

FR_GERICHTE 501 2022 24 vom 11. Januar 2023

FR Kantonsgericht, 2023-01-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2022_24

FR: FR_GERICHTE 501 2022 24 du 11 janvier 2023

IT: FR_GERICHTE 501 2022 24 del 11 gennaio 2023

Regeste

Arrêt de la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal | Strafrecht

Erwägungen

E. 27

mars 2018 par ce même magistrat déjà, le premier juge a condamné le prévenu à une peine privative de liberté ferme d'ensemble de 21 mois, respectivement au paiement d'une peine pécuniaire ferme de 20 jours-amende à CHF 10.- l'unité, ainsi qu'au paiement d'une amende de CHF 200.-. Ce jugement se prononce par ailleurs, outre la question des frais, sur l'indemnité de défenseur d'office de Me Mimoza Marion-Redzeqi. En bref, le Juge de police a retenu qu'à une occasion en mars 2021 et le 4 avril 2021, A. _____ a acquis, à titre gratuit, auprès d'inconnus, à divers endroits, une quantité indéterminée de cocaïne, qu'il a entièrement consommée en la sniffant. Le 5 avril 2021, vers 01h00, A. _____ a circulé au volant de son véhicule FR bbb à C. _____, entre la Route de C. _____ et la Route de D. _____, alors qu'il se trouvait sous l'influence de l'alcool (0.66 mg/l). Par ailleurs, alors que la police effectuait une patrouille motorisée proche de cet emplacement, l'intéressé a, dans un premier temps, immobilisé son véhicule au milieu de la chaussée, avant d'effectuer une marche arrière et de s'engager à vive allure en direction de la Route de D. _____. Malgré les attributs prioritaires enclenchés (feux bleus), le prévenu ne s'est pas tout de suite arrêté et les policiers ont pu l'interpeller 200 mètres plus loin. Lors du contrôle effectué par la police, A. _____ s'est également soumis à un test Drugwipe, lequel s'est révélé positif à la cocaïne. Cependant, le prévenu a refusé de se soumettre à une prise de sang et d'urine. Ainsi, les analyses toxicologiques n'ont pas pu être effectuées (cf. jugement entrepris, consid. 3.ii, p. 6). B. Par mémoire du 17 février 2022, A. _____ a déposé une déclaration d'appel (motivée) à l'encontre du jugement du 19 janvier 2022. Il conclut à l'admission de son appel, respectivement à la réformation du jugement entrepris, en ce sens qu'il soit acquitté de tous les chefs de prévention retenus à son encontre en première instance, à l'exception de celui de conduite en état d'ébriété (taux d'alcool qualifié) et de contravention à la LStup s'agissant de l'épisode du 4 avril 2021 (cf. PV de la séance de ce jour, p. 3). En conséquence, il conclut à ce qu'il soit condamné à une peine privative de liberté d'ensemble, à dire de justice, mais inférieure à 21 mois, avec sursis total. Ce faisant, il conteste la quotité de la peine qui lui a été infligée en première instance non seulement comme conséquence des acquittements demandés, mais également aussi à titre indépendant, comme il l'a encore confirmé en séance (cf. PV de la séance de ce jour, p. 2). Pour le surplus, il conclut à ce que les frais de la procédure d'appel soient laissés à la charge de l'Etat et à ce qu'il ne soit pas astreint au remboursement de l'indemnité de son défenseur d'office pour la procédure d'appel. En ce qui le concerne, le Ministère public a fait savoir à la Cour qu'il ne présentait ni demande de non-entrée en matière ni appel joint par courrier

du 3 mars 2022.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 13 C. La Cour a siégé le 11 janvier 2023. A comparu A. _____ assisté de Me Mimoza Marion- Redzeqi, d'une part, et le Procureur général adjoint au nom du Ministère public, d'autre part. Me Mimoza Marion-Redzeqi a confirmé les conclusions prises par l'appelant à l'appui de sa déclaration d'appel du 17 février 2022. Pour sa part, le Procureur général adjoint a conclu au rejet de l'appel du prévenu et à la confirmation du jugement de première instance. Le prévenu a ensuite été entendu, puis la procédure probatoire a été close. Me Mimoza Marion-Redzeqi et le Procureur général adjoint ont plaidé. Me Mimoza Marion-Redzeqi a renoncé à répliquer. Enfin, le prévenu a eu la parole pour son dernier mot, prérogative dont il a fait usage. en droit 1. 1.1. L'appel, déposé en temps utile contre un jugement final rendu par un tribunal de première instance (art. 398 al. 1, 399 al. 1 et 3 CPP), est recevable. Le prévenu condamné a qualité pour interjeter appel (art. 104 al. 1 let. a, 382 al. 1 et 399 al. 1 et 3 CPP). 1.2. Saisie d'un appel contre un jugement ne portant pas que sur des contraventions, la Cour d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP) : elle revoit la cause librement en fait, en droit et en opportunité (art. 398 al. 3 CPP; TF, arrêt 6B_319/2015 du 22 décembre 2015 consid. 2.1), sans être liée par les motifs invoqués par les parties ni par leurs conclusions, sauf lorsqu'elle statue sur l'action civile (art. 391 al. 1 CPP). Elle n'examine toutefois que les points attaqués du jugement de première instance, sauf s'il s'agit de prévenir – en faveur du prévenu – des décisions illégales ou inéquitable (art. 404 CPP). Il y a lieu de constater que la condamnation du prévenu pour conduite en état d'ébriété (taux d'alcool qualifié) et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (acquisition à titre gratuit et consommation le 4 avril 2021), qui n'est contestée ni par l'appelant, ni par le Ministère public, est entrée en force (art. 399 al. 4 et 402 a contrario CPP). 1.3. En principe, la procédure est orale (art. 405 CPP), sauf exceptions, non réalisées en l'espèce (art. 406 al. 1 et 2 CPP). La Cour se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (art. 389 al. 1 CPP). En l'espèce, l'appelant n'a pas requis l'administration de nouveaux moyens de preuve et la Cour ne voit pas de motifs d'y procéder d'office, le dossier étant complet. 2. L'appelant conteste s'être rendu coupable d'entrave aux mesures de constatation de l'incapacité de conduire, respectivement de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants. S'agissant de cette dernière infraction, il ne conteste toutefois pas avoir acquis et consommé de la cocaïne à une occasion dans le courant du mois de mars 2021, mais uniquement le soir du 4 avril 2021 lors de son interpellation par la police (cf. PV de la séance de ce jour, p. 3). En bref, il conteste le résultat du test préliminaire « DrugWipe » auquel il a été soumis par la police. Dans un premier volet de son grief, et tout comme en première instance déjà, il fait valoir pour l'essentiel que c'est à tort que le premier juge a considéré le test rapide de drogue comme étant positif à la cocaïne, malgré un trait

Tribunal cantonal TC Page 4 de 13 « très pâle ». Ce faisant, il résulte de sa motivation qu'il s'en prend à l'établissement des faits, dès lors qu'il invoque une violation de la présomption d'innocence et du principe in dubio pro reo (cf. appel, ch. 3, p. 7 s. et plaidoirie de Me Mimoza Marion-Redzeqi en séance). 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 des doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (cf. ATF 143 IV 500 consid. 1.1; arrêt TF 6B_988/2018 du 2 novembre 2018 consid. 1.1.1). 2.2. En bref, s'agissant des faits reprochés à l'appelant en lien avec le chef de prévention de contravention à la LStup, le Juge de police a, d'une part, pris acte que le prévenu reconnaît avoir consommé de la cocaïne un mois avant les faits et, d'autre part, constaté que le test Drugwipe est positif à la cocaïne (« le test est considéré comme positif même si les lignes de test se colorent de manière irrégulière ou que la couleur reste pâle » (pce 13'056) ; au bénéfice du doute, la consommation de marijuana ne sera toutefois pas retenue, faute de pouvoir l'établir avec certitude (cf. jugement entrepris, consid. 3.i, p. 5 s.). 2.3. La Cour partage ces différentes considérations et y renvoie expressément (cf. art. 82 al. 4 CPP) pour considérer et retenir, à son tour, qu'il ressort du dossier de la cause, en particulier de la pièce 13'040 en lien avec la pièce 13'056, que le test préliminaire « DrugWipe » auquel le prévenu a été soumis par la police le soir des faits est indubitablement positif. En effet, comme l'atteste le mode d'emploi relatif au test DrugWipe versé au dossier et comme retenu à juste titre par le premier juge, « le test est considéré comme positif même si les lignes de test se colorent de manière irrégulière ou que la couleur reste pâle » (DO/13'056). En tout état de cause, bien que n'étant pas particulièrement marquée sur toute sa longueur, la ligne du test en question n'est en tout cas pas « très pâle », contrairement à ce qu'affirme péremptoirement l'appelant par la voix de son défenseur d'office, ce qui suffit à écarter son grief. L'appelant n'est au surplus tout simplement pas crédible lorsqu'il affirme avoir appelé la police le lendemain des faits pour s'excuser de son comportement ou encore lorsqu'il prétend qu'il était alors disposé à se soumettre à la prise de sang qu'il avait refusé la veille (cf. PV de la séance de ce jour, p. 3). A supposer qu'on puisse donner un quelconque crédit à de telles allégations, il n'en demeure pas moins que l'infraction en cause était consommée au moment où il a refusé de soumettre à la prise de sang litigieuse. Le fait qu'il se soit prétendument rétracté le lendemain après avoir pris conscience de la gravité de ses actes n'y change donc rien. L'appelant n'est pas davantage crédible lorsqu'il affirme avoir fait état, lors de son interpellation, du fait qu'il prend régulièrement des gouttes de Tramadol et du CBD pour soulager ses douleurs (ibidem). Outre le fait que ces différentes déclarations ont des relents d'opportunisme, dans la mesure où elles interviennent bien tardivement, soit pour la première fois, à ce stade de la procédure seulement, force est de constater qu'aucun élément au dossier ne permet de démontrer ces allégations. Bien au contraire, il ressort du dossier de la cause, en particulier du mandat de Tribunal cantonal TC Page 5 de 13 prélèvement et d'analyse établi par les gendarmes suite à l'interpellation du prévenu – en particulier de ses déclarations concernant la consommation d'alcool/stupéfiants/médicaments –, que l'intéressé a admis avoir consommé 1 litre de bière quelques heures avant le contrôle routier litigieux, du cannabis la veille des faits ainsi que de la cocaïne deux jours auparavant (DO/2'009 s., 2'010). Or, à aucun moment il n'a fait état d'une quelconque prise de médicaments dont l'incidence sur le test en cause ne serait de toute manière pas déterminante. Enfin et d'une manière générale, le recourant est malvenu de se plaindre, a posteriori, du résultat (positif) du test préliminaire « DrugWipe » litigieux alors qu'il avait la possibilité, dès le départ, de se dédouaner, en ne

s'opposant pas à l'injonction des policiers de se soumettre à la prise de sang ordonnée par le procureur de permanence. Une telle attitude tient de la mauvaise foi, respectivement de l'abus de droit, et ne mérite de ce fait aucune protection. Il s'ensuit le rejet de l'appel sous l'angle de l'établissement des faits. 3. 3.1. Dans un second volet de son grief, l'appelant invoque une violation du droit fédéral, singulièrement un excès ou abus du pouvoir d'appréciation. Pour peu que l'on comprenne son argumentation – qui mélange, sans distinction, arguments en faits et en droit –, il fait valoir pour l'essentiel que, dans la mesure où le test préliminaire « DrugWipe » auquel il a été soumis était négatif, la police devait conclure à l'absence de soupçon suffisant, si bien que la prise de sang et le prélèvement d'urine ordonnés par le Procureur de permanence n'étaient en définitive pas justifiés. Il en déduit qu'il doit être acquitté des chefs de prévention de contravention à la LStup (acquisition à titre gratuit et consommation le 4 avril 2021) et d'empêchement d'accomplir un acte officiel (cf. appel, ch. 2, p. 6 s. et plaidoirie de Me Mimoza Marion-Redzepi en séance). 3.2. En l'espèce, cette argumentation ne saurait être suivie. Dès lors que les critiques de l'appelant en relation avec l'établissement des faits ont été écartées (cf. supra consid. 2.2 et 2.3), le grief de violation du droit est mal fondé. En tant que l'appelant fonde son argumentation non sur la base des faits retenus par le Juge de police – et repris à son compte par la Cour –, dont il n'a pourtant pas démontré la fausseté (cf. supra consid. 2.), mais sur la base de faits qu'il invoque librement (il en va notamment ainsi lorsqu'il affirme péremptoirement que le test « DrugWipe » était négatif), il n'articule aucun grief recevable tiré de l'application erronée du droit matériel, de sorte que son grief tombe d'emblée à faux. Dans ces circonstances, en tant que l'appelant s'en prend, une nouvelle fois, à l'établissement des faits, la Cour se limitera à renvoyer à ce qui est dit plus haut à ce sujet, dès lors que l'appelant se borne pour l'essentiel à répéter des griefs déjà soulevés (cf. supra consid. 2). 3.3. Pour le surplus, c'est le lieu de rappeler qu'il est de jurisprudence constante qu'en fonction du cas concret et du résultat du test préliminaire de drogues, la police peut ensuite conclure à un soupçon suffisant, ce qui impose au Ministère public d'ordonner une prise de sang (cf. art. 12a OCCR ; cf. également ATF 145 IV 50). Or, dans le cas particulier, le prévenu a justement été soumis à un test préliminaire qui, quoi qu'il en dise, s'est avéré positif (cf. supra consid. 2.2 et 2.3), ce qui suffit à écarter définitivement son grief. Par surabondance de motifs et quoi qu'en dise l'appelant, la police pouvait – et devait – conclure à un soupçon suffisant sur la base de ses seules déclarations, dès lors que l'intéressé venait d'indiquer aux gendarmes qui l'ont interpellé qu'il avait consommé du cannabis la veille et de la cocaïne deux jours auparavant (DO/2'009 s., 2'010).

Tribunal cantonal TC Page 6 de 13 4. La culpabilité de l'appelant est confirmée en appel. L'appelant indique toutefois critiquer la quotité de la peine qui lui a été infligée à titre indépendant et pas uniquement comme conséquence des acquittements demandés, comme il l'a encore confirmé ce jour en séance (cf. PV, p. 2 et plaidoirie de Me Mimoza Marion-Redzepi en séance). Toutefois, il appert qu'en réalité, il se plaint essentiellement de ne pas avoir bénéficié du sursis et considère que l'arrêt entrepris viole l'art. 42 CP. En bref, il affirme avoir changé de vie et s'être repris durablement en main, si bien qu'il y a lieu de retenir l'existence de circonstances particulièrement favorables au sens de l'art. 42 al. 2 CP devant conduire à retenir qu'il a fait preuve d'un amendement profond (cf. appel, ch. 1, p. 3 ss et plaidoirie de Me Mimoza Marion-Redzepi en séance). 4.1 Le premier juge a correctement et exhaustivement exposé les bases légales, la doctrine et la jurisprudence relatives à la fixation de la peine, au concours rétrospectif partiel, au sursis et à la révocation de celui-ci (cf. jugement entrepris, ch. V, let. A, p. 10 ss), si bien qu'il suffit d'y renvoyer

(art. 82 al. 4 CPP). Ainsi, aux termes de l'art. 46 al. 1 CP, si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. 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. En cas de révocation du sursis, le juge doit fixer une peine d'ensemble en partant méthodiquement de la peine infligée pour l'infraction nouvellement commise pendant le délai d'épreuve, selon les principes fixés à l'art. 47 CP, en tant que « peine de départ » (Einsatzstrafe). Cette nouvelle peine doit être augmentée en raison de la peine dont le sursis est révoqué, par application analogique du principe de l'aggravation (ATF 145 IV 146 consid. 2.4 p. 152 s.). 4.2. A titre préliminaire, la Cour constate que l'appelant ne conteste pas la révocation du sursis qui lui avait été octroyé le 27 mars 2018 par le Juge de Police de l'arrondissement de la Sarine, alors qu'il conclut pourtant à l'octroi du sursis complet. Or, dans la mesure où il a été condamné à une peine d'ensemble après révocation d'un précédent sursis, il lui incombait de contester également la révocation du sursis pour pouvoir bénéficier du sursis complet qu'il réclame, ce qu'il n'a pas fait. Quoi qu'il en soit, examinée d'office, la Cour considère, à son tour, que cette révocation, qui remplit les conditions légales, s'impose au vu de la récidive intervenue pendant le délai d'épreuve et du pronostic défavorable retenu par le premier juge qui ne peut qu'être confirmé. Par conséquent, la Cour se limitera à renvoyer au jugement entrepris sur ce point (cf. jugement entrepris, consid. 4, p. 16) par adoption de motifs (cf. art. 82 al. 4 CPP), sauf à préciser que, bien que le prévenu n'ait aucune activité professionnelle à l'heure actuelle pour des raisons indépendantes de sa volonté, il n'en demeure pas moins le sursis qui lui avait été octroyé le 27 mars 2018 n'a pas été révoqué lors de sa condamnation du 3 septembre 2020. L'intéressé n'a donc pas su saisir la chance qui lui avait été donnée à ce moment-là. 4.3. En l'espèce, la Cour considère que le premier juge a correctement apprécié tous les éléments pertinents à prendre en compte dans le cadre de la fixation de la peine, en exprimant notamment en chiffres l'importance qu'il a accordée à chacun des éléments en question (cf. jugement entrepris, ch. V, let. B, p. 15 ss), ce qui est conforme à la jurisprudence (cf. ATF 136 IV 55 consid. 5.6 notamment). La Cour fait donc sienne la motivation du Juge de police et y renvoie (art. 82 al. 4 CPP).

Tribunal cantonal TC Page 7 de 13 5. 5.1. Invoquant une violation de l'art. 42 al. 2 CP, l'appelant reproche au Juge de police de ne pas l'avoir mis au bénéfice du sursis complet. Tout en se référant à l'arrêt rendu par la Cour d'appel pénal dans la cause n° eee, il soutient pour l'essentiel que sa situation personnelle s'est considérablement améliorée depuis sa condamnation en 2018. Dans ce contexte, il énumère un certain nombre d'éléments qui, selon lui, constituent des « circonstances particulièrement favorables » au sens de la disposition précitée. En bref, il fait valoir qu'il « a arrêté le trafic de stupéfiants. Il a une relation stable avec sa compagne qui est également devenue sa femme. En février 2018, le couple a accueilli son premier enfant. Le garçon est aujourd'hui âgé de 4 ans. Il est un papa aimant et présent pour son fils et sa femme. Actuellement, il a des difficultés à trouver un emploi suite à un accident de travail à la main droite. A la suite de cet accident, il a dû subir des opérations et doit suivre des traitements lourds. Avec l'aide du Service social de la Commune de F. _____, des démarches ont été entreprises auprès de l'Office de l'assurance invalidité. L'appelant espère pouvoir retrouver un nouvel emploi. De plus, sa

compagne travaille afin de diminuer la dette envers la Commune de F._____ ».

L'appelant souligne également qu'il n'a jamais nié avoir conduit sous l'influence de l'alcool le soir du 5 avril 2021, ce qu'il y aurait lieu d'interpréter comme un acte de repentir sincère. Enfin, il souligne, une nouvelle fois, que le résultat du test « DrugWipe » auquel il a été soumis par la police s'est avéré négatif. En définitive, il soutient que ces différents éléments constituent des circonstances particulièrement favorables, si bien que le sursis total doit lui être accordé (cf. appel, ch. 1, p. 3 ss et plaidoirie de Me Mimoza Marion-Redzepi en séance).

5.2. 5.2.1. L'art. 42 CP dispose que le juge suspend en règle générale l'exécution 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 (al. 1). Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner l'accusé de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents. Depuis 2007, le nouveau droit pose des exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis. Auparavant il fallait que le pronostic soit favorable, désormais il suffit qu'il n'y ait pas de pronostic défavorable. Le sursis est donc la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable; il prime en cas d'incertitude (cf. ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1 et 4.2.2). Toutefois, lorsque l'auteur a été condamné, dans les cinq ans qui précèdent l'infraction, à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (art. 42 al. 2 CP). Les circonstances sont particulièrement favorables lorsqu'elles empêchent que l'infraction antérieure ne détériore le pronostic. La présomption d'un pronostic favorable, respectivement du défaut d'un pronostic défavorable, ne s'applique plus. La condamnation antérieure constitue un indice faisant craindre que l'auteur pourrait commettre d'autres infractions. L'octroi du sursis n'entrera donc en considération que si, malgré l'infraction commise, on peut raisonnablement supposer, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble

Tribunal cantonal TC Page 8 de 13 des facteurs déterminants, que le condamné s'amendera. Le juge doit examiner si la crainte de récidive fondée sur l'infraction commise peut être compensée par les circonstances particulièrement favorables. Tel sera notamment le cas si l'infraction à juger n'a aucun rapport avec l'infraction antérieure ou que les conditions de vie du condamné se sont modifiées de manière particulièrement positive (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.3).

5.2.2. L'art. 43 CP dispose que le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur (al. 1). La partie à exécuter ne peut excéder la moitié de la peine (al. 2). La jurisprudence y applique les principes suivants: les conditions subjectives permettant l'octroi du sursis (art. 42 CP), à savoir les perspectives d'amendement, valent également pour le sursis partiel prévu à l'art. 43 CP, dès lors que la référence au pronostic ressort implicitement du but et du sens de cette dernière disposition. Ainsi, lorsque le pronostic quant au comportement futur de l'auteur n'est pas défavorable, la loi exige que l'exécution de la peine soit au moins partiellement suspendue. En revanche, un

pronostic défavorable exclut également le sursis partiel: en effet, s'il n'existe aucune perspective que l'auteur puisse être influencé de quelque manière par un sursis complet ou partiel, la peine doit être entièrement exécutée (cf. ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1; arrêt TF 6B_713/2007 du 4 mars 2008 consid. 2.2.1 ss). Par ailleurs, lorsque la peine est telle qu'elle permette le choix entre le sursis complet (art. 42 CP) et le sursis partiel (art. 43 CP), l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP est la règle et le sursis partiel l'exception, celle-ci ne devant être admise que si, sous l'angle de la prévention spéciale, l'octroi du sursis pour une partie de la peine ne peut se concevoir que moyennant exécution de l'autre partie; dès lors, l'exception du sursis partiel ne se pose qu'en cas de pronostic très incertain, à savoir lorsqu'il existe des doutes très importants au sujet du comportement futur de l'auteur, notamment au vu de ses antécédents (arrêt TF 6B_492/2008 du 19 mai 2009 consid. 3.1.1 et 3.1.3, non publié aux ATF 135 IV 152). Lorsqu'il existe, notamment en raison de condamnations antérieures, de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'auteur, qui ne justifient cependant pas encore, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des circonstances, un pronostic concrètement défavorable, le tribunal peut accorder un sursis partiel au lieu du sursis total. On évite de la sorte, dans les cas de pronostics très incertains, le dilemme du "tout ou rien". Un pronostic défavorable, en revanche, exclut tant le sursis partiel que le sursis total (cf. arrêt TF 6B_1013/2014 du 15 septembre 2015 consid. 4). 5.2.3.

Conformément à la jurisprudence exposée ci-dessus, l'exception du sursis partiel ne se pose qu'en cas de pronostic très incertain. En effet, elle ne peut être admise que si l'octroi du sursis à l'exécution d'au moins une partie de la peine nécessite, à des fins de prévention spéciale, que l'autre partie de la peine soit exécutée, à savoir lorsqu'il existe des doutes très importants au sujet du comportement futur de l'auteur, notamment au vu de ses antécédents. En revanche, en cas de récidive dans les conditions posées par l'art. 42 al. 2 CP, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables. On doit en déduire que la possibilité d'un sursis partiel est nécessairement exclue si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, le sursis ne pouvant être accordé qu'en cas de circonstances particulières favorables (cf. art. 42 al. 2 CP), alors que le sursis partiel n'est envisageable qu'en cas de pronostic incertain ou de doutes très importants au sujet du comportement futur de l'auteur. Ainsi, en cas de récidive au sens de l'art. 42 al. 2 CP, seules deux hypothèses sont envisageables : soit les circonstances sont particulièrement favorables et le sursis total doit être accordé à l'auteur;

Tribunal cantonal TC Page 9 de 13 soit les circonstances sont mitigées ou défavorables et le sursis, respectivement partiel ou total, est alors exclu. 5.2.4. Selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, malgré les séparations opérées dans le cadre de la fixation de la peine eu égard au concours rétrospectif partiel, on ne saurait exiger du juge qu'il formule un pronostic en matière de sursis pour chaque groupe d'infractions. Celui-ci doit émettre un pronostic au jour du jugement, en considérant la situation du prévenu au moment où ce dernier est condamné. Afin de déterminer si la peine privative de liberté qu'il va prononcer peut-être assortie du sursis ou du sursis partiel à l'exécution, le juge doit, conformément à la jurisprudence sur ce point en cas de concours rétrospectif, additionner toutes les peines complémentaires, peines de base et peines cumulatives, puis définir si cette peine globale hypothétique peut donner lieu à l'application de l'art. 42 ou 43 CP (ATF 145 IV 377). 5.3. La peine privative de liberté de 21 mois prononcée ce jour est compatible avec l'octroi du sursis complet. Toutefois, dans les cinq ans qui ont précédé les faits qui lui sont ici

reprochés, le prévenu a été condamné à une peine privative de liberté de 16 mois, de sorte que le sursis n'est possible qu'en cas de « circonstances particulièrement favorables » (art. 42 al. 2 CP), telles que définies plus haut (cf. supra consid. 5.2.1. et 5.2.2.). Or, quoi qu'en dise l'appelant, de telles circonstances ne sont ici pas réalisées. A titre liminaire, c'est le lieu de rappeler que toute comparaison avec d'autres affaires est d'emblée délicate vu les nombreux paramètres entrant en ligne de compte pour la fixation de la peine. Il ne suffit d'ailleurs pas que l'appelant puisse citer un ou deux cas où une peine particulièrement clémente a été fixée pour prétendre à un droit à l'égalité de traitement. Les disparités en cette matière s'expliquent normalement par le principe de l'individualisation des peines, voulu par le législateur; elles ne suffisent pas en elles-mêmes pour conclure à un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 135 IV 191 consid. 3.1 p. 193; ATF 123 IV 150 consid. 2a p. 152 s.; ATF 120 IV 136 consid. 3a p. 144). A titre liminaire également, il sera encore rappelé que les critiques de l'appelant en lien avec l'établissement des faits – s'agissant tout particulièrement du résultat du test préliminaire de drogue auquel il a été soumis – ont été écartées (cf. supra consid. 2.2 et 2.3) et que son grief tiré d'une prétendue violation du droit s'est avéré d'emblée mal fondé (cf. supra consid. 3), si bien qu'il n'y a donc plus lieu d'y revenir. En tout état de cause, l'évolution de la situation personnelle de l'appelant n'est en rien comparable à celle du prévenu qui a été jugé par la Cour dans la cause n° eee dont il se prévaut. Ainsi, à l'instar du Juge de police, la Cour constate tout d'abord que, lors de sa condamnation du 27 mars 2018, le prévenu était déjà marié et père d'un enfant, ce qui ne l'a toutefois pas empêché de récidiver. Sa situation personnelle était donc identique à celle que la Cour est amenée à juger aujourd'hui sur ce point. D'autre part, bien qu'il n'ait aucune activité professionnelle à l'heure actuelle pour des raisons indépendantes de sa volonté, il n'en demeure pas moins que ses perspectives ne peuvent pas non plus être qualifiées de bonnes sous cet angle, dès lors qu'il émarge actuellement à l'aide sociale et qu'il a entrepris des démarches auprès de l'assurance invalidité. Quant à l'effort prétendument consenti par le prévenu pour éponger les dettes du couple, la Cour constate qu'il est surtout à mettre au crédit de son épouse – qui a repris une activité professionnelle –, de sorte qu'il ne saurait en tirer un quelconque argument. Dans ces circonstances, on ne saurait retenir, comme il le demande, que sa situation personnelle se serait significativement améliorée depuis les dernières infractions qui lui sont reprochées. Au mieux, sa situation personnelle est identique à celle qui prévalait en 2018.

Tribunal cantonal TC Page 10 de 13 En outre, il est indéniable que les faits qui sont ici reprochés à l'appelant ont un rapport direct et manifeste avec trois de ses précédentes condamnations, en particulier celle prononcée le 27 mars 2018 par le Juge de police de la Sarine, respectivement celle prononcée le 3 septembre 2020 par le Ministère public de l'arrondissement du Nord Vaudois, Yverdon, qui avaient déjà trait à des infractions à la LStup et à la LCR. L'intéressé ne le conteste d'ailleurs pas. 5.4. A supposer que l'appelant entend encore se prévaloir d'un repentir sincère – ce qui n'est pas clair –, il suffit de constater que les conditions n'en sont manifestement pas remplies. C'est le lieu de rappeler qu'aux termes de l'art. 48 let. d CP, le juge atténue la peine si l'auteur a manifesté par des actes un repentir sincère, notamment s'il a réparé le dommage autant qu'on pouvait l'attendre de lui. Selon la jurisprudence, le repentir sincère n'est réalisé que si l'auteur a adopté un comportement particulier, désintéressé et méritoire. L'auteur doit avoir agi de son propre mouvement dans un esprit de repentir, dont il doit avoir fait la preuve en tentant, au prix de sacrifices, de réparer le tort qu'il a causé (ATF 107 IV 98 consid. 1 p. 99 et les références citées; arrêts 6B_422/2019 du 5 juin 2019 consid. 6.1; 6B_1368/2016 du 15

novembre 2017 consid. 5.1 non publié aux ATF 143 IV 469 et 6B_56/2017 du 19 avril 2017 consid. 3.1). Le seul fait qu'un délinquant ait passé des aveux ou manifesté des remords ne suffit pas. Il n'est en effet pas rare que, confronté à des moyens de preuve ou constatant qu'il ne pourra échapper à une sanction, un prévenu choisisse de dire la vérité ou d'exprimer des regrets. Un tel comportement n'est pas particulièrement méritoire (arrêts 6B_719/2019 du 23 septembre 2019 consid. 2.2; 6B_1368/2016 du 15 novembre 2017 consid. 5.1 non publié aux ATF 143 IV 469; 6B_289/2016 du 28 décembre 2016 consid. 3.2.1 et 6B_874/2015 du 27 juin 2016 consid. 3.1). Celui qui ne consent à faire un effort particulier que sous la menace de la sanction à venir ne manifeste pas un repentir sincère, il s'inspire de considérations tactiques et ne mérite donc pas d'indulgence particulière (arrêts 6B_719/2019 du 23 septembre 2019 consid. 2.2 et 6B_1276/2015 du 29 juin 2016 consid. 1.3.1 et les références citées). En revanche, des aveux impliquant le condamné lui-même et sans lesquels d'autres auteurs n'auraient pu être confondus, exprimés spontanément et maintenus malgré des pressions importantes exercées contre l'intéressé et sa famille, peuvent manifester un repentir sincère (cf. ATF 121 IV 202 consid. 2d/cc p. 206; arrêts 6B_554/2019 du 26 juin 2019 consid. 4.1 et 6B_265/2010 du 13 août 2010 consid. 1.1). La bonne collaboration à l'enquête peut, par ailleurs, même lorsqu'elle ne remplit pas les conditions d'un repentir sincère, constituer un élément favorable pour la fixation de la peine dans le cadre ordinaire de l'art. 47 CP (arrêt 6B_554/2019 du 26 juin 2019 consid. 4.1). Savoir si le geste du prévenu dénote un esprit de repentir ou repose sur des considérations tactiques est une question d'appréciation des faits (cf. arrêts 6B_1368/2016 du 15 novembre 2017 consid. 5.1 non publié aux ATF 143 IV 469 et 6B_339/2014 du 27 novembre 2014 consid. 2.1 non publié aux ATF 140 IV 145). Les constatations des autorités cantonales sur ce point lient en principe le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF). Dans le cas particulier, la Cour est d'avis que la volonté de l'appelant de s'amender est toute relative. D'une part, sa collaboration au cours de l'instruction ne saurait être qualifiée de bonne. C'est le lieu de souligner que le prévenu a notamment refusé de se soumettre à la prise de sang et à au prélèvement d'urine ordonnés par le Procureur de permanence, et ce, malgré un test préliminaire DrugWipe positif à la cocaïne. En dépit de preuves matérielles irréfutables et accablantes, il continue par ailleurs de refuser d'endosser une quelconque responsabilité s'agissant des faits les plus graves qui lui sont reprochés. Il a, certes, admis avoir consommé de l'alcool le soir des faits, mais il faut admettre qu'il n'était pas possible qu'il échappe à une condamnation sur ce point. Certes encore, il a exprimé des regrets et formulé des excuses devant le Juge de police, puis devant la Cour, mais on ne peut s'empêcher de penser, compte tenu de ce qui vient d'être exposé, qu'ils sont de

Tribunal cantonal TC Page 11 de 13 circonstance et ne dénotent pas une réelle prise de conscience. Dans ces circonstances, on retiendra que ses capacités d'introspection semblent ténues. 5.5. Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, il y a lieu d'admettre, avec le premier juge, que ces circonstances sont mauvaises. Elles ne sauraient à tout le moins être qualifiées de « particulièrement favorables », au sens de la jurisprudence rappelée plus haut, si bien qu'au regard de l'ensemble des éléments précités, le sursis – qu'il soit total ou partiel – ne peut être octroyé au prévenu. Il s'ensuit le rejet de l'appel sur ces différents points. 6. 6.1. Selon l'art. 426 al. 1 CPP, le prévenu supporte les frais de procédure de première instance – à l'exception des frais de défense d'office, sous réserve d'un retour ultérieur à meilleure fortune (art. 135 al. 4 CPP) – s'il est condamné. La culpabilité du prévenu étant confirmée, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais opérée en première instance. Pour les mêmes raisons, la Cour n'a pas à s'écarter de l'obligation de remboursement des

frais de défense d'office telle qu'elle est prévue par l'art. 135 al. 4 CPP. 6.2 Quant aux frais d'appel, ils sont à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP). En l'espèce, compte tenu du rejet de l'appel du prévenu, il y a lieu de mettre les frais d'appel à sa charge. Ils sont fixés à CHF 2'200.- (émolument: CHF 2'000.-; débours: CHF 200.-), hors frais de défense d'office. 6.3. Les débours comprennent notamment les frais imputables à la défense d'office et à l'assistance judiciaire (art. 422 al. 2 let. a CPP), qui sont dans un premier temps supportés par l'Etat puis remboursés par le bénéficiaire si sa situation financière le permet (art. 135 al. 1 et 4 et art. 426 al. 4 CPP). Le tribunal qui statue au fond fixe l'indemnité à la fin de la procédure, conformément au tarif du canton du for du procès (art. 135 al. 1 et 2 CPP). 6.4. En l'espèce, Me Mimoza Marion-Redzeqi a été désignée défenseur d'office de A. _____ par ordonnance du Ministère public du 26 juillet 2021 (DO/7'004 s.), désignation qui vaut également pour la procédure d'appel. Sur la base de la liste de frais produite aujourd'hui en séance, la Cour fait globalement droit aux honoraires réclamés par Me Mimoza Marion-Redzeqi, si bien qu'il y a lieu de retenir qu'elle a consacré utilement 7 heures et 93 centièmes de minute à la défense du prévenu en appel, en tenant compte de la durée effective de la séance de ce jour (45 minutes) et en rajoutant 1 heure pour les opérations post-jugement. Aux honoraires d'un montant de CHF 1'427.40 (7.93 x 180 CHF/h) s'ajoutent encore les débours par CHF 71.35 (5 %) et les frais de vacation par CHF 30.-. Par conséquent, l'indemnité du défenseur d'office de Me Mimoza Marion-Redzeqi, pour la procédure d'appel, est fixée à CHF 1'646.45, TVA par CHF 117.70 comprise. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, A. _____ sera tenu de rembourser l'entier de ce montant à l'Etat dès que sa situation financière le permettra.

Tribunal cantonal TC Page 12 de 13 6.5. A. _____ ayant bénéficié d'un avocat d'office rémunéré par l'Etat, il n'a dès lors pas droit à une indemnité pour ses frais de défense au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP (cf. ATF 138 IV 205, consid. 1). la Cour arrête : I. L'appel est rejeté. Partant, le jugement du Juge de police de l'arrondissement de la Sarine du 19 janvier 2022 est intégralement confirmé dans la teneur suivante : Le Juge de police 1. reconnaît A. _____ coupable d'empêchement d'accomplir un acte officiel, conduite en état d'ébriété (taux d'alcool qualifié), entrave aux mesures de constatation de l'incapacité de conduire et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (acquisition à titre gratuit et consommation en mars 2021 et le 4 avril 2021) et, en application des art. 91 al. 2, 91a al. 1 LCR ; 286 al. 1 CP ; 19a ch. 1 LStup ; 34, 40, 46, 47, 49, 105 et 106 CP ; 2.i. le condamne à une peine privative de liberté ferme de 21 mois, peine d'ensemble prononcée après révocation du sursis octroyé le 27 mars 2018 par le Juge de Police de l'arrondissement de la Sarine, sous déduction des 61 jours de détention préventive déjà subis (art. 51 CP) ; ii. le condamne au paiement d'une peine pécuniaire ferme de 20 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à CHF 10.-, en cas de non-paiement de la peine pécuniaire dans le délai qui sera fixé dans la facture et si celle-ci est inexécutable par la voie de la poursuite pour dettes, elle fera place à 20 jours de peine privative de liberté de substitution (art. 106 al. 5 et 36 al. 1 et 2 CP) ; iii. le condamne au paiement d'une amende de CHF 200.-, en cas de non-paiement de l'amende dans le délai qui sera fixé dans la facture et si celle-ci est inexécutable par la voie de la poursuite pour dettes, elle fera place à 4 jours de peine privative de liberté de substitution (art. 106 al. 2 et 3 CP) ; 3. fixe l'indemnité due à Me Mimoza MARION-REDZEPI, défenseur d'office de A. _____, à CHF 3'504.25 (honoraires : CHF 3'070.20 ; débours : CHF 153.50 ; vacation par CHF 30.- ; TVA de 7.7% : CHF 250.55) ; 4. condamne A. _____, en application des art. 421 et 426 CPP, au

paiement des frais de procédure : émoluments fixés à CHF 600.- (Ministère public : CHF 310.- ; Juge de Police : CHF 290.-), sous réserve d'éventuelles factures complémentaires ; Tribunal cantonal TC Page 13 de 13 débours en l'état : CHF 3'824.25 (Ministère public : CHF 220.- ; Juge de Police forfait : CHF 100.- ; indemnité versée à la défenseure d'office du prévenu : CHF 3'504.25), sous réserve d'éventuelles factures complémentaires ; 5. dit que A._____ est tenu de rembourser à l'Etat de Fribourg l'indemnité allouée sous chiffre 4. (art. 135 al. 4 let. a CPP a contrario). II. Les frais de procédure d'appel dus à l'Etat sont fixés à CHF 2'200.- (émolument : CHF 2'000.- ; débours : CHF 200.-). En application de l'art. 428 al. 1 CPP, ils sont mis à la charge de A._____. III. L'indemnité de défenseur d'office due à Me Mimoza Marion-Redzepi pour l'appel est fixée à CHF 1'646.45, TVA par CHF 117.70 comprise. En application de l'art. 135 al. 4 CPP, A._____ sera tenu de rembourser l'entier de ce montant à l'Etat dès que sa situation financière le permettra. IV. Aucune indemnité au sens de l'art. 429 CPP n'est allouée à A._____. V. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'arrêt rédigé. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Toutefois, en tant qu'il concerne la fixation de son indemnité, cet arrêt peut faire l'objet, de la part du défenseur d'office, d'un recours au Tribunal pénal fédéral (art. 135 al. 3 let. b CPP) dans les dix jours qui suivent la notification de l'arrêt rédigé (art. 396 al. 1 CPP). La procédure est régie par les art. 379 à 397 CPP (art. 39 de la loi du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération, RS 173.71). L'acte de recours doit être adressé au Tribunal pénal fédéral, case postale 2720, 6501 Bellinzone. Fribourg, le 11 janvier 2023/lda La Vice-Présidente : Le Greffier-rapporteur :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.