

GE_GERICHTE AARP/99/2012 vom 4. April 2012

GE Cour de justice, 2012-04-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_99_2012

FR: GE_GERICHTE AARP/99/2012 du 4 avril 2012

IT: GE_GERICHTE AARP/99/2012 del 4 aprile 2012

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 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'elles (let. d) ; les

- 6/12 - P/4338/2009 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).

E. 2.1

Au mois de mars 2009, l'investigation secrète était régie par la loi fédérale sur l'investigation secrète, du 20 juin 2003 (aLFIS ; RS 312.8) et, à Genève, par les art. 56 et 57 de la loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale, du 17 novembre 2006 (aLACP ; E 4 10). Selon les art. 14 let. a aLFIS et 57 al. 1 let. a aLACP, l'intervention d'un agent infiltré dans le cadre d'une procédure pénale était ordonnée par le procureur général durant l'enquête préliminaire de police. L'art. 57 al. 4 aLACP prévoyait que la décision rendue par le Procureur général ou le juge d'instruction pouvait faire l'objet d'un recours auprès de la Chambre d'accusation, la procédure étant régie par les art. 190 à 196 du code de procédure pénale alors en vigueur (aCPP ; E 4 20).

Depuis le 1er janvier 2011, l'investigation secrète dans le cadre d'une procédure pénale est régie par le CPP lequel dispose notamment que les personnes qui ont fait l'objet d'une investigation secrète peuvent interjeter recours conformément aux articles 393 à 397 CPP (art. 298 al. 3 CPP).

Dans un arrêt concernant la surveillance de la correspondance par postes et télécommunications, le Tribunal fédéral a jugé que si l'appréciation des preuves recueillies à l'occasion d'une surveillance téléphonique relevait de la compétence exclusive du juge du fond, à l'inverse, ce dernier n'était pas habilité à se prononcer sur la licéité ou la proportionnalité de la surveillance, devant uniquement apprécier les preuves qui en sont issues (arrêt du Tribunal fédéral 1B_425/2010 du 22 juin 2011 consid. 1.3). Dans cette affaire comme dans la présente cause, l'autorisation avait été donnée avant l'entrée en vigueur du CPP alors que le Tribunal fédéral examinait la question après celle-ci. Or, la surveillance téléphonique était, en mars 2009, et demeure actuellement, soumise au même

régime que l'investigation secrète s'agissant du recours devant la Chambre d'accusation, respectivement la Chambre des recours (art. 54 al. 3 let. a aLACP Ge et 279 al. 3 CPP).

E. 2.2

Il s'ensuit que la Chambre d'appel ne peut entrer en matière s'agissant des griefs de l'appelant concernant la légalité de la mesure d'investigation secrète ordonnée. Au plan cantonal, la question était de la compétence exclusive de la Chambre d'accusation, laquelle a certes été saisie, mais tardivement à lire son ordonnance du 14 octobre 2009.

E. 2.3

L'appelant affirme que l'agent infiltré serait intervenu comme agent provocateur, ce qui est proscrit (art. 10 aLFIS ; art 293 al. 1 CPP). Cette version est cependant contredite par les éléments du dossier. L'appelant, qui selon ses propres dires, possédait déjà la quantité de drogue en question, était nécessairement décidé à la

- 7/12 - P/4338/2009 vendre lorsqu'il a accepté un rendez-vous avec un acheteur potentiel. On voit d'ailleurs mal quel autre sort il aurait pu réserver à cette marchandise et il n'allègue rien en ce sens. Il s'est muni d'un échantillon pour mieux convaincre l'acquéreur et s'est lancé dans une négociation sur le prix, évoquant d'emblée un rabais possible si la quantité dépassait 6 kg. En outre, toute l'opération s'est déroulée très rapidement, trois rendez-vous en trois jours suffisant pour la négociation, la vérification de la capacité financière de l'acquéreur et l'échange argent / drogue. Ces circonstances démontrent que l'appelant n'a été induit à la transaction ni en ce qui concerne son principe, ni même en ce qui concerne l'importance de la quantité en cause.

E. 2.4

En conclusion, les arguments de l'appelant tirés de l'illégalité alléguée de l'investigation secrète ou de l'activité concrète de l'agent infiltré doivent être écartés.

Le verdict de culpabilité n'étant pas critiqué pour d'autres motifs, et l'activité de l'appelant tombant à l'évidence sous le coup de l'art. 19 ch. 1 LStup, le jugement sera confirmé sur ce point.

E. 3.1

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), étant précisé que cet aspect de prévention spéciale ne permet que des corrections marginales, la peine devant toujours rester proportionnée à la faute (arrêt 6B_14/2007 du Tribunal fédéral du 17 avril 2007). 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 (art. 47 al. 2 CP). Dans le domaine spécifique des infractions à la loi fédérale sur les stupéfiants, le Tribunal fédéral a en outre dégagé plusieurs principes, récemment rappelés dans sa jurisprudence (arrêt du Tribunal fédéral 6B_921/2010 du 25 janvier 2011 consid. 2.1). 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 est différente selon que l'auteur a agi de manière autonome ou comme membre d'une organisation. Dans ce dernier cas, il importe de déterminer la nature de sa participation et sa position au sein de l'organisation :

un simple passeur est 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 géographique du trafic entre également en considération. Un trafic purement local sera en règle générale considéré comme moins grave qu'un trafic avec des ramifications internationales. Le nombre d'opérations constitue également un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux. Outre les éléments qui portent sur l'acte lui-même, le juge doit prendre en considération la situation personnelle du délinquant, à savoir sa

- 8/12 - P/4338/2009 vulnérabilité face à la peine, ses obligations familiales, sa situation professionnelle, les risques de récidive, etc. Les mobiles, c'est-à-dire les raisons qui ont poussé l'auteur à agir, ont aussi une influence sur la détermination de la peine. Il conviendra ainsi de distinguer le cas de l'auteur qui est lui-même toxicomane et qui agit pour financer sa propre consommation de celui qui participe à un trafic uniquement poussé par l'appât du gain. Il faudra enfin tenir compte

E. 3.2

Quant au choix de la sanction, la peine pécuniaire, qui ne peut excéder 365 jours (art. 34 al. 1 CP), constitue la sanction principale. Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. En vertu du principe de la proportionnalité, il y a en général lieu, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute, de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement (ATF 134 IV 82 consid. 4.1 p. 84 et les références). Le choix du type de peine doit principalement tenir compte de l'adéquation d'une sanction déterminée, de ses effets sur le condamné et l'environnement social de ce dernier ainsi que de l'efficacité de la sanction dans l'optique de la prévention (ATF 134 IV 82 consid. 4.1 p. 84 et les références).

E. 3.3

La détermination de la quotité du jour-amende se fait selon le principe du revenu net, soit celui que l'auteur réalise en moyenne quotidiennement, quelle qu'en soit la source, ce qui inclut notamment les prestations d'aide sociale. Le principe du revenu net exige que seul le disponible excédant les frais d'acquisition du revenu soit pris en considération, dans les limites de l'abus de droit. Ce qui est dû en vertu de la loi ou ce dont l'auteur ne jouit pas économiquement doit en être soustrait. Il en va ainsi des obligations d'assistance pour autant que le condamné s'en acquitte effectivement (ATF 134 IV 60 consid. 6.1 p.68 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_200/2009 du 27 août 2009 consid. 7.1.). Le montant du jour-amende ne peut être inférieur à CHF 10.- (ATF 135 IV 180 consid. 1.4.2 p. 185) Le revenu net constitue le point de départ pour fixer la quotité du jour-amende, même pour les personnes à faible capacité de revenu. La référence au minimum vital fournit cependant au tribunal un motif justifiant de s'écarter du principe du revenu net et lui permet d'arrêter le montant du jour-amende à un niveau sensiblement inférieur. Le minimum vital a comme le critère du niveau de vie un effet correctif. Pour les condamnés qui vivent en-dessous ou au seuil du minimum vital, le jour- amende doit être réduit dans une telle mesure que, d'une part, le caractère sérieux de la sanction soit rendu perceptible par l'atteinte portée au niveau de vie habituel et que, d'autre part, l'atteinte apparaisse supportable au regard de la situation personnelle et économique. Un abattement du revenu net de la moitié au moins apparaît

adéquat à titre de valeur indicative.

- 9/12 - P/4338/2009 Lorsque le nombre des jours-amende est considérable – en particulier au-delà de 90 jours-amende – une réduction supplémentaire de 10 à 30% est indiquée car la contrainte économique, partant le caractère pénible de la sanction, croît en proportion de la durée de la peine (A. DOLGE, Basler Kommentar, Strafrecht I, 2e éd., 2007, n. 48 et 85 ad art. 34 et les références). La situation financière concrète est toujours déterminante (arrêt du Tribunal fédéral 6B_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 6.4.5).

E. 3.4

La peine fixée par le premier juge est adéquate dans sa quotité de 10 mois. Elle tient compte de la gravité de la faute de l'appelant, qui est moyenne. Contrairement à ce qu'il a soutenu en première instance sans revenir sur ce point devant la Chambre de céans, l'appelant n'était pas un simple auxiliaire de l'organisateur de l'opération. L'individu désigné sous le nom de B_____ n'existe en effet pas, n'ayant été présent à aucun rendez-vous surveillé par la police. L'appelant a d'ailleurs été dans l'incapacité de fournir des détails permettant de l'identifier, alors qu'il est censé être son ami depuis plusieurs années. Dès lors, l'appelant était bien le véritable propriétaire de la drogue, auquel le bénéfice de l'opération devait revenir. Il s'agissait d'une opération d'envergure, portant sur une grande quantité de haschisch, soit une substance qui, si elle n'est pas susceptible de mettre en danger la santé de nombreuses personnes, n'en est pas moins un stupéfiant. Ses mobiles sont égoïstes, relevant de l'appât du gain. La collaboration a été des plus médiocres, l'appelant n'ayant de cesse de minimiser son implication. Il ne peut se prévaloir d'aucune circonstance atténuante, le premier juge ayant écarté celle de la détresse profonde et l'appel ne portant pas sur ce point. L'absence d'antécédents judiciaires est un facteur neutre dans la fixation de la peine (ATF 136 IV 1). A teneur du dossier, il s'est agi d'une opération unique. L'agent infiltré n'ayant pas dépassé les limites de sa mission, il n'y avait pas lieu de réduire la peine du seul fait qu'une investigation secrète avait été menée dans cette affaire (art. 293 al. 4 première phrase a contrario CPP qui contredit la jurisprudence antérieure ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 30 ad art. 293). L'appelant bénéficie toutefois de ce que la peine a été légèrement réduite par le premier juge pour ce motif, vu l'interdiction de la reformatio in pejus, en l'absence d'un appel du Ministère public.

3.5.1 En revanche, l'appelant doit être suivi lorsqu'il fait valoir que la peine à infliger aurait dû être une peine pécuniaire, dans la mesure où le système légal fait de ce type de peine la sanction principale s'agissant d'une peine ne dépassant pas 360 jours. Faute d'antécédents et l'appelant n'ayant agi qu'à une reprise, rien ne permet de penser qu'un signal particulièrement ferme doit être donné, afin de garantir la sécurité publique.

3.5.2 Selon les éléments du dossier, l'appelant réalise par son activité de chauffeur des revenus qui lui permettent de couvrir son minimum vital et celui de sa famille, l'aide sociale intervenant au besoin. La peine est par ailleurs longue. Le montant du jour-amende doit donc être arrêté à CHF 20.-.

- 10/12 - P/4338/2009

E. 3.6

Le jugement dont est appel sera par conséquent annulé en ce qui concerne la peine, étant précisé que le bénéfice du sursis, qui n'est pas contesté en appel, est acquis.

E. 4

L'appelant succombe pour l'essentiel. Il supportera les deux tiers des frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), comprenant un émolument de CHF 900.- (art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale (RTFMP ; E 4 10.03). * * * * *

- 11/12 - P/4338/2009

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