

# **GE\_GERICHTE AARP/27/2020 vom 22. Januar 2020**

GE Cour de justice, 2020-01-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_27\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_27_2020)

FR: GE\_GERICHTE AARP/27/2020 du 22 janvier 2020

IT: GE\_GERICHTE AARP/27/2020 del 22 gennaio 2020

## **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 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

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**

2.1.1. La maxime d'accusation, consacrée par l'art. 9 CPP, découle également des art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101 ; droit d'être entendu), 32 al. 2 Cst. (droit d'être informé, dans les plus brefs délais et de manière détaillée, des accusations portées contre soi) et 6 par. 3 let. A de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101; droit d'être informé de la nature et de la cause de l'accusation).

Selon ce principe, l'acte d'accusation définit l'objet du procès (fonction de délimitation). 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. Il doit décrire les infractions qui sont imputées au prévenu de façon suffisamment précise pour lui permettre d'apprécier, sur les plans subjectif et objectif, les reproches qui lui sont faits (cf. art. 325 CPP). En effet, le prévenu doit connaître exactement les faits qui lui

- 6/15 - P/5088/2019 sont imputés et quelles sont les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (fonction de délimitation et d'information ; ATF 143 IV 63 consid. 2.2 p. 65 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_834/2018 du 5 février 2019 consid. 1.1).

La fonction de délimitation doit permettre à la juridiction saisie de comprendre immédiatement et clairement quelles infractions peuvent être déduites de l'état de fait (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PIERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, 2ème édition, Bâle 2019, note 8 ad art. 325 CPP). La conformité de l'acte d'accusation aux exigences découlant de la maxime de l'accusation se mesure à l'aune des buts de délimitation et d'information. Si les deux objectifs sont atteints, l'acte d'accusation peut ainsi en principe être considéré comme conforme à cette maxime (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PIERRIER DEPEURSINGE (éds), op. cit., note 11 ad art. 325 CPP).

2.1.2. Selon l'art. 325 al. 1 CPP, l'acte d'accusation doit contenir les faits qui, de l'avis du ministère public, correspondent à tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée au

prévenu (ATF 143 IV 63 consid. 2.2 p. 65 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_461/2018 du 24 janvier 2019 consid. 5.1). Des imprécisions relatives au lieu ou à la date sont sans portée, dans la mesure où le prévenu ne peut avoir de doute sur le comportement qui lui est reproché (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1185/2018 du 14 janvier 2019 consid. 2.1). Si une disposition légale comporte des circonstances aggravantes spéciales, l'acte d'accusation doit mentionner si l'une d'elles est réalisée et laquelle (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_657/2009 du 18 février 2010, consid. 2.1.). La doctrine précise que tous les faits qui constituent la circonstance aggravante sont à indiquer (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PIERRIER DEPEURSINGE (éds), op. cit., note 34 ad art. 325 CPP).

Le tribunal est lié par l'état de fait décrit dans l'acte d'accusation (immutabilité de l'acte d'accusation) mais peut s'écarter de l'appréciation juridique qu'en fait le ministère public (art. 350 al. 1 CPP), à condition d'en informer les parties présentes et de les inviter à se prononcer (art. 344 CPP). Il peut toutefois retenir dans son jugement des faits ou des circonstances complémentaires, lorsque ceux-ci sont secondaires et n'ont aucune influence sur l'appréciation juridique (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1023/2017 du 25 avril 2018 consid. 1.1, non publié in ATF 144 IV 189 ; 6B\_947/2015 du 29 juin 2017 consid. 7.1 et les références).

## **E. 2.2**

En l'espèce, l'acte d'accusation indique clairement et d'entrée de cause que l'appelant est renvoyé en jugement pour "infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants", concernant un trafic portant sur 4'823.41 grammes d'héroïne. Ce poids, qui a été retenu déjà au cours de l'instruction, tombe sans erreur possible sous le coup de l'aggravante de la quantité, ce que n'a manifestement pas ignoré l'appelant.

- 7/15 - P/5088/2019 L'absence d'indication du poids de drogue pure ou du taux de pureté dans l'acte d'accusation est à cet égard sans conséquence, compte tenu de la quantité en jeu et du conditionnement ne correspondant à l'évidence pas à de la drogue prête à la consommation. L'appelant a dès lors conservé la possibilité de se défendre efficacement, ce qu'il n'a d'ailleurs pas manqué de faire. Le but d'information de la maxime d'accusation a ainsi pleinement été respecté.

S'agissant de la délimitation de l'objet du procès, l'aggravante de l'art. 19 al. 2 let. a LStup n'est effectivement pas formellement mentionnée et sous cet angle l'acte d'accusation est imparfait. Il n'en demeure pas moins que les faits qui constituent la circonstance aggravante sont décrits, en ce sens que 4'823.41 grammes d'héroïne ne pouvaient constituer qu'un cas grave, sauf à présenter un taux de pureté inférieur à 0.25%. Les premiers juges ont immédiatement et clairement saisi que l'infraction à déduire de l'état de fait était celle d'infraction grave basée sur la quantité, aucune autre aggravante n'étant au demeurant décrite. Ils ont en outre pris la précaution, certes après les plaidoiries de la défense, d'indiquer aux parties que les faits décrits seraient examinés sous l'angle de l'art. 19 al. 2 let. a LStup et offert aux parties la possibilité de compléter leurs interventions, ce qu'elles ont fait brièvement. En fin de compte, le jugement rendu ne l'a pas été sur un état de fait différent de celui décrit dans l'acte d'accusation, même si celui-ci ne fait mention ni du taux de pureté ni de la quantité de drogue pure, ni ne décrit la mise en danger spécifique de la santé propre à cette aggravante.

Il découle de ce qui précède que les imperfections dont est entaché l'acte d'accusation soumis au tribunal ne sont pas suffisantes, compte tenu des faits décrits, à retenir que la

maxime d'accusation aurait été violée, dans l'une ou l'autre de ses deux dimensions de délimitation et d'information, et qu'il soit nécessaire d'écarter pour cette raison l'aggravante de la quantité.

### **E. 2.2.1**

Aux termes de l'art. 19 ch. 1 al. 1 LStup, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, celui qui, sans droit, possède, détient ou acquiert des stupéfiants (let. d). L'auteur de l'infraction est puni d'une peine privative de liberté d'un an au moins, cette sanction pouvant être cumulée avec une peine pécuniaire s'il sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes (art. 19 al. 2 let. a LStup). En matière d'héroïne, la limite du cas grave est fixée à 12 grammes de drogue pure (ATF 119 IV 180 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_504/2019 du 29 juillet 2019, consid. 2.1). L'infraction est intentionnelle, le dol éventuel étant suffisant.

### **E. 2.2.2**

En l'espèce, l'appelant ne conteste pas que les éléments constitutifs objectifs de l'infraction grave sont réalisés. Tout au plus plaide-il avoir ignoré le type, la quantité et le taux de pureté de la drogue réceptionnée. Ses dénégations ne sont pas crédibles. Il a eu connaissance, au moins approximativement, du poids de la drogue en s'en emparant, en vérifiant qu'elle était bien conditionnée en 20 paquets puis en cachant 18 d'entre eux dans un coussin. Ces manipulations lui ont également permis de comprendre qu'il s'agissait d'héroïne, à tout le moins de drogue dure, s'il ne le savait pas déjà. Le conditionnement en pucks ne laissait non plus aucun doute sur le fait qu'il ne s'agissait pas d'héroïne prête à la vente, soit de moindre pureté, mais bien de drogue destinée à être coupée par des semi-grossistes, la quantité remise à D\_\_\_\_\_ prouvant qu'il ne prenait pas possession de cette drogue en tant que simple consommateur. L'appelant était rémunéré CHF 1'000.- pour garder l'héroïne pendant un mois, de sorte que celle-ci avait nécessairement une forte valeur. En fin de compte, l'appelant ne pouvait ignorer que la drogue reçue était de nature à mettre en danger la santé de nombreuses personnes. La culpabilité pour infraction à l'art. 19 al. 1 let. b, c et d et al. 2 let. a LStup sera dès lors confirmée et l'appel rejeté sur ce point également.

### **E. 3.1**

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. 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 144 IV 345 consid. 2.2.3 et 138 V 74 consid. 7).

### **E. 3.1.1**

L'art. 19 al. 1 LStup punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire les comportements décrits aux let. a à g de cette même disposition. La peine privative de liberté est d'un an au moins, cette sanction pouvant être cumulée avec une peine pécuniaire, si l'aggravante de l'art. 19 al. 2 LStup est retenue.

### **E. 3.1.2**

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, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la

- 9/15 - P/5088/2019 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).

### **E. 3.1.3**

En matière de trafic de stupéfiants, si la quantité 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 138 IV 100 consid. 3.2 p. 103). Le type de drogue et sa pureté doivent aussi être pris en considération. Si l'auteur sait que la drogue est particulièrement pure, sa culpabilité sera plus grande ; en revanche, sa culpabilité sera moindre s'il sait que la drogue est diluée plus que normalement (ATF 122 IV 299 consid. 2c p. 301 ; ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa p. 196). 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. Dans ce dernier cas, il importera de déterminer la nature de sa participation et sa position au sein de l'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 p. 206). 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. Le délinquant qui traverse les frontières (qui sont surveillées) doit en effet déployer une énergie criminelle plus grande que celui qui transporte des drogues à l'intérieur du pays et qui limite son risque à une arrestation fortuite lors d'un contrôle ; à cela s'ajoute que l'importation en Suisse de drogues a des répercussions plus graves que le seul transport à l'intérieur des frontières. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux ; celui qui écoule une fois un kilo d'héroïne sera en principe moins sévèrement puni que celui qui vend cent grammes à dix reprises (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_189/2017 du 7 décembre 2017 consid. 5.1 et les références). 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 (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_189/2017 du 7 décembre 2017 consid. 5.1 ; 6B\_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1). Outre les éléments qui portent sur l'acte lui-même, le juge doit prendre en considération la situation personnelle du délinquant, à savoir sa vulnérabilité face à la peine, ses obligations familiales, sa situation professionnelle, les risques de récidive, etc. Il faudra enfin tenir compte des antécédents, qui

comprennent aussi bien les condamnations antérieures que les circonstances de la vie passée. Enfin, le comportement du délinquant lors de la procédure peut aussi jouer un rôle. Le juge pourra atténuer la peine en raison de l'aveu ou de la bonne coopération de l'auteur de l'infraction avec les autorités policières ou judiciaires notamment si cette coopération

- 10/15 - P/5088/2019 a permis d'élucider des faits qui, à ce défaut, seraient restés obscurs (ATF 121 IV 202 consid. 2d/aa p. 204 ; ATF 118 IV 342 consid. 2d p. 349).

### **E. 3.2**

En l'espèce, la faute de l'appelant est lourde. La quantité de drogue concernée est très importante, même si le trafic reproché est resté purement local. La période pénale est relativement courte mais comme relevé par l'appelant, c'est son arrestation qui a mis fin à ses activités. Son rôle a été celui d'un intermédiaire indispensable entre le commanditaire, dont il avait la confiance au vu de la valeur de la drogue confiée, et le semi-grossiste. Il était rémunéré essentiellement pour garder la drogue, soit pour des risques moindres que ceux encourus par un vendeur de rue. Son mobile a nécessairement été celui de l'appât du gain, donc égoïste, lui-même et son épouse disposant évidemment d'autres moyens de faire face à leurs obligations financières que de recourir à la commission d'infractions. Sa collaboration a effectivement été bonne dès sa première audition, même si les constatations de police laissaient peu d'alternatives. Sa situation personnelle était plutôt favorable, en ce sens qu'il disposait d'une autorisation de séjour lui permettant de travailler légalement, même s'il se trouvait momentanément au chômage et n'avait apparemment pas encore encaissé d'indemnités au moment de la réception de la livraison. Sa prise de conscience semble plutôt bonne, l'appelant ayant présenté des excuses à plusieurs reprises. Il a deux antécédents dont un spécifique, qui ne l'ont pas dissuadé de commettre une nouvelle infraction de même type et de gravité bien plus importante. Il sera cependant retenu que la période pénale est relativement courte et que l'activité déployée a consisté en une réception et une livraison.

Au vu de tous ces éléments, une peine privative de liberté de quatre ans est adéquate pour sanctionner l'infraction commise. L'appel sera partiellement admis et le jugement entrepris modifié sur ce point.

### **E. 4.1**

En vertu de l'art. 66a al. 1 CP, le juge expulse de Suisse pour une durée de cinq à quinze ans l'étranger condamné pour infraction à l'art. 19 al. 2 LStup (let. o), quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre. Il 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 (art. 66a al. 2 CP).

L'art. 66a al. 2 CP définit une "Kannvorschrift", en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives. Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et que l'intérêt public soit de peu d'importance, c'est-à-dire que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. Le juge doit faire usage du

- 11/15 - P/5088/2019 pouvoir d'appréciation qui lui est conféré par une norme potestative dans le respect des principes constitutionnels, en particulier du principe de proportionnalité (ATF 144 IV 332 consid. 3.3). Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'Homme et le Tribunal fédéral estiment 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 contribuent à la propagation de ce fléau (cf. 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 ; cf. aussi arrêt 6B\_1192/2018 du 23 janvier 2019 consid. 2.2.3), ce qui rend les intérêts présidant à l'expulsion de l'intéressé importants (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1329/2018 du 14 février 2019 consid. 2.4.2).

#### **E. 4.2**

La condamnation de l'appelant pour infraction grave à la LStup étant confirmée, son expulsion le sera aussi en application de l'art. 66a al. 1 let. o CP. La situation personnelle de l'appelant ne permet en effet nullement de retenir qu'il remplirait les conditions de l'art. 66a al. 2 CP. En particulier, l'intensité de ses liens avec son épouse, avec laquelle il n'est pas parti en vacances lors des dernières fêtes de fin d'année, ne semble pas devoir s'opposer à son expulsion, ni la durée limitée de son séjour légal en Suisse. Ses liens avec le Kosovo restent importants quoi qu'il en dise puisque ses quatre enfants et ses parents y vivent. Enfin, la gravité de l'infraction commise ne saurait permettre une pesée des intérêts en faveur de l'exception au prononcé de son expulsion. La durée de l'expulsion prononcée en première instance, arrêtée au minimum légal, n'est pas plus critiquable.

#### **E. 5**

L'appelant étant désormais en exécution anticipée de peine, il n'y a pas lieu de confirmer son maintien en détention pour des motifs de sûreté.

#### **E. 6**

L'appelant, qui succombe largement, supportera les 4/5 des frais de la procédure envers l'État, comprenant un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 CPP).

#### **E. 7.1**

Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (cf. art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. L'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) dispose que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) ; collaborateur CHF 150.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

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.

- 12/15 - P/5088/2019

Il est admis que l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure soit forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, 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).

#### **E. 7.2**

En l'occurrence, l'état de frais produit par le conseil de l'appelant paraît adéquat et conforme aux dispositions et principes qui précèdent, de sorte qu'il sera admis sans en reprendre le détail.

En conclusion, l'indemnité sera arrêtée à CHF 2'760.- correspondant à 11 heures d'activité au tarif de CHF 200.-/heure, une vacation à hauteur de CHF 100.-, plus la majoration forfaitaire de 20%. \* \* \* \* \*

- 13/15 - P/5088/2019

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