



POUVOIR JUDICIAIRE

P/9209/2020

AARP/153/2021

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 28 avril 2021

Entre

A_____, domicilié _____, France, comparant par M^e B_____, avocat,

appellant,

C_____, actuellement en exécution anticipée de peine à la prison D_____,
comparant par M^e E_____, avocate,

appellant joint,

contre le jugement JTCO/146/2020 rendu le 29 octobre 2020 par le Tribunal
correctionnel,

et

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

intimé.

Siégeant : Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Madame
Gaëlle VAN HOVE et Monsieur Pierre BUNGNER, juges;
Nicolas AMADO, greffier-juriste délibérant.

EN FAIT :

- A. a.a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 29 octobre 2020, par lequel le Tribunal correctionnel (TCO) l'a reconnu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 let. b et al. 2 let. a LStup), l'a condamné à une peine privative de liberté de 18 mois avec sursis, sous déduction de 155 jours de détention avant jugement et prononcé son expulsion pour une durée de cinq ans.

Par le même jugement, le TCO a reconnu C_____ coupable d'infraction grave à la LStup (art. 19 al. 1 let. b, c et d et al. 2 let. a LStup).

a.b. A_____ entreprend intégralement ce jugement, concluant, sous suite de frais, à son acquittement et, subsidiairement, à ce qu'il soit renoncé à son expulsion.

b. C_____ a formé appel joint, contestant la quotité de la peine fixée à son encontre.

c.a. Selon l'acte d'accusation du 7 septembre 2020, il est reproché à A_____ d'avoir participé, à tout le moins entre le 19 et le 28 mai 2020, à Genève et de concert avec C_____, à un important trafic de stupéfiants portant sur plusieurs centaines de grammes d'héroïne, drogue importée de France en Suisse. Après une rencontre intervenue à F_____ [GE] le 19 mai 2020 entre C_____ et A_____, ce dernier a, le 28 mai 2020, transporté à Genève 191.7 grammes nets d'héroïne, d'un taux de pureté compris entre 61.5 et 62.1%, cette drogue étant dissimulée dans son *scooter*, « *étant précisé* » qu'il détenait en outre, à son domicile sis en France, CHF 1'050.- et 3.5 grammes de cocaïne.

c.b. Il était également reproché à C_____ d'avoir participé, entre le 10 février et le 11 juin 2020, à un important trafic de stupéfiants portant sur plusieurs centaines de grammes d'héroïne et de cocaïne. Dès le 10 février 2020, il a procédé à des livraisons de drogue, en allant récupérer des quantités indéterminées, vraisemblablement de la cocaïne et/ou de l'héroïne, dans une forêt près de G_____ [GE], puis en la livrant à différents endroits dans Genève. Le 28 mai 2020, il détenait dans un appartement sis à F_____, 283 grammes de cocaïne, 48,1 grammes d'héroïne et 1531,3 grammes de produit de coupage pour héroïne.

d.a. Le TCO a retenu à charge de A_____ qu'il avait été le transporteur de la drogue trouvée dans son *scooter* et le détenteur de celle dissimulée à son domicile et qu'il avait bien rencontré C_____. Celui-ci était quant à lui bien coupable des « *faits reprochés* » et, du reste, admis.

Si, au stade de l'examen de la culpabilité du premier, le jugement constate que A_____ avait bien rencontré C_____ à F_____ le 19 mai 2020, aucune conclusion, notamment aucun facteur de culpabilité supplémentaire ou aggravant n'en est déduit, ni pour l'un, ni pour l'autre des protagonistes. Au contraire, le jugement est muet sur la portée de ce constat.

Il ne résulte pas non plus du considérant relatif à la culpabilité de A_____ qu'il aurait été retenu à son encontre une infraction à la LStup pour avoir détenu de la cocaïne à son domicile.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Le 19 mai 2020, A_____ et C_____ ont fait l'objet d'une observation par la police, le second étant défavorablement connu des autorités pour trafic d'héroïne. Ils ont été vus ensemble au pied d'un immeuble, sis à F_____, procéder à un échange avant de rapidement se séparer.

Entendu par le MP, l'inspecteur présent lors de l'observation, a confirmé le déroulement des événements et a formellement identifié les deux prévenus comme en ayant été les protagonistes.

b. Le 28 mai 2020, venant de L_____ (France) en *scooter*, A_____ a été interpellé par la police au chemin 1_____ (H_____) après avoir pénétré en Suisse par la douane de I_____. La fouille du véhicule a permis la découverte de 191.7 grammes nets d'héroïne, dissimulés sous le réservoir à essence. Interrogé sur place, A_____ a accusé les agents de police de l'avoir piégé en dissimulant les stupéfiants.

La perquisition du domicile de A_____ à L_____, le même jour, a permis la découverte de 3.5 grammes de cocaïne et de CHF 1'050.- en espèces dans la salle de sport située au sous-sol de sa maison.

c. Selon le rapport d'analyse de la Brigade de police scientifique, l'héroïne retrouvée dans son véhicule présentait un taux de pureté oscillant entre 61.5% et 62.1%. Elle était diluée au paracétamol et à la caféine.

d. Le 11 juin 2020, C_____ a été interpellé à Genève. La perquisition de son logement a permis la découverte de 48 grammes d'héroïne, 283 grammes de cocaïne et 1.5 kilo de produits de coupage à base de paracétamol et de caféine.

Durant l'instruction, C_____ a admis avoir effectué des livraisons de drogue en échange d'une contrepartie financière. En revanche, il ne connaissait pas A_____ tout en n'excluant pas avoir pu le rencontrer, une fois, par hasard, vu leurs origines communes. Le 19 mai 2020, il se trouvait bien à l'endroit indiqué par la police à F_____, mais il était tout seul et ne faisait que passer.

e. Durant l'instruction et devant les premiers juges, A_____ a nié toute implication. Il ne connaissait pas C_____ et ne l'avait jamais rencontré. Certes, il s'était rendu en mai 2020 à F_____, sans se rappeler de la date exacte, mais uniquement pour aller voir son cousin qu'il n'avait pas trouvé.

Il avait ignoré la présence de l'héroïne retrouvée dans son véhicule. Il était victime d'une machination, dont il voulait pour preuve que les analyses ADN n'avaient pas

mis en évidence ses empreintes sur la drogue. Vivant en France, il faisait régulièrement des allers-retours en Suisse, de sorte qu'il était systématiquement contrôlé et n'aurait jamais pris le risque de transporter de la drogue. Il avait constaté des problèmes avec son *scooter*, le bouchon du réservoir à essence manquant et la batterie étant défectueuse ; il était donc en train de se rendre dans un garage pour acheter des nouvelles pièces, au moment de son interpellation. La veille de celle-ci, étant agent de sécurité dans un restaurant, il avait parké son *scooter* aux alentours du pont J_____ à 17h50 pour repartir à 21h30, ce qui avait également pu permettre à quelqu'un d'y dissimuler l'héroïne. A_____ est ensuite revenu sur cette dernière déclaration, affirmant qu'il devait commencer à travailler dans ce restaurant, pour la première fois, le jour de son arrestation, pour finalement déclarer qu'il y avait travaillé quelques jours le week-end d'avant. Le mardi précédant son interpellation, il s'était rendu dans un supermarché et lorsqu'il avait voulu repartir, son motorcycle n'avait pas démarré, de sorte qu'il l'avait laissé et était revenu le lendemain muni d'outils pour le réparer. L'héroïne pouvait aussi y avoir été placée à ce moment. Enfin, il partageait son véhicule avec beaucoup de personnes, dont l'une pouvait avoir laissé la drogue délibérément.

La cocaïne retrouvée en son domicile devait sûrement appartenir à son neveu, qui était consommateur, ce qui n'était pas son cas. Ce neveu était soudainement parti en Belgique sans qu'il sache pourquoi. Il était aussi possible qu'un client de son officine de réparation de voitures, qu'il faisait patienter dans sa salle de sport, y eût placé la cocaïne à son insu.

Cette machination pouvait s'expliquer par le fait qu'ayant travaillé en tant que "videur" de boîte de nuit, il pouvait s'être fait beaucoup d'ennemis. Il était hautement vraisemblable qu'on eût voulu lui tendre un traquenard du fait que *"c'était l'époque du Corona virus (...) la personne aurait risqué de [le] piéger pour cette somme-là, soit un salaire suisse"*. Il était possible que quelqu'un eût dissimulé l'héroïne dans son *scooter* pour la faire transiter, vu les restrictions d'entrée en Suisse liées à la pandémie.

Interrogé par le TCO sur les raisons de ses venues journalières à Genève, une fois sans emploi à la suite de la fermeture définitive des restaurants et établissements nocturnes, il a répondu qu'il venait voir son frère et ses amis.

Il a produit des pièces établissant qu'il avait consulté un ophtalmologue le 17 mai 2020, lequel avait diagnostiqué une kératite ponctuée superficielle bilatérale, avec une acuité visuelle de 7/10 à l'œil droit et de 4/10 au gauche, de même que l'impression d'un extrait K_____ [encyclopédie en ligne] évoquant les symptômes de cette maladie, soit un œil rouge et larmoyant, une gêne (sensation de sable), de la photophobie, voire des pulsations susceptibles d'altérer le sommeil.

- C. a. Lors de l'audience d'appel, la Cour a soulevé, d'office et à titre préjudiciel, la question de la recevabilité de l'appel joint, eu égard à la portée de l'appel principal.

L'avocate de C_____ a plaidé que l'appel joint était recevable pour avoir été déposé dans le délai légal. Après en avoir délibéré, la Cour a constaté l'irrecevabilité de l'appel joint, pour les motifs brièvement communiqués oralement et développés ci-après (*infra* consid. 1.2).

b. A_____ a confirmé ses précédentes déclarations, soulignant qu'il était impossible qu'il fût allé à F_____ le 19 mai 2020, car il était resté chez lui, souffrant d'une kératite ponctuée suite à un accident de travail survenu deux jours auparavant. La perte d'acuité visuelle était si forte qu'il ne pouvait pas conduire son *scooter*, sans compter la forte douleur. La cocaïne retrouvée chez lui appartenait bien à son neveu, qu'il était allé voir au Kosovo pour demander des explications. Ce dernier avait avoué et présenté ses excuses. Comme il lui prêtait souvent son *scooter*, c'était également lui qui avait certainement dissimulé l'héroïne.

c. Par la voix de son conseil, A_____ persiste dans ses conclusions.

Il existait un doute sérieux quant à sa culpabilité. Il n'était pas consommateur de drogue et les stupéfiants retrouvés ne lui appartenaient pas. Il résultait du dossier et de ses explications qu'il y avait eu de multiples occasions et motifs pour un tiers, plus particulièrement son neveu, de dissimuler la drogue dans son motorcycle et à son domicile, à son insu. Aucune trace de son ADN n'avait été relevée sur les stupéfiants. A_____ ne connaissait pas C_____ et le rapport de police était très lacunaire à cet égard.

Il était bon père de famille et n'avait aucun antécédent. Il avait eu un permis de séjour suisse pendant plusieurs années et avait toujours travaillé à pleine satisfaction de ses employeurs. Pour preuve, le restaurant pour lequel il avait travaillé en dernier lieu était prêt à le réengager. Il côtoyait aussi régulièrement son frère, qui vivait en Suisse. Une expulsion était de nature à mettre en péril la santé financière de son foyer et à entraîner la perte de son logement.

d. Le MP conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

D. A_____ est né le _____ 1984 au Kosovo, où il a effectué sa scolarité jusqu'à l'adolescence, avant d'entreprendre une formation d'agent de sécurité. Il est marié et père de quatre enfants mineurs, toute la famille résidant à L_____ [France] depuis 2009. Il a été employé en Suisse dans le bâtiment jusqu'en novembre 2019, pour un revenu mensuel de CHF 4'500.-, mais a été licencié à la suite d'un accident. Suivant cet accident, il a perçu des indemnités de l'assurance jusqu'au mois de mai 2020. A ses dires, avant son arrestation, il était employé comme "*videur*" de boîte de nuit pour un revenu mensuel de CHF 1'800.- à 2000.- et il exerçait également, à son domicile, comme mécanicien sur voitures, pour un revenu mensuel de EUR 400.-. Il est propriétaire de son logement, grevé d'une hypothèque dont la charge mensuelle est de EUR 1'600.-, actuellement acquittée par une assurance perte de gain française. Sa famille est au bénéfice d'aides de l'État français à hauteur de EUR 600.-, plus

allocations familiales. Toujours selon ses dires, aussitôt que les établissements de restauration pourront ouvrir à nouveau, un gérant est prêt à l'engager à Genève pour une activité régulière du printemps jusqu'au mois de novembre. Il a également signé un contrat de travail avec une entreprise suisse active dans le bâtiment, qu'il a produit, avec entrée en service le 23 mars 2021, pour une durée indéterminée.

- E. a. M^c B_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel facturant sous des libellés divers 10 heures et 30 minutes d'activité, dont 20 minutes de conférence client, 15 minutes pour l'annonce d'appel, 45 minutes pour l'analyse du jugement motivé, 30 minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel, ainsi que 7 heures et 30 minutes pour l'examen du dossier et la préparation de l'audience d'appel, laquelle a duré une heure et 45 minutes.

En première instance, il a été rémunéré pour 26 heures et 30 minutes d'activité.

b. Me E_____, défenseuse d'office de C_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel facturant sous des libellés divers, 18 heures et 30 minutes d'activité, dont 5 heures et 30 minutes pour l'examen du dossier et la rédaction de l'appel joint, ainsi que 10 heures pour la préparation de l'audience devant la Cour, laquelle a duré 10 minutes en ce qui concerne son mandat.

EN DROIT :

1. 1.1. L'appel de A_____ 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).

1.2.1. Par son objet, l'appel joint n'est pas lié à l'appel principal (art. 401 al. 2 CPP). Son caractère accessoire implique toutefois qu'il n'a pas de portée indépendante par rapport à l'appel principal, ce qui impose de prendre en compte quelles parties sont aux prises et entraîne une délimitation par rapport aux parties concernées (ATF 142 IV 234 consid. 1.2 ; 140 IV 92 consid. 2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_798/2020 du 16 septembre 2020 consid. 1 ; 6B_643/2010 du 7 février 2011 consid. 2.2). En d'autres termes, appel et appel joint doivent opposer les mêmes parties (J. PITTELOUD, *Code de procédure pénale suisse, Commentaire à l'usage des praticiens*, 2012, no 1189 p. 799). L'appel joint ne saurait ainsi aller au-delà de la partie du jugement qui concerne l'appel principal ; quand un prévenu dépose un appel, un coprévenu n'est pas concerné par la procédure d'appel s'il n'est pas lui-même une adverse partie de celui qui a déposé l'appel ; dans ce cas, le coprévenu n'est pas recevable à déposer un appel joint (arrêt du Tribunal cantonal de Neuchâtel du 31.10.2018 in RJN 2018 p. 628 ss, 628 ; arrêt de la Cour d'appel pénale fribourgeoise du 11 avril 2014 in RFJ 2014 p. 68 ; T. ALBORZ, *L'objet de l'appel joint (art. 401 al. 2 CPP)*, in : <https://www.lawinside.ch/256/>). Il incombe en effet à la partie qui veut s'assurer de l'examen de son appel de former un appel principal

indépendant dans le délai de recours légal et non pas simplement un appel joint (arrêt du Tribunal fédéral 6B_643/2010 du 7 février 2011 c. 2.2 ; C. PERRIER DEPEURSINGE, *CPP annoté*, 2^e éd., Bâle 2020, art. 401 ; N. SCHMID / D. JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, 3e éd., Zurich/St.Gall 2017, p. 698).

1.2.2. En l'espèce, l'appel du premier prévenu vise principalement le verdict de culpabilité, alors que l'appel joint porte uniquement sur la peine infligée à l'appelant C_____. Si l'appelant principal conteste l'ensemble des faits retenus à sa charge, y compris la rencontre entre les deux protagonistes, l'appel joint ne les remet pas en cause. Les deux protagonistes ne sont ainsi nullement opposés par la procédure d'appel. Le cercle des parties opposées par l'appel principal se limite donc à l'appelant A_____ et au MP, à l'exclusion de l'appelant C_____. En particulier, quand bien même la Cour, suivant l'appelant A_____, retiendrait que la rencontre du 19 mai 2020 n'a pas eu lieu, cela n'entraînerait aucune conséquence négative pour le prévenu C_____.

On se trouve donc dans le cas de figure où les protagonistes ne sont pas des parties adverses, l'appel joint portant exclusivement sur des points n'ayant aucun lien avec la portée de l'appel principal, ce qui est incompatible avec le caractère accessoire de l'appel joint.

1.2.3. On pourrait encore se demander, question qui n'est pas abordée par la jurisprudence et la doctrine précitée, s'il ne convient pas, dans un but d'économie de procédure, d'admettre également la recevabilité d'un appel joint dans l'hypothèse où loin d'être opposé à l'appelant principal, l'appelant joint a au contraire un intérêt commun avec lui à l'admission de l'appel, soit dans une situation où l'admission de l'appel principal pourrait conduire à une extension en sa faveur de la nouvelle décision, au sens de l'art. 392 CPP. Cette question souffre de demeurer ouverte en l'occurrence car, vu les complexes de fait totalement distincts retenus à l'encontre de chacun des prévenus, un acquittement de l'appelant A_____ n'entraînerait aucune conséquence favorable sur le sort de l'appelant C_____.

1.2.4. Il aurait dès lors appartenu à l'appelant C_____ de contester la sanction d'entrée de cause, soit par la voie d'un appel principal. Compte tenu de son caractère accessoire, l'appel joint sera déclaré irrecevable.

- 2. 2.1.** La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst., 14 par. 2 Pacte ONU II et 6 par. 2 CEDH, ainsi que son corollaire, le principe "*in dubio pro reo*", concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. 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 145 IV 154 consid. 1.1 et les références citées).

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 celui qui notamment, sans droit, possède, transporte des stupéfiants ou les passe en transit (let. b et d). L'art. 19 al. 2 LStup prévoit les cas aggravés pour lesquels une peine privative de liberté d'un an au moins doit être prononcée. Il réprime le comportement de l'auteur qui sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes (let. a).

La formulation de l'art. 19 al. 2 LStup contient une condition objective (la mise en danger, directe ou indirecte, de la vie de nombreuses personnes) et une condition subjective (le fait que l'auteur le sache ou ne puisse l'ignorer). Les deux conditions sont cumulatives: l'intention de l'auteur (y compris le dol éventuel) ne peut suppléer l'absence de la condition objective (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_894/2020 du 26 novembre 2020 consid. 1.1; 6B_1428/2019 du 5 février 2020 consid. 1.1.2). Pour apprécier la mise en danger de la santé de nombreuses personnes, la quantité de stupéfiants en cause constitue un élément central d'appréciation, même si d'autres critères sont également susceptibles d'être pris en considération, tels les risques liés à une drogue particulièrement pure ou à un mélange dangereux (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1ss et les références citées).

En matière d'héroïne, le cas doit être considéré comme grave dès que le trafic porte sur une quantité de 12 grammes (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1 ; 109 IV 143 consid. 3b ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_720/2018 du 3 octobre 2018 consid. 4). La quantité limite précitée correspond à la drogue pure, alors qu'en pratique les stupéfiants et les substances psychotropes qui se trouvent sur le marché sont toujours plus ou moins dilués. Pour déterminer si le seuil est atteint, il faut déterminer la quantité de drogue pure sur laquelle a porté l'infraction, qui est seule décisive (ATF 138 IV 100 consid. 3.2 ; 121 IV 334 consid. 2a).

2.3. En l'occurrence, la quantité d'héroïne et son taux de pureté (entre 61.5% et 62.1%) font que l'aggravante de l'art. 19 al. 2 let. a LStup est réalisée, ce qui n'est du reste pas contesté. Reste à déterminer si l'appelant était le détenteur ou le transporteur de ces stupéfiants.

2.3.1. On peut certes supposer que le MP a dû voir dans la rencontre entre l'appelant et C_____, déjà défavorablement connu des services de police pour des infractions à la LStup et dont l'implication est désormais établie, une démonstration de ce que le transport de drogue reproché au premier avait un lien avec les activités du second. Cela n'a cependant pas été développé dans l'acte d'accusation et le jugement, s'il

retient que la rencontre a bien eu lieu, n'en tire aucune conclusion. Par ailleurs, au-delà de l'indice, faible, qui résulte de ce que le produit de coupage des stupéfiants transportés était de même type que celui trouvé chez C_____, le dossier ne permet de faire aucun lien entre les activités des deux hommes. C'est dire que la question de la rencontre du 19 mai 2020 est en définitive dénuée de pertinence.

Ce n'est donc qu'à titre tout à fait superfétatoire qu'il sera confirmé que celle-ci est établie par le témoignage de l'inspecteur de police qui a formellement identifié les deux protagonistes lors de l'audience de confrontation et étant rappelé que le prévenu C_____ a reconnu s'être trouvé sur place, ce qui milite en faveur de la fiabilité des observations du policier. L'appelant ne nie pas, s'être rendu à F_____ aux alentours du 19 mai 2020 et la kératite ponctuée dont il souffrait ce jour-là ne suffit pas pour exclure que ce fût à cette date, les symptômes d'une inflammation de la cornée n'étant pas tels qu'ils rendent impossible un déplacement, même au guidon d'un *scooter*, pour un individu déterminé.

2.3.2. L'importation de drogue le 28 mai 2020 au moyen du *scooter* dont l'appelant est le détenteur, ce qui fait *a priori* de lui le détenteur de la drogue, est établie.

Celui-ci, qui soutient qu'il effectuait ce transport à son insu, a évoqué diverses thèses à l'appui. Elles sont toutes fantaisistes. Il a commencé par reprocher à la police d'avoir placé les stupéfiants, ce qui est une accusation totalement gratuite et semble avoir été abandonnée au profit des autres théories. Le fait que l'appelant consentirait à prêter son *scooter* non pas uniquement à des proches mais bien à un grand nombre de personnes et qu'il aurait beaucoup d'ennemis, n'est pas non plus établi. L'intéressé a d'ailleurs été dans l'incapacité de désigner de tels ennemis, se contentant de supposer qu'il aurait pu s'en faire, vu son activité de « *videur* ». Il est au demeurant hautement invraisemblable que le fait d'être refoulé d'un établissement serait de nature à susciter chez la personne refoulée la motivation de se venger en se procurant une quantité importante d'héroïne, avec le risque et le coût que cela comporte, pour ensuite en perdre la valeur de la sorte. La théorie de la mule ignare de son rôle est tout aussi invraisemblable. On ne discerne pas en quoi l'appelant serait moins susceptible qu'un autre de faire l'objet d'un contrôle douanier ; au contraire, il a affirmé que cela lui arrivait systématiquement. Certes, il existe des scénarios où plusieurs mules sont mises en œuvre simultanément, généralement par la voie aérienne, l'une d'entre elles étant destinée à détourner l'attention des autorités de douane et/ou de police. Toutefois, si elle ignore le sort malheureux qui lui est réservé, la mule ainsi sacrifiée sait en revanche pertinemment qu'elle transporte de la drogue. Il n'y a enfin aucun motif d'imaginer que des trafiquants puissent, après avoir choisi l'appelant au hasard, avoir dissimulé l'héroïne dans son *scooter*, en espérant une opportunité de discrètement récupérer l'héroïne au moment où il aurait garé son motorcycle, ce qui aurait encore impliqué une filature, opération non dénuée de risques d'échec, marqué dans une agglomération à fort trafic.

La théorie de la cocaïne appartenant d'abord à un client puis au neveu, dont l'appelant n'a au demeurant pas fourni l'identité, n'est pas plus convaincante, tout comme le fait que le neveu, censé d'abord avoir fui en Belgique, aurait tout avoué au Kosovo durant un prétendu voyage récent de l'appelant. Cela étant, cet aspect est aussi irrelevante sur le fond que celui de la rencontre, dès lors que l'acte d'accusation n'a fait que l'évoquer, au titre de « *précis[ion]* », sans l'ériger en infraction, d'où, logiquement, le silence du jugement sur ce point, au stade de la discussion de la culpabilité.

Il sied encore de relever que les constantes variations de l'appelant dans ses déclarations, le privent encore davantage de crédibilité. En effet, l'argument de la mule inconsciente est contredit par la première explication de l'appelant, qui se prétendait victime d'un coup monté par des tiers (police ; clients refoulés) divers. Alors que sa présence dans le quartier de F_____ était d'abord justifiée par des retrouvailles avec un cousin, il a par la suite expliqué ne pas avoir été en mesure de se déplacer à cause d'une kératite. Finalement, lorsqu'il affirmait une dissimulation, à son insu, de l'héroïne pendant qu'il était employé dans le restaurant, il a donné presque à chaque audition une date différente de ses jours de travail dans cet établissement. Comme il vient d'être souligné, l'appelant a évolué également sur l'identité du supposé propriétaire (client ou neveu) de la cocaïne conservée dans son propre tiroir-caisse.

L'absence de trace ADN de l'appelant sur les stupéfiants n'est pas de nature à démontrer son innocence. De multiples explications sont possibles, telles des mesures de précautions comme effacer les traces ou porter des gants, sans préjudice de ce qu'il est constant qu'on ne dépose pas toujours de l'ADN et qu'il y a de meilleurs donneurs que d'autres. Il s'agit donc, au mieux, d'un indice, insuffisant en l'absence d'autres éléments à décharge.

La seule conclusion qui s'impose est que l'appelant a intentionnellement détenu et transporté l'héroïne en cause.

2.3.4. La condamnation de l'appelant au sens de l'art. 19 al. 1 let. a et b, avec l'aggravante de l'art. 19 al. 2 let. a LStup, est confirmée.

- 3. 3.1.** L'art. 47 CP prévoit que 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. 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. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive), 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).

En matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte plus spécifiquement des éléments suivants. Même si la quantité de drogue ne joue pas un rôle prépondérant, elle constitue sans conteste un élément important. Elle perd cependant de l'importance au fur et à mesure que l'on s'éloigne de la limite à partir de laquelle le cas doit être considéré comme grave au sens de l'art. 19 al. 2 let. a LStup (ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa). Le type de drogue et sa pureté doivent aussi être pris en considération (ATF 122 IV 299 consid. 2c ; 121 IV 193 consid. 2b/aa). Le type et la nature du trafic en cause sont aussi déterminants. L'appréciation est différente selon que l'auteur a agi de manière autonome ou comme membre d'une organisation. L'étendue du trafic entrera également en considération. Un trafic purement local sera en règle générale considéré comme moins grave qu'un trafic avec des ramifications internationales. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux. S'agissant d'apprécier les mobiles qui ont poussé l'auteur à agir, le juge doit distinguer le cas de celui qui est lui-même toxicomane et agit pour financer sa propre consommation de celui qui participe à un trafic uniquement poussé par l'appât du gain (arrêt du Tribunal fédéral 6B_807/2017 du 30 janvier 2018 consid. 2.1 ; 6B_189/2017 du 7 décembre 2017 consid. 5.1 ; 6B_107/2013 du 15 mai 2013 consid. 2.1.1).

3.2. A teneur de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

3.3. En l'espèce, l'appelant s'est rendu coupable d'infraction grave à la LStup, au mépris de la législation en vigueur et de la santé publique. Sa faute est importante, il a agi pour des motifs purement égoïstes, car uniquement dictés par l'appât du gain facile. Il n'est pas toxicomane et disposait d'une solide expérience professionnelle, ayant ainsi d'autres possibilités que celle de verser dans la criminalité, pour vivre de manière décente. Il avait de plus un foyer stable et le soutien de sa famille. A décharge, il convient de retenir, à l'instar de ce qu'a fait le TCO, que son rôle dans le trafic d'héroïne paraît avoir été limité à celui d'un transporteur, exposé au risque de l'interpellation, pour une rémunération sans doute peu élevée par comparaison au bénéfice de l'opération pour la tête du trafic.

Sa prise de conscience est inexistante, il s'est enfermé dans des dénégations tout le long de la procédure et n'a cessé de fournir des explications dépourvues de

crédibilité. Pris en flagrant délit, il n'a eu de cesse d'accuser des tiers, y compris la police, d'avoir dissimulé les stupéfiants. Sa collaboration doit logiquement être qualifiée de mauvaise.

Le fait que l'appelant soit sans antécédent n'a qu'un effet neutre sur la fixation de la peine.

La peine privative de liberté de 18 mois, sous déduction de 155 jours de détention avant jugement, prononcée en première instance est adéquate et respecte les critères légaux. Le sursis et le délai d'épreuve de trois ans lui sont acquis.

Le jugement entrepris est confirmé.

4. **4.1.** Aux termes de l'art. 66a al. 1 let. o CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné, notamment pour infraction à l'art. 19 al. 2 LStup, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans. Selon l'art. 66a al. 2 CP, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse.

Les conditions énoncées à l'art. 66a al. 2 CP sont cumulatives. Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut, d'une part, que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et, d'autre part, que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1329/2018 du 14 février 2019 consid. 2.2). Alors même que l'art. 66a al. 2 CP est formulé comme une norme potestative ("*Kannvorschrift*"), le juge doit renoncer à l'expulsion lorsque les conditions de cette disposition sont réunies, conformément au principe de proportionnalité (arrêt du Tribunal fédéral 6B_724/2018 du 30 octobre 2018 consid. 2.3.1). Par ailleurs, la clause de rigueur doit être appliquée de manière restrictive (ATF 146 IV 105 consid. 3.4.2 ; 144 IV 332 consid. 3.3.1). Il convient de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201 ; ATF 146 IV 105 consid. 3.4 ; 144 IV 332 consid. 3.3.2). L'art. 31 al. 1 OASA prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. L'autorité doit tenir compte notamment de l'intégration du requérant selon les critères définis à l'art. 58a al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance (ATF 144 IV 332 consid. 3.3.2). En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une

certain importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale (art. 13 Cst.) et par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1151/2020 du 8 avril 2021 consid. 4.1 ; 6B_397/2020 du 24 juillet 2020 consid. 6.1 ; 6B_344/2020 du 9 juillet 2020 consid. 3.1).

La Cour européenne des droits de l'Homme estime que, compte tenu des ravages de la drogue dans la population, les autorités sont fondées à faire preuve d'une grande fermeté à l'encontre de ceux qui en contribuent à la propagation (arrêts CourEDH K.M. c. Suisse du 2 juin 2015 [requête no 6009/10] § 55 ; Dalia c. France du 19 février 1998, Recueil CourEDH 1998-I 76 § 54 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1192/2018 du 23 janvier 2019 consid. 2.2.3), ce qui rend les intérêts présidant à l'expulsion de l'intéressé importants (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1329/2018 du 14 février 2019 consid. 2.4.2).

4.2. En l'espèce, l'appelant a commis une infraction qui tombe sous le coup de l'art. 66a al. 1 let. o CP. Les conditions d'une expulsion sont *a priori* réunies, sous réserve de la clause de rigueur (art. 66a al. 2 CP).

La seule perte de la perspective d'un emploi en Suisse, ou d'y obtenir un meilleur revenu, ne relève pas d'un cas de rigueur. L'appelant pourrait travailler dans son Etat de domicile, fût-ce pour un revenu inférieur à celui qu'il pourrait obtenir en Suisse. A supposer qu'il ne trouve pas un tel emploi, il pourrait compter, en France, sur un filet social adéquat. L'expulsion ne l'expose donc pas à la précarité, pas davantage que sa famille.

L'appelant a passé toute son enfance et son adolescence au Kosovo et réside en France voisine depuis 2009, où il est propriétaire d'un logement, même s'il a apparemment par le passé aussi eu une adresse en Suisse, afin de bénéficier d'une autorisation de séjour et donc de la possibilité de travailler. Sa femme et ses quatre enfants vivent avec lui, sans qu'il ressorte du dossier qu'ils aient des liens sociaux-économiques particuliers avec la Suisse. L'expulsion ne le privera pas de contact avec les autres membres de sa famille, domiciliés à Genève, lesquels pourront lui rendre visite.

Force est donc de constater que la première condition de l'art. 66a al. 2 CP n'est pas réalisée, ce qui dispense la Cour d'examiner la seconde. L'appel doit, partant, également être rejeté sur ce point.

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

- 5.** Conformément à l'art. 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. La partie dont le recours est irrecevable est également considérée avoir succombé.

L'appelant A_____, qui succombe, supportera pour l'essentiel les frais de procédure. Son appel joint ayant été déclaré irrecevable, C_____ succombe également et supportera une partie, moindre, des frais.

Les frais de procédure, comprenant un émolument de décision de CHF 2'000.-, seront dès lors mis à charge d'un sixième pour C_____ et le solde à celle de A_____ (art. 428 al. 1 CPP et art. 14 al. 1 let e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]).

- 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 dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour la cheffe d'étude, débours de l'étude inclus (let. c). L'équivalent de la TVA est versé en sus. L'indemnité pour un collaborateur est quant à elle de CHF 150.- (let. b), débours de l'étude inclus.

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.

On exige de l'avocat qu'il soit expéditif et efficace dans son travail et qu'il concentre son attention sur les points essentiels. Des démarches superflues ou excessives n'ont pas à être indemnisées (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS (éds), *Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats*, Bâle 2010, n. 257 *ad* art. 12). Dans le cadre des mandats d'office, l'État n'indemnise ainsi que les démarches nécessaires à la bonne conduite de la procédure pour la partie qui jouit d'une défense d'office ou de l'assistance judiciaire. Il ne saurait être question d'indemniser toutes les démarches souhaitables ou envisageables. Le mandataire d'office doit en effet gérer son mandat conformément au principe d'économie de procédure (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.22 du 31 octobre 2013 consid. 5.2.3). Par voie de conséquence, le temps consacré à la rédaction d'écritures inutiles ou reprenant une argumentation déjà développée, fût-ce devant une autorité précédente, ne saurait donner lieu à indemnisation ou à indemnisation supplémentaire (AARP/295/2015 du 12 juillet 2015 consid. 8.2.2.3, 8.2.2.6, 8.3.1.1 et 8.3.2.1).

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). 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. Le temps de déplacement de l'avocat est considéré comme nécessaire pour la défense d'office au sens de l'art. 135 CPP (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.33 du 28 juillet 2015 consid. 4.3 et les références). La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au Palais de justice est arrêtée à CHF 100.- pour les associés et CHF 75.- pour les collaborateurs, dites rémunérations étant allouées d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

6.4.1. L'examen du dossier et la préparation de l'audience d'appel par M^e B_____, collaborateur et constitué depuis le début de l'instruction, seront ramenés à une durée raisonnable eu égard à l'ampleur de la cause, soit 6 heures. Le temps consacré à l'annonce d'appel (15 minutes), la déclaration d'appel (30 minutes), la conférence téléphonique avec le client (20 minutes) et la lecture du jugement motivé du TP (45 minutes) sont couverts par le forfait consacré aux opérations diverses. La durée de l'audience devant la Cour sera ajoutée à concurrence d'une heure et 45 minutes.

La rémunération de ce défenseur d'office sera ainsi arrêtée à CHF 1'469.30 TTC, correspondant à 8 heures et 45 minutes d'activité au tarif de CHF 150.-/heure, plus la majoration forfaitaire de 10% (CHF 126.80) et la vacation au Palais de justice (CHF 75.-).

6.4.2. L'appel joint de M^e E_____, cheffe d'Etude et également constituée depuis le début de l'instruction, portait uniquement sur la fixation de la peine. Dès lors, le temps consacré à l'étude du dossier et la préparation de l'audience d'appel sera réduit à une durée raisonnable de 4 heures. L'entretien avec son mandant à D_____ sera ajouté. Il convient également de préciser que la rédaction de la déclaration d'appel joint est déjà couverte par le forfait. La durée de l'audience devant la Cour sera ajoutée à concurrence de 10 minutes.

La rémunération de Me E_____ sera arrêtée à CHF 1'630.30, correspondant à 5 heures et 40 minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure, plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 224.-), les frais d'interprète (CHF 100.-) et la vacation au Palais de justice (CHF 100.-). L'équivalent de la TVA à 7.7% (CHF 86.30).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Déclare recevable l'appel de A_____ et irrecevable l'appel joint de C_____ contre le jugement rendu le 29 octobre 2020 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/9209/2020.

Rejette l'appel.

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 2'395.-, qui comprennent un émolument de CHF 2000.-.

Met un sixième de ces frais, soit CHF 399,15 à la charge de C_____ et le solde, soit CHF 1'995,85, à la charge de A_____.

Arrête à CHF 1'469.30, le montant des frais et honoraires de M^e B_____, défenseur d'office, de A_____ pour la procédure d'appel.

Arrête à CHF 1'630.30 le montant de ceux de M^e E_____, défenseure d'office, de C_____.

Confirme le jugement en ce qui concerne A_____, dont le dispositif est le suivant:

« Déclare A_____ coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 lettre b et alinéa 2 lettre a LStup).

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 18 mois, sous déduction de 155 jours de détention avant jugement (art. 40 CP).

Met A_____ au bénéfice du sursis et fixe la durée du délai d'épreuve à 3 ans (art. 42 et 44 CP).

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

Ordonne l'expulsion de Suisse de A_____ pour une durée de 5 ans (art. 66a al. 1 let. o CP).

Dit que la peine prononcée avec sursis n'empêche pas l'exécution de l'expulsion durant le délai d'épreuve.

Ordonne la libération immédiate de A_____.

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffres 1 de l'inventaire n° 2_____, 1 de l'inventaire n° 3_____, 1 à 5 de l'inventaire n° 4_____ (art. 69 CP).

Ordonne le séquestre des valeurs patrimoniales figurant sous chiffres 2 de l'inventaire n° 2_____ et 2 de l'inventaire n° 3_____ (art. 263 al. 1 let. b CPP).

Ordonne la restitution à A_____ du téléphone portable figurant sous chiffre 3 de l'inventaire n° 2_____ (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

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

Condamne A_____ [...] pour moitié [...], aux frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 11'165.-, y compris un émolument de jugement de CHF 1'500.- (art. 426 al. 1 CPP).

Compense à due concurrence la créance de l'Etat envers A_____ portant sur les frais de la procédure avec les sommes de CHF 120.-, EUR 14.- et CHF 1'050.- séquestrées figurant sous chiffres 2 de l'inventaire n° 2_____ et 2 de l'inventaire n° 3_____ (art. 442 al. 4 CPP). »

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

La greffière :

Yaël BENZ

La Présidente:

Alessandra CAMBI
FAVRE-BULLE :

Indication des voies de recours :

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

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

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 correctionnel : CHF 14'165.00

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 260.00

Procès-verbal (let. f) CHF 60.00

Etat de frais CHF 75.00

Emolument de décision CHF 2'000.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 2'395.00

Total général (première instance + appel) : CHF 16'560.00