars 2022 (art. 69 CP).

Ordonne la confiscation et la transmission au bureau des armes du couteau figurant sous chiffre 4 de l'inventaire n° 5_____ du 15 mars 2022

Ordonne la confiscation et la dévolution à l'État des valeurs patrimoniales figurant sous chiffre 2 de l'inventaire n° 3_____ du 3 janvier 2022 et sous chiffre 2 de l'inventaire n° 5_____ du 15 mars 2022 (art. 70 CP).

Ordonne la restitution à A_____ du téléphone figurant sous chiffre 3 de l'inventaire n° 5_____ du 15 mars 2022 (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

Condamne A_____ aux ¾ des frais de la procédure de première instance, qui s'élèvent en totalité à CHF 1'429.-, y compris un émolument de jugement de CHF 300.- (art. 426 al. 1 CPP).

Condamne A_____ au paiement de l'émolument complémentaire de jugement arrêté à CHF 600.-.

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel en CHF 1'695.-, lesquels comprennent un émolument de jugement de CHF 1'500.-.

Prend acte de ce que l'indemnité de procédure due à M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____ (art. 135 CPP), a été fixée à CHF 3'661.80 pour la procédure de première instance et arrête à CHF 1'550.88 l'indemnité due pour la procédure d'appel.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police, au Secrétariat d'État aux migrations, à l'Office cantonal de la population et des migrations et au Service d'application des peines et mesures.

La greffière :	La présidente :
Melina CHODYNIECKI	Gaëlle VAN HOVE

<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	2'029.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	00.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	120.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	00.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'500.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'695.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**3'724.00**