

# **GE\_GERICHTE AARP/258/2013 vom 30. Mai 2013**

GE Cour de justice, 2013-05-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_258\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_258_2013)

FR: GE\_GERICHTE AARP/258/2013 du 30 mai 2013

IT: GE\_GERICHTE AARP/258/2013 del 30 maggio 2013

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel et l'appel joint sont recevables pour avoir été interjetés et motivés 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 inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

- 12/22 - P/12939/2011

### **E. 2.1**

L'art. 9 al. 1 CPP énonce la maxime d'accusation et stipule qu'une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le Ministère public a déposé auprès du Tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits.

Le principe de l'accusation est une composante du droit d'être entendu consacré par l'art. 29 al. 2 Cst. et peut aussi être déduit des art. 32 al. 2 Cst. et 6 ch. 3 CEDH, qui n'ont à cet égard pas de portée distincte. Il implique que le prévenu sache exactement les faits qui lui sont imputés et quelles sont les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (ATF 126 I 19 consid. 2a p. 21). Il n'empêche pas l'autorité de jugement de s'écarter de l'état de fait ou de la qualification juridique retenus dans la décision de renvoi ou l'acte d'accusation, à condition toutefois que les droits de la défense soient respectés (ATF 126 I 19 consid. 2a et c p. 21 ss). Le principe est violé lorsque le juge se fonde sur un état de fait différent de celui qui figure dans l'acte d'accusation, sans que le prévenu ait eu la possibilité de s'exprimer au sujet de l'acte d'accusation complété ou modifié d'une manière suffisante et en temps utile (ATF 126 I 19 consid. 2c p. 22).

### **E. 2.2**

La présomption d'innocence, dont le principe *in dubio pro reo* est le corollaire, est garantie expressément par les art. 6 par. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101) et 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101), ainsi que

par l'art. 10 al. 3 CPP, selon lequel le tribunal doit se fonder sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation. Ainsi, en tant que règle d'appréciation des preuves, ce principe est violé si le juge se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_958/2010 du 17 août 2011 consid. 4.1). Dans cette mesure, la présomption d'innocence se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41).

### **E. 2.3**

Agit comme complice, celui qui prête intentionnellement assistance à l'auteur pour commettre un crime ou un délit (cf. art. 25 CP).

Objectivement, la complicité, qui est une forme de participation accessoire à l'infraction, suppose que le complice ait apporté à l'auteur principal une contribution causale à la réalisation de l'infraction, de telle sorte que les événements ne se seraient pas déroulés de la même manière sans cette contribution. La contribution du complice est subordonnée : il facilite et encourage l'infraction. Il n'est pas nécessaire que l'assistance du complice ait été une condition sine qua non de la réalisation de l'infraction. Il suffit qu'elle l'ait favorisée. Elle peut être matérielle, intellectuelle ou consister en une simple abstention ; la complicité par omission suppose toutefois une

- 13/22 - P/12939/2011 obligation juridique d'agir, autrement dit une position de garant (ATF 132 IV 49 consid. 1.1 p. 51-52 ; 121 IV 109 consid. 3a p. 119-120 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_72/2009 du 20 mai 2009 consid. 2.1.).

Subjectivement, le complice doit avoir l'intention de favoriser la commission, mais le dol éventuel suffit (ATF 121 IV 109 consid. 3a p. 119 s. ; 118 IV 309 consid. 1a p. 312). Il faut qu'il sache ou se rende compte qu'il apporte son concours à un acte délictueux déterminé et qu'il le veuille ou l'accepte. A cet égard, il suffit qu'il connaisse les principaux traits de l'activité délictueuse qu'aura l'auteur, lequel doit donc avoir pris la décision de l'acte (ATF 132 IV 49 consid. 1.1 p. 51-52 ; 121 IV 109 consid. 3a p. 119-120 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_72/2009 du 20 mai 2009 consid. 2.1.).

Contrairement au coauteur, le complice ne veut pas l'infraction pour sienne et n'est pas prêt à en assumer la responsabilité. En règle générale, celui qui se borne à faire le guet agit en qualité de complice et non de coauteur (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_681/2007 du 25 janvier 2008 consid. 2.3.).

### **E. 2.4**

Le Tribunal correctionnel a reconnu A\_\_\_\_\_ coupable de complicité de brigandage et de recel et l'a acquitté d'infraction à l'art. 33 al.1 let. a LArm. Il a retenu qu'il avait prêté intentionnellement assistance à B\_\_\_\_\_, lui facilitant la commission de l'infraction, en lui fournissant l'arme, en lui mettant un scooter à disposition et en lui permettant d'utiliser son appartement comme base arrière lors de ses séjours à Genève, lui offrant ainsi la proximité nécessaire à la préparation de ses actes.

Certes, les déclarations des deux protagonistes au sujet des circonstances et de la date de leur rencontre ont été fluctuantes et sont contredites par celles de N\_\_\_\_\_. De même, les explications de l'appelant A\_\_\_\_\_ pour justifier la présence de son profil ADN sur les

balles trouvées dans l'arme du crime ne sont pas crédibles dans la mesure où il est fort peu plausible que celui-ci ait fouillé dans le sac de son ami, alors qu'il était fortement limité dans ses mouvements par sa blessure. Un tel comportement serait également peu compatible avec le grand respect qu'il a dit éprouver à son égard.

Ceci étant, le fait que l'appelant A\_\_\_\_\_ ait touché cette arme n'implique pas encore que c'est lui qui l'a procurée à l'intimé B\_\_\_\_\_. En particulier, les deux hommes peuvent avoir manipulé ensemble l'objet, étant rappelé que le premier en est amateur, sans que cela ne fasse de lui un complice, et ce indépendamment de ce qu'il a pu savoir des projets de son ami.

De même, rien ne permet de tenir pour établi que c'est l'appelant A\_\_\_\_\_ qui a fourni le scooter volé à l'intimé B\_\_\_\_\_. Le seul élément à charge est la présence du casque volé avec le scooter à son domicile. Cependant, il n'est pas invraisemblable que l'intimé A\_\_\_\_\_ ait pu l'y laisser parce qu'il ne lui allait pas,

- 14/22 - P/12939/2011 comme il l'affirme, d'autant moins que le profil ADN du fils de l'appelant A\_\_\_\_\_ tend à démontrer que celui-ci l'a utilisé. L'indice, unique, sur lequel repose l'accusation n'est par conséquent pas suffisant.

Le reproche d'avoir fourni à l'intimé B\_\_\_\_\_ une « base arrière » ne figurait pas dans l'acte d'accusation et ne pouvait partant être retenu par les premiers juges.

Pour ces motifs, A\_\_\_\_\_ sera acquitté du chef de complicité de brigandage aggravé et de recel, le jugement de première instance modifié dans ce sens et son acquittement à l'infraction à l'art. 33 LArm sera confirmée.

### **E. 3**

CP). Les infractions à l'article 33 al. 1 let. a LArm, d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

- 16/22 - P/12939/2011

La sanction du Tribunal correctionnel est adéquate au regard de l'ensemble des éléments susmentionnés, qui ne justifient pas une aggravation de la peine en appel. Le jugement entrepris sera par conséquent confirmé.

3.2.2 La faute d'A\_\_\_\_\_ est lourde, dès lors que 73,65 g de cocaïne d'un taux de pureté oscillant entre 34,1% et 35,9% ont été retrouvés en sa possession. La majeure partie de la cocaïne, soit 60 g, était, selon les propres déclarations de l'appelant, destinée à être vendue à trois de ses amis. 631 pilules d'ecstasy ont également été retrouvées à son domicile et l'appelant a admis lors de l'audience de première instance en avoir offert à des connaissances. Par conséquent, l'appelant était en possession d'une importante quantité de drogue qu'il envisageait de vendre et distribuer, mettant ainsi en danger la vie de nombreuses personnes. Il n'était pas contraint de se livrer à la vente de stupéfiants pour assumer sa propre consommation et sa situation financière n'était pas particulièrement précaire vu qu'il était au bénéfice de prestations sociales. Il a agi par appât d'un gain facile. Le trafic auquel l'appelant s'est adonné est cependant resté local et ponctuel si bien que l'intensité de son comportement délictueux peut être qualifiée de modérée. Sa collaboration durant l'instruction n'est pas irréprochable, dès lors qu'il a dans un premier temps donné de fausses explications sur la provenance de la cocaïne retrouvée chez lui, prétextant qu'elle appartenait à un tiers. A\_\_\_\_\_ a également circulé au moyen d'un motorcycle pendant

plusieurs semaines, à tout le moins dès le 6 avril 2011, nonobstant une décision de retrait du permis de conduire. Il a de nombreux antécédents judiciaires pour des infractions à la LCR et a également été condamné en 2010 pour vol, violation de domicile et dommages à la propriété. Son activité délictueuse s'est ainsi aggravée ces dernières années. En sa faveur, il sera retenu qu'A\_\_\_\_\_ ne consomme plus de cocaïne, et qu'il a fait l'acquisition d'un vélo électrique, afin de faciliter ses déplacements en l'absence de permis.

Les infractions concourent entre elles. Le trafic de stupéfiants est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire et dans les cas graves, d'une peine privative de liberté d'un an au moins, sanction pouvant être cumulée avec une peine pécuniaire (art. 19 ch. 1 et 2 let. a LStup). La conduite sans permis est punie d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (95 ch. 2 aLCR).

Pour ces motifs, il convient de condamner A\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de 15 mois.

#### **E. 4**

4.1.1 Selon l'art. 42 al. 1 du Code pénal du 21 décembre 1937 (CP ; RS 311.0), le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins ou de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. Lorsque l'auteur a dans les 5 ans qui précèdent l'infraction été condamné à une peine privative de liberté ferme de 6 mois au moins ou à une

- 17/22 - P/12939/2011 peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, le sursis ne peut être octroyé qu'en présence de circonstances particulièrement favorables (art. 42 al. 2 CP).

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 tous les faits propres à définir son caractère et les chances d'amendement. Tous les éléments pertinents doivent être pris en considération et conduire à une appréciation d'ensemble et il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents. Un large pouvoir d'appréciation est laissé au juge de répression sur ce point (ATF 128 IV 193 consid. 3a), qui doit toutefois motiver sa décision de manière suffisante (cf. art. 50 CP) afin de permettre de vérifier s'il a été tenu compte de tous les éléments pertinents et comment ils ont été appréciés (cf. ATF 134 IV 1, consid. 4.2.1 p. 5).

En cas d'antécédents, le juge doit examiner si la crainte de récidive fondée sur l'infraction commise peut être compensée par les circonstances particulièrement favorables. La présomption d'un pronostic favorable (ou l'absence d'un pronostic défavorable), posée par l'art. 42 al. 1 CP, ne s'applique donc plus. L'octroi du sursis n'entrera en considération que si, malgré l'infraction commise, on peut raisonnablement supposer, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des facteurs déterminants, que le condamné s'amendera. 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 p. 7 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B-163/2011 du 24 novembre 2011 consid. 3.1 p. 4).

4.1.2 Selon l'art. 43 CP, le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou 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).

Le sursis partiel permet au juge d'infliger une peine privative de liberté dont une partie ferme et l'autre avec sursis. L'autorité ne se trouve ainsi plus confrontée au choix du "tout ou rien", mais dispose au contraire d'une marge d'appréciation plus étendue et d'une plus grande possibilité d'individualisation de la peine.

En cas de sursis partiel à l'exécution d'une peine privative de liberté, la partie suspendue, de même que la partie à exécuter, doivent être de six mois au moins (art. 43 al. 3 CP)

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

- 18/22 - P/12939/2011 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 (ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1 p. 10).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, l'appelant a été condamné le 17 septembre 2010, soit dans les cinq ans qui ont précédé la commission des infractions en cause, à une peine privative de liberté de 12 mois. En l'absence de circonstances particulièrement favorables, l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP est exclu.

La question de l'octroi d'un sursis partiel se pose dès lors que la condition objective de l'art. 43 CP est remplie. Dans l'établissement du pronostic, il convient de tenir compte du fait que l'appelant a précédemment bénéficié de nombreux sursis et qu'il a déjà fait par le passé l'objet de plusieurs condamnations pour des infractions à la LCR. De plus, la menace d'une peine privative de liberté de douze mois n'a pas été dissuasive, la volonté délictuelle d'A\_\_\_\_\_ semblant s'être au contraire aggravée, dès lors qu'il s'est livré à un trafic d'une quantité significative de stupéfiants. Pour ces motifs, le pronostic de succès d'une mise à l'épreuve semble aujourd'hui fortement réduit. Les semaines de détention qu'A\_\_\_\_\_ a subies à titre préventif participent certainement à la prise de conscience et à la volonté d'amendement exprimées lors des débats d'appel mais ne sont à eux seuls pas suffisantes à l'établissement d'un pronostic favorable. Pour ces motifs, une peine ferme semble aujourd'hui nécessaire pour pallier tout risque de récidive.

#### **E. 5**

5.1.1 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 (art. 46 al. 1 CP). S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation (art. 46 al. 2 CP).

La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne pas nécessairement une révocation du sursis. Seul un pronostic défavorable peut justifier la révocation. A défaut d'un tel pronostic, le juge doit renoncer à celle-ci. Autrement dit, la

révocation ne peut être prononcée que si la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve (ATF 134 IV 140 consid. 4.2 et 4.3).

Lors de l'examen de l'éventuelle révocation du sursis pour une peine privative de liberté, il y a également lieu de tenir compte du fait que la nouvelle peine est prononcée avec ou sans sursis. Le juge peut notamment renoncer à révoquer le sursis

- 19/22 - P/12939/2011 si une peine ferme est prononcée et, à l'inverse, lorsque le sursis est révoqué, compte tenu de l'exécution de la peine, cela peut conduire à nier un pronostic défavorable. L'effet préventif de la peine à exécuter doit ainsi être pris en compte (ATF 134 IV 140 consid. 4.5; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_103/2010 du 22 mars 2010 consid. 2.1.2). L'exécution d'une peine – celle qui lui est nouvellement infligée ou celle qui l'avait été antérieurement avec sursis – peut apparaître suffisante à détourner le condamné de la récidive et partant, doit être prise en considération pour décider de la nécessité ou non d'exécuter l'autre peine. Elle constitue donc une circonstance nouvelle, appelant un réexamen du pronostic au stade de la décision d'ordonner ou non l'exécution de l'autre peine (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_458/2011 du 13 décembre 2011 consid. 4.1 et 6B\_855/2010 du 7 avril 2011 consid. 2.2).

5.1.2 En cas de révocation du sursis (art. 46 al. 1 2e phrase CP), la fixation d'une peine d'ensemble par application analogique de l'art. 49 CP n'entre pas en considération si la peine assortie du sursis révoqué et celle nouvellement prononcée sont du même genre (ATF 134 IV 241 consid. 4).

Il est contraire à la ratio legis de l'art. 46 al. 1 CP de modifier une peine antérieure (exécutoire) au détriment du condamné, sauf circonstances particulières (ATF 137 IV 249 consid. 3.4.3).

## **E. 5.2**

Comme précédemment évoqué (cf. supra 4.2), les nouvelles infractions pour lesquelles l'appelant a été condamné dans le cadre de la présente procédure laissent entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve. Cependant, l'effet préventif de la peine privative de liberté prononcée à l'égard d'A\_\_\_\_\_ doit ici être pris en compte et paraît suffisant à le détourner de la récidive. Par conséquent, la Cour renoncera à révoquer le sursis octroyé le 17 septembre 2010 à une peine privative de liberté.

En ce qui concerne les infractions à la LCR, il y a récidive spéciale, ce qui justifie la révocation du sursis octroyé le 3 décembre 2008. Une peine d'ensemble ne peut être prononcée, dès lors qu'elle reviendrait à modifier la peine pécuniaire au préjudice d'A\_\_\_\_\_. Sur ce point, la décision des premiers juges sera confirmée.

## **E. 6**

A\_\_\_\_\_, qui obtient en bonne partie gain de cause, supportera le quart des frais de la procédure d'appel (art. 428 CPP), comprenant dans leur totalité un émolument de décision de CHF 3'000.- (art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale - RTFMP - E 4 10.03), la part incombant au Ministère public étant laissée à la charge de l'Etat. \* \* \* \* \*

- 20/22 - P/12939/2011

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