

# **GE\_GERICHTE AARP/301/2020 vom 26. August 2020**

GE Cour de justice, 2020-08-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_301\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_301_2020)

FR: GE\_GERICHTE AARP/301/2020 du 26 août 2020

IT: GE\_GERICHTE AARP/301/2020 del 26 agosto 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 CPP).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

### **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 (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 127 I 28 consid. 2a p. 40 et ss. ; ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.2).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Ainsi, il appartient à l'accusation d'établir la culpabilité du prévenu, et non à ce dernier de démontrer qu'il n'est pas coupable. Le doute doit profiter au prévenu. Le principe est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ; lorsqu'il résulte du jugement que,

- 6/16 - P/1861/2020 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. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3). Il n'y a pas non plus de renversement du fardeau de la preuve lorsque l'accusé refuse sans raison plausible de fournir des explications rendues nécessaires par des preuves à charge. Son silence peut alors permettre, par un raisonnement de bon sens conduit dans le cadre de l'appréciation des preuves, de conclure qu'il n'existe pas d'explication à décharge et que l'accusé est coupable (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1 ; 6B\_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1). 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. 2.2.1). 2.2.1. L'art. 19 al. 1 LStup punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, sans droit, cultive, fabrique ou produit de toute autre

manière des stupéfiants (let. a), entrepose, expédie, transporte, importe, exporte des stupéfiants ou les passe en transit (let. b), aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c), possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière (let. d), finance le trafic illicite de stupéfiants ou sert d'intermédiaire pour son financement (let. e), publiquement incite à la consommation de stupéfiants ou révèle des possibilités de s'en procurer ou d'en consommer (let. f) ou celui qui prend des mesures aux fins de commettre une des infractions visées aux lettres a à f (let. g). Les actes visés par l'art. 19 ch. 1 let. a à f LStup constituent des infractions indépendantes et achevées punissables comme telles. Celui qui réunit tous les éléments objectifs et subjectifs d'une de ces infractions est un auteur et non pas un participant secondaire. Il importe peu qu'il n'ait été qu'un personnage subalterne dans l'organisation, qu'il se soit borné à obéir à un ordre ou qu'il ait agi dans l'intérêt d'autrui. Ce qui compte, c'est qu'il ait accompli seul les actes constitutifs de l'infraction et en soit responsable. Le rapport de subordination ne suffit pas juridiquement à en faire un simple complice ; on peut en revanche en tenir compte dans la fixation de la peine (ATF 106 IV 72 consid. b p. 73 ; ATF 119 IV 266 consid. 3a p. 268 s. et 118 IV 397 consid. 2c p. 400 s.).

- 7/16 - P/1861/2020 Les dispositions générales du code pénal peuvent être applicables aux infractions en matière de stupéfiants. A cet égard, la LStup laisse une place à la complicité notamment lorsque l'assistance porte sur l'acte d'un autre, présente un caractère accessoire et ne constitue pas en elle-même une infraction définie comme telle expressément par la loi (ATF 133 IV 187 consid. 3.2 p. 193 ; 115 IV 59 consid. 3 p. 61). Tel est, par exemple, le cas de celui qui fait le guet pendant une transaction (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1230/2015 du 22 avril 2016 consid. 4.2.2), met à disposition un véhicule pour le transport de stupéfiants, aide à aménager une cachette dans une voiture (ATF 106 IV 72 consid. b p. 73) ou tient le volant d'un véhicule en panne sachant qu'il y a de la drogue à bord (ATF 113 IV 90 consid. 2 p. 90 s.). En revanche, la jurisprudence, rendue sous l'ancien droit mais qui reste applicable, a admis la qualité de coauteur de celui qui, comme conducteur, accomplit un trajet en voiture avec des personnes qui, de manière reconnaissable pour lui, font le parcours dans le seul but d'aller chercher, également dans son propre intérêt, des stupéfiants et de les ramener chez eux, et qui gardent la drogue sur eux, sans la cacher dans le véhicule (ATF 114 IV 162 consid. 1a p. 163) ; de même, celui qui met son logement à la disposition d'autrui, afin d'y dissimuler des stupéfiants, ne fait pas que tolérer d'une manière passive le dépôt de ceux-ci, aussi n'agit-il pas seulement en qualité de complice, mais, en raison de son comportement actif, il se rend également coupable de possession sans droit de stupéfiants, en tant qu'auteur indépendant (ATF 119 IV 266 consid. 3c p. 270). 2.2.2. Selon l'art. 19a ch. 1 LStup, celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 pour assurer sa propre consommation est passible de l'amende. La jurisprudence a adopté une conception restrictive de cette disposition. Il faut que l'acte soit destiné exclusivement à permettre à l'auteur de se procurer la drogue pour sa propre consommation. L'application de cette circonstance atténuante spéciale est exclue dès que les infractions à l'art. 19 LStup conduisent des tiers à faire usage de stupéfiants (ATF 118 IV 200 consid. 3b p. 203). Celui qui, ne serait-ce que pour satisfaire ses propres besoins, se livre au trafic, vend ou permet à autrui, soit à des consommateurs potentiels, de se procurer de la drogue, ne peut dès lors bénéficier de l'art. 19a ch. 1 LStup (ATF 119 IV 180 consid. 2a p. 183 ; ATF 118 IV 200 consid. 3d p. 204 ; SJ 1996 p. 341 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 4 non publié in ATF 141 IV 273). 2.2.3. En l'espèce, il est établi que l'appelant était en possession de 0.9 grammes de

cocaïne lors de son interpellation par la police dans l'appartement sis route 2\_\_\_\_\_. La présence au sein de ce logement, dans lequel l'appelant vivait avec C\_\_\_\_\_ – lequel a des antécédents datant de 2018 pour une affaire de stupéfiants –, de produit de coupage, de balances testées positives à la cocaïne, de plusieurs téléphones portables et d'importantes sommes d'argent, de même que les informations policières

- 8/16 - P/1861/2020 à l'origine de la procédure, plaident en faveur de la thèse d'une activité de trafic de drogue. Ces éléments de preuve suffiraient à sceller le sort de la cause. A cela s'ajoute le fait que tant C\_\_\_\_\_ que l'appelant ont initialement menti à la police en fournissant par ailleurs des versions se contredisant l'une l'autre, le premier cité ayant contesté tout lien avec l'appartement en question et le second ayant pour sa part expliqué qu'il y vivait avec son comparse depuis environ six mois et que les éléments litigieux qui y avaient été découverts appartenaient à ce dernier, avant de changer, l'un et l'autre de version. Ces explications contradictoires et fluctuantes décrédibilisent fortement leurs propos. Les allégations de l'appelant, au stade de l'appel, selon lesquelles il avait initialement menti car il craignait d'être lourdement réprimandé pour consommation de stupéfiants ne convainquent ainsi pas. L'appelant et son comparse cherchaient bien plutôt à se décharger quant aux éléments de preuve se trouvant dans l'appartement et qui les reliaient au trafic de stupéfiants leur étant reproché. Les explications complémentaires de l'appelant selon lesquelles le produit de coupage, dont il ne connaissait pas le but, appartenait à un "ami" qu'il avait connu aux Pâquis, hormis qu'elles sont en contradiction avec ses précédentes déclarations, sont inconsistantes et peu crédibles. L'appelant n'a en effet fourni aucune information quant à l'identité de cet "ami" ni la raison pour laquelle ce dernier lui aurait confié ledit produit. Il en va de même s'agissant de ses allégations, ayant varié en cours de procédure, s'agissant de la provenance des CHF 3'800.- saisis. Il n'est pas crédible que l'appelant se soit fait remettre une telle somme par un compatriote sans même connaître le nom de celui-ci, que ce soit en remboursement d'un prêt ou en échange d'une somme équivalente remise à la famille de ce dernier en Afrique. L'appelant ne saurait d'avantage être suivi lorsqu'il indique que les EUR 600.- provenaient de son activité d'export d'appareils électroniques au Sénégal, la réalité de son commerce n'étant pas établie. L'appelant n'a en effet produit aucune pièce justificative à l'appui de ses propos, tels un reçu, une facture ou un récépissé de transfert d'argent. Son argumentation selon laquelle il menait son activité exclusivement sur \_\_\_\_\_ [réseau de communication] et qu'une simple fouille des téléphones auraient permis de la constater, soutenue pour la première fois en appel, ne convainc pas, l'appelant n'ayant au demeurant jamais formulé de réquisition de preuve en ce sens. Ce dernier ne sera pas d'avantage suivi lorsqu'il prétend, après avoir initialement soutenu que les balances ne lui appartenaient pas, qu'il utilisait celles-ci pour peser la drogue destinée à sa consommation personnelle. La précision ultérieure selon laquelle il n'en utilisait en réalité qu'une, l'autre étant cassée, n'y change rien, les deux balances ayant en tout état été testées positives à la cocaïne et l'appelant ne contestant plus en être le propriétaire. La présence de produit de coupage au sein de l'appartement renforce la thèse selon laquelle l'appelant destinait la drogue à son écoulement. Enfin, le fait que l'appelant possédait trois téléphones portables est un indice de plus à charge du trafic,

- 9/16 - P/1861/2020 dès lors que ce mode de communication multiple est usuel aux trafiquants de drogue et leur sert à brouiller les pistes. Ses explications à cet égard selon lesquelles deux d'entre eux étaient destinés à être exportés au Sénégal dans le cadre de son activité commerciale n'emportent aucunement conviction, la réalité de celle-ci ayant été

écartée comme susmentionné. En définitive, les explications subséquentes à son interpellation données par l'appelant, sont dénuées de toute consistance et ne permettent pas d'instiller le doute sur ce qui se passait dans l'appartement occupé par l'intéressé. Au vu de ce qui précède, il ne fait aucun doute que l'appelant s'adonnait à un trafic de drogue, tout comme son comparse, C\_\_\_\_\_, avec qui il vivait et qui a été condamné par le premier juge pour infraction à la LStup (art. 19 al. 1 let. d) dans le cadre de la présente procédure – condamnation qui n'a pas été remise en cause –, alors que le produit de coupage et les balances découverts chez lui, lui servaient à préparer la drogue pour sa vente. Les 0.9 grammes de cocaïne retrouvés dans l'appartement de l'appelant étaient ainsi bien destinés à ces fins. L'appelant a dès lors détenu (art. 19 al. 1 let. d LStup) des stupéfiants qu'il a entreposés dans son appartement (let. b). En possédant du produit de coupage dont il connaissait l'usage et qui était destiné à être mélangé à de la cocaïne en vue de sa vente, il a pris des mesures aux fins de commettre l'une des infractions visées aux lettres a à f (let. g). Le verdict de culpabilité d'infraction à la LStup sera confirmé.

### **E. 3.1**

L'art. 47 CP prévoit que le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). D'après la jurisprudence, en matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte plus spécifiquement des éléments suivants. Même si la quantité de drogue ne joue pas un rôle prépondérant, elle constitue sans conteste un élément important. Elle perd cependant de l'importance au fur et à mesure que l'on s'éloigne de la limite, pour la cocaïne de 18 grammes, à partir de laquelle le cas doit être considéré comme grave au sens de l'art. 19 al. 2 lit. a LStup (cf. ancien art. 19 ch. 2 lit. a LStup ; ATF 138 IV 100 consid. 3.2 ; 120 IV 334 consid. 2a ; 109 IV 143 consid. 3b). 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

- 10/16 - P/1861/2020 sera moindre s'il sait que la drogue est diluée plus que normalement (ATF 122 IV 299 consid. 2c ; 121 IV 193 consid. 2b/aa). Le type et la nature du trafic en cause sont aussi déterminants. L'appréciation est différente selon que l'auteur a agi de manière autonome ou comme membre d'une organisation. Dans ce dernier cas, il importera de déterminer la nature de sa participation et sa position au sein de l'organisation. L'étendue du trafic entrera également en considération. Un trafic purement local sera en règle générale considéré comme moins grave qu'un trafic avec des ramifications internationales. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux. Celui qui écoule une fois un kilo de drogue sera en principe moins sévèrement puni que celui qui vend cent grammes à dix reprises. S'agissant d'apprécier les mobiles qui ont poussé l'auteur à agir, le juge doit distinguer le cas de celui qui est lui-même toxicomane et agit pour financer sa propre consommation de celui qui participe à un trafic uniquement poussé par l'appât du gain (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1 et références citées).

### **E. 3.2**

La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1).

Au sens de l'art. 41 CP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (let. a), ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (let. b).

L'impossibilité doit être liée à la personne du condamné. Il y a donc lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne peut être prononcée (art. 41 let. b CP) lorsque le condamné ne s'acquittera vraisemblablement pas des jours-amende, par exemple en présence d'un risque de fuite (FF 1999 1787 1849) ou parce qu'il ne dispose pas des moyens suffisants (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], Code pénal - Petit commentaire, 2<sup>ème</sup> éd., Bâle 2017, n. 3 ad art. 41).

- 11/16 - P/1861/2020

### **E. 3.3**

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

### **E. 3.4**

Si en raison d'un ou plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines du même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et il l'augmente dans une juste proportion, sans pouvoir excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction, tout en étant lié par le maximum légal de chaque genre de peine (art. 49 al. 1 CP).

Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe d'aggravation selon l'art. 49 al. 1 CP n'est possible que lorsque le tribunal prononce concrètement des peines du même genre pour chaque norme violée. Que les dispositions pénales applicables prévoient, (en partie) de manière abstraite, des peines d'un même genre ne suffit pas. Une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation suppose, à la différence de l'absorption et du cumul des peines, que le tribunal ait fixé (au moins de manière théorique) les peines (hypothétiques) de tous les délits. Le prononcé d'une peine unique dans le sens d'un examen global de tous les délits à juger n'est pas possible (ATF 144 IV 217 consid. 2.2, 3.3, 3.4 et 3.5).

### **E. 3.5**

En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas négligeable. Certes la quantité de drogue en cause n'est pas élevée et la période pénale circonscrite, il n'en demeure pas moins que l'appelant a détenu de la cocaïne et du matériel de conditionnement aux fins de vendre de la drogue sur le marché genevois, au mépris de la santé d'autrui, par pur appât du gain. Son rôle apparaît comme celui d'un trafiquant indépendant, ayant agi pour son propre compte. Il a en effet partagé son logement avec C \_\_\_\_\_, ce qui n'emporte pas de rapport de subordination l'un par rapport à l'autre. Aucun autre élément de fait démontrerait que l'appelant se serait contenté d'aider, au sens où la loi et la jurisprudence l'entendent, le précité. Rien dans sa situation personnelle n'explique ses agissements, a fortiori alors qu'il dispose d'un permis de séjour italien qui lui aurait notamment permis de résider légalement en Italie et d'y chercher un travail.

Sa collaboration est nulle, tout comme sa prise de conscience au vu de ses explications variables et contradictoires et de ses dénégations tout au long de la procédure pour tenter de se disculper.

Il y a concours d'infractions, facteur d'aggravation de la peine.

- 12/16 - P/1861/2020

S'agissant du genre de peine à prononcer, il convient de retenir, à l'instar du premier juge, qu'en dépit de l'absence d'antécédent de l'appelant, son défaut de prise de conscience pour l'infraction la plus grave et l'absence de statut et d'activité professionnelle légaux en Suisse, laquelle rend difficile voire impossible l'exécution d'une peine pécuniaire en raison notamment de la présence d'un risque de fuite et de l'absence de moyens de subsistance suffisants licites, incitent à opter pour la peine privative de liberté, mieux à même de détourner le prévenu d'un nouveau délit, sous l'angle de la prévention spéciale. La peine de base pour l'infraction la plus grave, soit l'infraction à la LStup, doit être fixée à tout le moins à deux mois. Cette peine doit être aggravée au minimum d'un mois en raison du séjour illégal lequel a duré presque 12 mois (peine hypothétique : deux mois). Une peine de trois mois paraît ainsi conforme au droit, sinon clémente, mais ne sera pas aggravée en raison de l'interdiction de la reformatio in pejus.

La peine privative de liberté de trois mois prononcée par le premier juge sera ainsi confirmée. Le sursis est acquis à l'appelant et le délai d'épreuve fixé à trois ans adéquat.

#### **E. 4.1**

Selon l'art. 69 CP, le juge prononce la confiscation d'objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public (al. 1). Le juge peut ordonner que les objets confisqués soient mis hors d'usage ou détruits (al. 2). A teneur de l'art. 70 al. 1 CP, le juge prononce la confiscation des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction ou qui étaient destinées à décider ou à récompenser l'auteur d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits.

#### **E. 4.2**

En l'espèce, l'appelant conclut à la restitution des téléphones portables et des valeurs patrimoniales saisis le concernant. La CPAR a retenu que lesdits téléphones servaient au trafic. Pour le surplus, il existe un risque de récidive concret dans la mesure où ces derniers contiennent très certainement les moyens de renouer avec le trafic. Partant, leur confiscation et destruction seront confirmées. Il en va de même s'agissant des CHF 3'800.-, EUR 600.-,

CHF 266.- et EUR 60.- saisis lors de son arrestation, dans la mesure où la situation personnelle de l'appelant est incompatible avec la provenance de ces fonds, alors qu'aucune explication crédible n'a été avancée par l'intéressé et retenue de sorte à en justifier l'origine.

- 13/16 - P/1861/2020 La confiscation et la dévolution à l'Etat de ces valeurs patrimoniales seront également confirmées et l'appel rejeté sur ce point.

#### **E. 5**

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat en CHF 1'695.-, qui comprennent un émolument de procédure de CHF 1'500.- (art. 428 CPP ; art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale (RTFMP).

Par identité des motifs, les conclusions en indemnisation de l'appelant seront rejetées (art. 429 CPP).

La mise à sa charge des frais de procédure de première instance sera confirmée (art. 426 CPP).

#### **E. 6**

Considéré globalement, l'état de frais produit par Me B\_\_\_\_\_, défenseure d'office de A\_\_\_\_\_, satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale.

La rémunération de Me B\_\_\_\_\_ sera partant arrêtée à CHF 904.70 correspondant à 3 heures et 30 minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 700.-), plus la majoration forfaitaire de 20 % (CHF 140.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 64.70). \* \* \*  
\* \* \*

- 14/16 - P/1861/2020

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