

GE_GERICHTE AARP/120/2015 vom 3. März 2015

GE Cour de justice, 2015-03-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_120_2015

FR: GE_GERICHTE AARP/120/2015 du 3 mars 2015

IT: GE_GERICHTE AARP/120/2015 del 3 marzo 2015

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

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).

E. 2.1

Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 [CEDH ; RS 0.101] et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst.; RS 101] et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son

- 9/19 - P/1192/2013 innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence, mais aussi 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 (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités). Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* 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 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 ss).

E. 2.2

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

E. 2.3

En l'espèce, il est reproché à l'appelant d'avoir vendu à onze reprises de l'héroïne à des toxicomanes, participant de la sorte au trafic de stupéfiants dont ses connaissances G_____ et F_____ ont été reconnues coupables. La présence de l'ADN de l'appelant sur les anses du sac vert contenant les caninettes vides retrouvé dans la voiture de G_____ constitue un indice de son implication dans le trafic de stupéfiants dirigé par son ami, qu'il convient cependant de relativiser, les explications de l'appelant à ce sujet n'étant pas totalement fantaisistes et n'ayant pas été infirmées par l'accusation.

Faute d'autres éléments matériels au dossier, l'éventuelle culpabilité de l'appelant repose sur son propre récit et les témoignages des trois toxicomanes qui l'ont désigné comme leur vendeur d'héroïne sur planche photographique et en audience de confrontation devant le Ministère public.

Les déclarations de l'appelant ne sont pas d'emblée qualifiables de mensongères ou dénuées de tout fondement, vu leur relative constance et cohérence. Il sera également relevé que les trafiquants F_____ et G_____ l'ont disculpé, sans que l'on puisse, à teneur du dossier, imputer ces témoignages favorables à une éventuelle crainte de représailles de la part de A_____. Certaines explications de l'appelant, pourtant déterminantes, demeurent toutefois passablement floues et sujettes à caution. Il en va ainsi de ses déclarations relatives

- 10/19 - P/1192/2013 au but de son séjour de juillet 2012 en Suisse, l'appelant ayant une version différente de celle de son frère ou de F_____, à ses sorties d'Albanie, aux dates de son séjour en mars 2012, situées seulement en audience d'appel à la fin du mois, et au lieu où il se trouvait avant ce séjour, lui-même disant être venu directement d'Albanie par avion – ce qui n'a jamais été prouvé et paraît surprenant vu l'absence de tampon dans son passeport à cette période – tandis qu'à teneur de l'attestation produite, son colocataire en Italie dit avoir vécu avec lui depuis février 2012. Ces imprécisions n'autorisent pas à elles seules à déduire que l'appelant se trouvait en Suisse en mars et juillet 2012 dans le but de vendre de la drogue, encore moins qu'il a concrétisé un tel projet, mais constituent un indice laissant supposer que l'appelant n'est pas aussi étranger au trafic de stupéfiants qu'il le prétend. A cela s'ajoutent les témoignages de C_____ et E_____. La première a évoqué en audience de confrontation deux rencontres à des dates non précisées, situées en hiver, ce qui n'exclut pas le mois de mars, à l'arrêt du tram N_____ et à L_____, soit un lieu fréquemment désigné par les toxicomanes se fournissant auprès de G_____ et ses comparses. Le deuxième a donné un signalement précis de l'appelant, relevant notamment son importante perte de poids. E_____ a certes hésité devant la police sur les lieux de vente, dit de l'appelant qu'il était le "chef" et qu'il parlait très bien le français, ce qui paraît douteux. Il s'est toutefois montré plus affirmatif devant le Ministère public sur le lieu d'achat, soit L_____, et a détaillé avec précision la date de sa transaction avec l'appelant, notant qu'elle était intervenue avant qu'il ne cesse d'utiliser sa voiture. Eu égard à ce dernier point, il sera relevé que si le retrait de permis de E_____ a été prononcé début mars, ce qui pourrait exclure une vente d'héroïne à la période reprochée à l'appelant, le témoin a précisé n'avoir eu connaissance de ce retrait qu'ultérieurement, laissant entendre qu'il a utilisé son véhicule une partie du mois. La CPAR estime que ces témoignages sérieux, conjugués aux

explications peu convaincantes de l'appelant sur son séjour de mars 2012 en Suisse et au fait qu'un autre toxicomane, soit J_____, a désigné l'appelant au cours de la procédure, constituent un faisceau d'indices suffisamment important pour que soit retenue sa culpabilité pour la vente de 10 grammes, respectivement 5 grammes d'héroïne, à C_____ et E_____. Le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

Les importantes différences de dates et de fréquence des rencontres avec l'appelant – achats à sept ou huit reprises entre mars et juillet 2012 ou achats durant un mois et demi à fin 2011 – imposent en revanche de mettre en doute le récit de D_____, étant rappelé que les relevés téléphoniques indiquent des contacts de ce témoin avec G_____ jusqu'en avril 2012, que la présence de l'appelant en Suisse en 2011 n'est pas établie et qu'il ne lui est surtout reproché aucun acte à cette période par le Ministère public. Les déclarations de D_____ sont d'autant moins crédibles qu'il a localisé les rencontres aux P_____, ce qui ne coïncide pas avec les témoignages des

- 11/19 - P/1192/2013 autres toxicomanes ayant eu affaire à l'équipe de G_____, et maintenu en audience de confrontation que l'appelant n'avait pas changé physiquement alors que ce dernier a perdu beaucoup de poids durant son séjour en prison. Dans ces conditions, il n'est pas possible de retenir à la charge de l'appelant huit ventes de 5 grammes d'héroïne sauf à violer le principe de la présomption d'innocence. L'appelant sera dès lors acquitté pour ces faits.

Le jugement entrepris sera réformé dans le sens des considérants qui précèdent.

E. 3

3.1.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, le caractère répréhensible de l'acte, les motivations et les buts de l'auteur ainsi que 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). Le facteur essentiel est celui de la faute (arrêt du Tribunal fédéral 6B_992/2008 du 5 mars 2009, consid. 5.1).

3.1.2. En matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte, plus spécialement, des circonstances suivantes (arrêts du Tribunal fédéral 6B_107/2013 du 15 mai 2013 consid. 2.1.1 et 6B_29/2011 du 30 mai 2011 consid. 3.1, rendus sous l'ancien droit mais qui restent applicables à la nouvelle) : même si la quantité de drogue ne joue pas un rôle prépondérant, elle constitue sans conteste un élément important. Le type et la nature du trafic en cause sont aussi déterminants, l'appréciation étant différente selon que l'auteur a agi de manière autonome ou comme membre d'une organisation : un simple passeur sera ainsi moins coupable que celui qui joue un rôle décisif dans la mise sur pied des opérations et qui participe de manière importante au bénéfice illicite (ATF 121 IV 202 consid. 2d/cc). L'étendue du trafic entrera également en considération, un trafic purement local étant considéré comme moins grave qu'un trafic aux ramifications internationales. Quant aux mobiles ayant 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.

E. 3.2

En l'espèce, la faute de l'appelant est moyennement grave. Il a profité de ses séjours en Suisse pour prendre part à l'important trafic d'héroïne organisé par un de ses amis, sans que l'on ne décèle d'autre motivation que l'appât du gain. Les quantités qu'il a lui-même vendues, soit 15 grammes d'héroïne, restent toutefois de faible importance.

Les capacités personnelles et matérielles de l'appelant, au bénéfice d'une bonne formation, auraient pourtant dû le dissuader d'un tel comportement.

- 12/19 - P/1192/2013 La collaboration de l'appelant à la procédure a été moyenne. S'il a immédiatement donné des indications sur ces séjours en Suisse, il a persisté à nier, jusqu'aux débats d'appel, toute implication personnelle et maintenu tout ignorer des activités illicites de son ami.

L'appelant n'a pas d'antécédents, ce qui est toutefois un facteur neutre sur la peine (ATF 136 IV 1 consid. 2.6).

Compte tenu de la faute de l'appelant et des quantités retenues par la CPAR, la peine prononcée par le premier juge sera réduite à 90 jours-amende, le principe d'une peine pécuniaire étant acquis à l'appelant, tout comme le bénéfice du sursis, dont les conditions sont au demeurant réalisées (art. 391 al. 2 CPP). Le montant du jour- amende, arrêté par le premier juge à CHF 30.-, est adéquat au regard des ressources financières de l'appelant, certes modiques mais pas inexistantes, et doit dès lors être confirmé.

Au vu de ce qui précède, le jugement entrepris sera réformé quant à la quotité de la peine et confirmé pour le surplus.

E. 4

4.1.1. A teneur de l'art. 429 al. 1 let. b et c CPP, le prévenu a droit, s'il est acquitté totalement ou en partie, à une indemnité pour le dommage économique subi au titre de sa participation obligatoire à la procédure pénale (let. b) ainsi qu'à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté (let. c).

En présence d'un abandon partiel de la procédure pénale, il faut identifier quels actes d'instruction ont été rendus inutiles et les dommages qu'ils ont causés. Il convient de vérifier si c'est bien au titre des infractions abandonnées par classement ou acquittement que le prévenu a droit à une indemnité. En cas d'acte à « double utilité », il y a lieu de procéder à une répartition équitable (C. GENTON / C. PERRIER, « Les prétentions du prévenu en indemnités et en réparation du tort moral, Art. 429 & ss CPP », in Jusletter du 13 février 2012 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 27 ad art. 429).

4.2.1. Si le prévenu est privé de sa liberté, même très brièvement, le tort moral est d'abord calculé sur la base d'une indemnité journalière. En l'absence de circonstances particulières, l'indemnité pour détention injustifiée est de CHF 200.- par jour (arrêt du Tribunal fédéral 6B_437/2014 du 29 décembre 2014 consid. 3). Ce montant peut ensuite être modifié en fonction de circonstances particulières, telles que la sensibilité du prévenu, le retentissement de la procédure sur son entourage ou la publicité particulière ayant entouré l'affaire en cause (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op. cit., n. 48 ad art. 429).

- 13/19 - P/1192/2013

4.2.2. L'indemnité doit en principe être fixée sans égard au lieu de vie de l'ayant droit et à ce qu'il va faire de l'argent obtenu (ATF 125 II 554 consid. 4a p. 559 ; 123 II 10 consid. 4c p. 13). Toutefois, dans la mesure où le bénéficiaire domicilié à l'étranger serait exagérément avantagé en raison des conditions économiques et sociales existant à son lieu de domicile, il convient d'adapter l'indemnité vers le bas (ATF 125 II 554 consid. 4a p. 559 ; 123 III 10 consid. 4 p. 11 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1218/2013 du 3 juin 2014 consid. 3.1.2). La réduction ne doit toutefois pas intervenir de manière schématique, notamment selon le rapport entre le coût de la vie au domicile du demandeur et celui en Suisse (ATF 125 II 554 consid. 4a p. 559). Le Tribunal fédéral a admis une réduction, non schématique, de l'indemnité pour tort moral, lorsque les frais d'entretien au domicile de l'intéressé sont beaucoup plus bas (ATF 125 II 554 consid. 4a p. 559 : Voïvodine, pouvoir d'achat 18 fois plus élevé, permettant une réduction de l'indemnité, réduction toutefois ramenée de 14 fois à 2 fois ; arrêts du Tribunal fédéral 1A.299/2000 du 30 mai 2001 consid. 5c : Bosnie-Herzégovine, pouvoir d'achat 6 à 7 fois plus élevé permettant une réduction de l'indemnité ; 1C_106/2008 du 24 septembre 2008 consid. 4.2 : Portugal, coût de la vie correspondant à 70% du coût de la vie suisse ne justifiant pas de réduction). Statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Ainsi, la juridiction d'appel a diminué de 70% l'indemnité pour tort moral dans le cas d'un ressortissant kosovar qui avait subi 76 jours de détention (AARP/376/2012 du 16 novembre 2012) et de 65% dans le cas d'un ressortissant tunisien qui avait subi 183 jours de détention (AARP/605/2013 du 30 décembre 2013 ; ACPR/434/2014 du 29 septembre 2014).

4.2.3. Le produit intérieur brut (PIB) ainsi que le PIB par habitant sont des indicateurs de l'activité économique qui permettent de mesurer et de comparer les degrés de développement économique des différents pays. Le PIB par habitant est habituellement utilisé comme indicateur du niveau de vie d'un pays. Pour l'année 2012, le PIB par habitant suisse était de CHF 78'105.- (Office fédéral de la statistique, Produit intérieur brut – Données, indicateurs, produit par habitant, disponible sur : http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/04/02/01/key/bip_einw.html [consulté le 27 février 2015]). En Albanie, ce chiffre s'élevait à USD 3045.-, soit environ CHF 3000.- (Département fédéral des affaires étrangères, L'Albanie en bref, disponible sur : <https://www.eda.admin.ch/eda/fr/dfaef/.../albanie/albanie-en-bref.html> [consulté le 27 février 2015]).

E. 4.3

En vertu de l'art. 431 al. 2 CPP, en cas de détention provisoire ou pour des motifs de sûreté, le prévenu a en principe droit à une indemnité ou à une réparation

- 14/19 - P/1192/2013 du tort moral lorsque la détention a excédé la durée autorisée et que la privation de liberté excessive ne peut être imputée sur les sanctions prononcées à raison d'autres infractions, que ce soit dans la même procédure ou dans une autre. Cette disposition s'applique de manière générale dans l'hypothèse où la sanction prononcée à l'encontre du prévenu est inférieure à la détention déjà subie (arrêt du Tribunal fédéral 6B_979/2013 du 25 février 2014 consid. 2.1). Une indemnisation est notamment possible si le nombre des jours de détention avant jugement dépasse celui des jours- amende (arrêt du Tribunal fédéral 6B_558/2013 du 13 décembre 2013 consid. 1.6.).

E. 4.4

L'acquittement partiel de l'appelant lui ouvre le droit à une indemnisation, à tout le moins pour le tort moral subi du fait de la détention subie, le dommage économique dont il a été fait état à l'audience d'appel n'ayant pour sa part nullement été démontré. Compte tenu du fait que l'appelant est néanmoins reconnu coupable d'une partie des infractions qui lui étaient reprochées, l'indemnisation ne saurait porter sur l'ensemble des jours de détention provisoire subis, ceux-ci conservant en grande partie leur justification au vu des besoins de l'enquête, notamment l'audition des témoins. Il y a par ailleurs lieu de déduire la peine prononcée (90 jours-amende) du nombre de jours de détention subis (179). Au vu de ce qui précède, l'appelant a droit à une indemnisation de son tort moral pour 89 jours de détention injustifiée. Il ressort de la comparaison entre le produit intérieur brut par habitant en Suisse et celui en Albanie que le niveau de vie en Albanie est 26 fois moins élevé qu'en Suisse. Vu cette différence conséquente, la CPAR estime que le lieu de vie de l'appelant constitue en l'espèce une circonstance particulière justifiant de réduire le montant journalier de principe de CHF 200.-. Une indemnité journalière de CHF 60.- reflète adéquatement cette différence, sans être schématique, et sera partant retenue, l'appelant n'ayant au surplus pas fait état de souffrances particulières, sinon celles inhérentes à toute incarcération, qui justifieraient d'augmenter ce montant. Il sera en conséquence alloué à l'appelant une indemnité pour tort moral de CHF 5'340.-.

E. 5.1

En appel, l'art. 428 al. 1 CPP dispose que les frais sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. Pour déterminer si une partie succombe ou obtient gain de cause, il faut examiner dans quelle mesure ses conclusions sont admises (arrêt du Tribunal fédéral 1B_575/2011 du 29 février 2012 consid. 2.1). Lorsque l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (art. 428 al. 3 CPP).

- 15/19 - P/1192/2013 Selon l'art. 426 al. 1 CPP, le prévenu supporte les frais de la procédure s'il est condamné. Il doit ainsi rembourser à l'Etat les frais que ce dernier a avancés dans le cadre de la procédure, ces frais étant établis conformément au Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 (RTFMP - E 4 10.03). En cas d'acquittement ou d'abandon partiel des poursuites, les frais doivent être attribués au condamné proportionnellement, dans la mesure des infractions pour lesquelles il est reconnu coupable (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, CPP, Code de procédure pénale, Bâle 2013, n. 6 ad art. 426 CPP).

E. 5.2

L'appelant, qui obtient partiellement gain de cause et est acquitté d'une partie des faits reprochés, supportera la moitié des frais de la procédure d'appel, qui comprennent dans leur totalité un émolument de CHF 2'000.- (art. 14 al. 1 let. e RTFMP), et la moitié des frais de la procédure de première instance, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

E. 6.1

Les frais imputables à la défense d'office sont des débours (art. 422 al. 2 let. a CPP) qui constituent des frais de procédure (art. 422 al. 1 CPP) et doivent, conformément à l'art. 421 al. 1 CPP, être fixés par l'autorité pénale dans la décision finale au plus tard (ATF 139 IV 199 consid. 5.1). Au regard de ce qui précède, la CPAR est compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine, le 21 août 2014.

E. 6.2

L'indemnité est calculée selon le tarif horaire de CHF 125.- pour un collaborateur, débours de l'étude inclus, hors TVA (art. 16 al. 1 du Règlement sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale, du 28 juillet 2010 [RAJ ; RS E 2 05.04]). Seules les heures nécessaires sont retenues, l'appréciation du caractère nécessaire dépendant notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ). La CPAR s'inspire des "Instructions relatives à l'établissement de l'état de frais" et de l' "Etat de frais standard – Mode d'emploi et modèle" émis en 2002 et 2004, dans un souci de rationalisation et de simplification, par le service de l'assistance juridique, autrefois chargé de la taxation. Une indemnisation forfaitaire de 20% jusqu'à 30 heures d'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure, est allouée pour les démarches diverses, tels la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions, sous réserve d'exceptions possibles, pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat d'en justifier.

- 16/19 - P/1192/2013

E. 6.3

En l'espèce, le temps consacré à la rédaction de l'annonce d'appel et de la déclaration d'appel ne sera pas considéré comme nécessaire, celui-ci étant inclus dans le forfait courriers et téléphones, étant rappelé que la déclaration d'appel n'a pas besoin d'être motivée et ne justifie donc pas des heures d'activité (cf. art. 399 al. 3 CPP). L'activité exercée par le défenseur d'office de l'appelant dans le cadre de la présente procédure est au surplus en adéquation avec la nature, l'importance et la difficulté de la cause. Par conséquent, l'état de frais, établi dans le respect des critères exposés ci-dessus, sera admis, après les réductions qui précèdent, à concurrence de CHF 1'050.- (sept heures à CHF 125.-, forfait de 20%, hors TVA vu le domicile à l'étranger de l'appelant). Le conseil de l'appelant est invité à solliciter du juge de première instance, chargé de taxer les frais imputables à la défense d'office pour la partie du dossier le concernant, d'opérer la déduction relative à l'avance de frais de CHF 3'000.- consentie le 27 juin 2013. * * * * *

- 17/19 - P/1192/2013

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