

# **GE\_GERICHTE P/2337/2009 vom 25. September 2009**

GE Cour de justice, 2009-09-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_2337\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_2337_2009)

FR: GE\_GERICHTE P/2337/2009 du 25 septembre 2009

IT: GE\_GERICHTE P/2337/2009 del 25 settembre 2009

## **Regeste**

; SURSIS À L'EXÉCUTION DE LA PEINE ; FIXATION DE LA PEINE | CP.42.1; CP.47; CP.43

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 241 et 242 du Code de procédure pénale du 29 septembre 1977 - CPP - E 4 20).

### **E. 2**

Les faits retenus à la charge des appelants sont désormais reconnus et ils doivent être considérés comme établis au regard du dossier. La qualification juridique retenue par le jugement du Tribunal de police est correcte. A juste titre, les appelants ne remettent pas en cause le verdict de culpabilité prononcé par les premiers juges. Ainsi, le jugement du Tribunal de police devra être confirmé en tant qu'il a reconnu les appelants coupables d'infraction à l'art. 19 ch. 1 LStup.

### **E. 3**

L'art. 19 ch. 1 LStup prévoit à titre de sanction une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire.

#### **E. 3.1**

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. 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. 1 et 2 CP).

#### **E. 3.2**

Dans le domaine spécifique des infractions à la LStup, le Tribunal fédéral a, en outre, dégagé les principes suivants : même si la quantité de la 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 à partir de laquelle le cas doit être considéré comme grave au sens de l'art. 19 ch. 2 let. a LStup (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. 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 (arrêts du Tribunal fédéral du 14 juillet 2008 dans les causes 6B\_408/2008 et 6B\_362/2008). 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. 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 (ATF 122 IV 299 consid. 2b p. 301). 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 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. 4**

4.1 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 6 mois au moins et de 2 ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 42 al. 1 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 sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents. Le juge doit par ailleurs motiver sa décision de manière suffisante (ATF 128 IV 193 consid. 3a p. 198; ATF 118 IV 97 consid. 2b p. 100). Le nouveau droit pose des exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis. Auparavant, il fallait que le pronostic soit favorable; désormais, il suffit qu'il n'y ait pas de pronostic défavorable. Le sursis est désormais la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_664/2007 du 18 janvier 2008, consid. 3.1.1 et 6B\_103/2007 du 12 novembre 2007 consid. 4.2.2).

#### **E. 4.2**

Les peines prononcées à l'étranger, de même que celles qui y ont été exécutées renseignent au même titre que les peines prononcées et exécutées en Suisse sur les antécédents de l'auteur et constituent, partant, un critère pertinent pour le pronostic relatif à l'octroi ou au

refus du sursis (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1045/2008 du 20 mars 2009, consid. 4.4 ; ATF 105 IV 225 , consid. 2 p. 226). Des antécédents relatifs à d'autres types de délits ne sont pas sans pertinence pour l'établissement du pronostic en vue de l'octroi ou du refus du sursis (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_541/2007 du 13 mai 2008, consid. 2.3.3; ATF 100 IV 133 , consid. 1d, p. 137; 98 IV 76 consid. 2, p. 82; cf. également R. SCHNEIDER / R. GARRÉ, Basler Kommentar, Strafrecht I, 2 ème éd. , art. 42 n. 59).

### **E. 4.3**

Les conditions subjectives permettant l'octroi du sursis (art. 42 CP), à savoir les perspective d'amendement, valent également pour le sursis partiel prévu à l'art. 43 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; SJ 2008 I 277 consid. 2.2.1 p. 280). Pour les peines privatives de liberté d'une durée de deux à trois ans, le caractère obligatoirement partiel du sursis est simplement une restriction que le législateur a apportée, compte tenu de la culpabilité de l'auteur, au sursis intégral que le Conseil fédéral voulait permettre pour les peines privatives de liberté jusqu'à trois ans. Si le pronostic n'est pas défavorable - au besoin compte tenu de l'effet d'avertissement produit par l'exécution d'une partie de la peine - et si aucun empêchement prévu à l'art. 42 CP ne s'y oppose, le sursis partiel doit être accordé (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_124/2007 du 22 novembre 2007 consid. 3.2.1). Lorsqu'il existe - notamment en raison de condamnations antérieures - de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'auteur, qui ne permettent pas encore, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des circonstances, de motiver un pronostic concrètement défavorable, le tribunal peut accorder un sursis partiel au lieu d'un sursis total. On évite de la sorte, dans les cas de pronostics très incertains, le dilemme du "tout ou rien". L'art. 43 CP permet alors que l'effet d'avertissement du sursis partiel autorise, compte tenu de l'exécution partielle ordonnée simultanément, un pronostic largement plus favorable pour l'avenir (ATF 134 IV 1 consid. 5.2.2 p. 14/15; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_492/2008 du 19 mai 2009 consid. 3.1.3). D'après l'art. 43 al. 3 CP, la partie ferme de la peine doit être comprise entre six mois et la moitié de la peine, inclusivement. S'il prononce une peine de trois ans de privation de liberté, le juge peut ainsi assortir du sursis une partie de la peine allant de dix-huit à trente mois. Pour fixer dans ce cadre la durée de la partie ferme de la peine, il y a lieu de tenir compte du pronostic et de la culpabilité de l'auteur. Plus le pronostic est favorable et la culpabilité légère, plus la partie ferme de la peine doit être petite. À cet égard, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_207/2007 du 6 septembre 2007 consid. 4.3.1).

### **E. 5**

5.1 Il y a lieu de distinguer les rôles respectifs des appelants et des condamnés. Il est établi par le dossier et les déclarations constantes des acquéreurs du haschich que leur interlocuteur privilégié sinon exclusif était l'appelant X\_\_\_\_\_. C'est lui qu'ils ont désigné comme l'organisateur de la livraison du 6 avril 2009, ce que confirment les nombreux contacts téléphoniques entretenus avec le condamné A\_\_\_\_\_ la veille. C'est encore lui qui leur a fourni l'échantillon de haschich début 2009, l'appelant Y\_\_\_\_\_ se limitant à l'accompagner. Aux yeux des acheteurs, tant le haschich effectivement livré que les actes

préparatoires liés au solde de stupéfiants étaient le fait de l'appelant X\_\_\_\_\_. L'appelant Y\_\_\_\_\_ savait de quoi il retournait, ce qui explique que la coactivité ait été reconnue à son encontre et qu'il ne la conteste pas. Il reste que son rôle, certes nécessaire, s'apparentait à celui d'un transporteur dûment rémunéré comme tel, la présence de la drogue dans une voiture suiveuse permettant de mettre hors de cause l'appelant X\_\_\_\_\_ en cas de contrôle routier. Il ressort également des débats que la culpabilité des condamnés A\_\_\_\_\_ et Z\_\_\_\_\_ dépassaient le rôle de récipiendaire des 15 kilos de haschich transportés par l'appelant Y\_\_\_\_\_ puisque des actes préparatoires sur une plus grande quantité leur ont été imputés à charge. Le dossier a en plus révélé une implication des acheteurs A\_\_\_\_\_ et Z\_\_\_\_\_ dans la vente de haschich à des particuliers avec une forte intensité délictueuse, leur activité s'étant étendue sur deux ans. Les valeurs saisies à leur domiciles respectifs témoignent d'ailleurs d'un ancrage significatif dans la délinquance. S'ajoutent à ce qui précède des antécédents pour Z\_\_\_\_\_ qui a déjà été condamné à une peine de 90 jours-amende avec sursis en 2008.

5.1.1 Il apparaît au vu de ce qui précède que la peine infligée à l'appelant Y\_\_\_\_\_ est excessive, en tant qu'elle ne tient pas compte de son rôle moindre, nonobstant la qualification juridique correcte de la coactivité. Le condamner à une peine dont la quotité est similaire à celle infligée aux acheteurs A\_\_\_\_\_ et Z\_\_\_\_\_ ne correspond pas à la gravité respective de la faute des acheteurs et de leurs rôles dans le trafic, même si A\_\_\_\_\_ a un casier judiciaire vierge. La comparaison avec l'appelant X\_\_\_\_\_ est aussi éloquente au regard de leurs rôles respectifs qui ne sont pas interchangeables, les contacts en vue de la vente étant le fait quasi exclusif de l'appelant X\_\_\_\_\_. Certes, les quantités de stupéfiants sont impressionnantes et la collaboration à l'enquête de l'appelant Y\_\_\_\_\_ a été limitée et assurément tardive. Ses antécédents sont chargés, notamment en matière de violation de la loi sur les stupéfiants. A titre de comparaison, la même peine de 24 mois a été infligée à un trafiquant reconnu coupable d'avoir eu 95 kilos de haschich en dépôt, d'en avoir acheté 30 kilos ainsi que 5 kilos de marijuana et d'avoir vendu 72 kilos de haschich en deux ans, le tout sous circonstance aggravante du métier ( ACJP/187/2009 ). Même s'il y a lieu de relativiser la portée exemplaire de cet arrêt dans la mesure où il apparaît à sa lecture que le tribunal avait une compétence limitée à deux ans, il reste que la peine infligée à l'appelant Y\_\_\_\_\_ doit être tenue pour excessive compte tenu des motifs évoqués. Il y a donc lieu de la réduire. Compte tenu de ses antécédents en France, dont une condamnation significative porte déjà sur une infraction à la loi sur les stupéfiants, une peine de 18 mois s'avère adaptée à la gravité de sa faute. Le jugement sera réformé en ce sens.

5.1.2 S'agissant de l'appelant X\_\_\_\_\_, il a déjà été souligné sa part prépondérante dans le trafic dont il était l'organisateur. Son rôle central découle de ses contacts téléphoniques avec les acheteurs et de la part prise dans les négociations préalables à la vente. L'appelant X\_\_\_\_\_ a organisé le transport des stupéfiants en vue de la vente de Genève en faisant en sorte d'en faire supporter les risques à un de ses amis, la rémunération promise étant en complète disproportion des gains escomptés sur la vente. L'appelant X\_\_\_\_\_ a en plus des antécédents dont l'un porte sur les stupéfiants, quels que soient les justificatifs apportés à cet égard. Il y a certes lieu de tenir aussi compte de la caractéristique du stupéfiant ainsi que de ses aveux tardifs, qui témoignent d'une ébauche de prise de conscience. Dans l'ensemble, force est cependant de reconnaître que la culpabilité de l'appelant X\_\_\_\_\_ est telle que la peine correspondante dépasse les 24 mois de peine privative de liberté, ainsi que l'a jugé correctement le Tribunal de police avec des arguments que la Chambre pénale fait siens. La quotité de la peine infligée par les premiers juges est correcte en comparaison des peines infligées aux

condamnés A\_\_\_\_\_ et Z\_\_\_\_\_, leur activité délinquante plus diversifiée étant compensée par leur absence d'antécédents significatifs voire même de tout antécédent pour l'un d'eux.

5.2.1 L'appelant Y\_\_\_\_\_ conclut principalement à l'octroi du sursis. Selon la jurisprudence, il y a lieu de tenir compte des condamnations à l'étranger pour apprécier le pronostic qu'il convient de faire. Même si plusieurs des condamnations subies en France ne sont pas significatives, il reste que l'appelant a été condamné à une peine importante début 2008, qui plus est dans le domaine des stupéfiants. Sa récidive à un peu plus d'une année d'intervalle, même motivée par un besoin d'argent, démontre sa difficulté à reconnaître la portée d'une peine prononcée avec sursis. Le pronostic ne saurait dans ces conditions être qualifié d'incertain dans la meilleure des hypothèses. Les perspectives de la formation envisagée ne sont pas de nature à modifier cette appréciation, ses nombreux emplois récents ne l'ayant pas dissuadé de se livrer à des actes illicites. De plus, la formation souhaitée n'a pas été documentée, de sorte que la Cour ignore si elle ne constitue que l'expression d'un souhait. Dans ces conditions, la Cour ne saurait y prêter une importance déterminante pour écarter tout risque de pronostic défavorable.

5.2.2 Les mêmes développements peuvent être repris mutatis mutandis pour l'octroi du sursis partiel plaidé à titre subsidiaire. Aucune perspective sérieuse d'un changement radical de comportement n'a pu être mise en évidence, étant rappelé que l'appelant travaillait déjà au moment de ses récents passages à l'acte. Sa volonté d'entamer une formation spécifique, outre le fait que celle-ci n'est pas documentée et qu'on ne sait rien de son échéance, ne constitue pas un argument propre à écarter tout risque de pronostic défavorable au regard des antécédents de l'appelant qui témoignent de son ancrage dans la délinquance. Sa prise de conscience de la gravité de son acte apparaît en tout état trop tardive pour qu'elle soit de nature à modifier de manière déterminante l'appréciation négative de la Cour. Les perspectives d'amendement, qui sont plus l'expression d'un souhait que d'une réalité tangible, ne permettent pas de conclure autrement que par un pronostic clairement défavorable. Aussi le sursis partiel lui sera-t-il refusé au même titre que le sursis complet. Le jugement du Tribunal sera à cet égard confirmé.

5.3.1 S'agissant du sursis, l'appelant X\_\_\_\_\_ plaide en vain une réforme du jugement en ce sens, pour les motifs déjà énoncés. La part qu'il a prise dans ce trafic, son implication à tous les stades du processus, ses antécédents en France font que sa peine est supérieure à 24 mois de peine privative de liberté. Il n'y a dès lors pas lieu de déterminer si les critères posés par l'art. 42 CP sont réunis.

5.3.2 S'agissant du sursis partiel octroyé à l'appelant, ce dernier lui est acquis vu l'interdiction de la *reformatio in peius*. La peine privative de liberté infligée se situe dans la fourchette prévue par l'art. 43 al. 1 CP. La part de la peine ferme tient compte des critères posés par la jurisprudence, le pronostic étant moyennement favorable dès lors qu'il n'est pas certain que la promesse d'embauche soit encore effective à sa sortie de prison. La volonté de l'appelant de s'amender résulte assurément d'une réflexion plus aboutie qu'avant, ce qui peut s'expliquer par l'expérience douloureuse d'une incarcération prolongée. Il n'y a toutefois pas matière à modifier le quantum de la peine ferme décidé par les premiers juges dans le cadre du large pouvoir d'appréciation de la Cour, ce d'autant moins que la prise de conscience de la gravité de son acte, à l'instar de ce qui a été retenu pour l'appelant Y\_\_\_\_\_, apparaît limitée et tardive pour ne pas dire circonstancielle. La quotité du délai d'épreuve pour le solde de la peine est correcte, en tant qu'elle tient compte de la nécessité de prévenir la récidive au regard de la gravité de la faute de l'appelant et de ses antécédents.

## E. 6

L'appelant X\_\_\_\_\_ succombe entièrement, de sorte que la moitié des frais d'appel sera mise à sa charge. Compte tenu de l'issue de l'appel pour l'appelant Y\_\_\_\_\_, seul le quart des frais d'appel sera mis à sa charge, le solde des frais étant laissé à la charge de l'Etat. Pour les deux appelants, une indemnité de procédure globale de CHF 1'000.- viendra s'ajouter aux frais d'appel. \* \* \* \* \*

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