

GE_GERICHTE P/25730/2017 vom 29. August 2019

GE Cour de justice, 2019-08-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_25730_2017

FR: GE_GERICHTE P/25730/2017 du 29 août 2019

IT: GE_GERICHTE P/25730/2017 del 29 agosto 2019

Regeste

DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LEI;ADMINISTRATION DES PREUVES;SURVEILLANCE(EN GÉNÉRAL);PREUVE ILLICITE;CAS FORTUIT;TRADUCTION;IN DUBIO PRO REO;EXPULSION(DROIT PÉNAL);FIXATION DE LA PEINE | LStup.19.al1.letb; LStup.19.al1.letc; LStup.19.al1.letd; LStup.19.al1.letg; LStup.19.al2.leta; LEI.115.al1.letb

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, 399 et 401 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. Au sens de l'art. 141 al. 1 CPP, les preuves administrées en violation de l'art. 140 CPP ne sont en aucun cas exploitables. Il en va de même lorsque le CPP dispose qu'une preuve n'est pas exploitable. 2.1.2. Pour la recherche de la vérité, des personnes sont susceptibles de renseigner la justice au sujet de l'infraction et de son auteur. Quatre catégories d'entre elles sont envisageables : le prévenu, qui est entendu au cours de l'interrogatoire ; la partie plaignante ; la personne appelée à fournir des renseignements et le témoin (auquel on peut assimiler l'expert) qui sont interrogés lors d'une audition. À teneur de l'art. 162 CPP, on entend par témoin toute personne qui n'a pas participé à l'infraction, qui est susceptible de faire des déclarations utiles à l'élucidation des faits et qui n'est pas entendue en qualité de personne appelée à donner des renseignements. Est entendu en qualité de personne à donner des renseignements, notamment, quiconque, sans être soi-même prévenu, pourrait s'avérer être soit l'auteur des faits à élucider ou d'une infraction connexe, soit un participant à ces actes (art. 178 let. d CPP), doit être interrogé comme co-prévenu sur un fait punissable qui ne lui est pas imputé (art. 178 let. e CPP) ou a le statut de prévenu dans une autre procédure, en raison d'une infraction qui a un rapport avec les infractions à élucider (art. 178 let. f CPP). Le statut conféré par l'art. 178 let. b à g CPP permet en particulier de ne pas déposer (art. 180 al. 1 CPP), droit invocable en tout temps et sans autre motivation (arrêt du Tribunal fédéral 6B_269/2018 du 24 octobre 2018 consid. 1.3 et les références citées). La personne appelée à donner des renseignements selon l'art. 178 let. b à g CPP n'est pas non plus soumise à l'obligation de dire la vérité et n'encourt pas les conséquences pénales d'un faux témoignage au sens de l'art. 307 CP (ATF 144 IV 28 consid. 1.3.1 p. 32 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_531/2018 du 13 mars 2019 consid. 2.1). Mis à part le cas particulier visé par l'art. 178 let. b et c CPP (capacité de discernement restreinte), les personnes

appelées à donner des renseignements ne sont par conséquent pas contraintes à déposer contre elles-mêmes sur des faits pour lesquels toute participation de leur part n'est pas exclue, que ce soit en tant qu'auteur ou à un autre titre ; leur droit de refuser de déposer tend ainsi à la défense de leurs propres intérêts (ATF 144 IV 97 consid. 3.2.2 p. 108 s. ; 144 IV 28 consid. 1.3.1 p. 32 s.). Pour bénéficiaire d'un statut de personne appelée à donner des renseignements au sens de l'art. 178 let. f CPP, la procédure connexe doit être pendante ; si elle est terminée la personne doit en principe être entendue comme témoin (ATF 144 IV 97 précité consid. 3.4 p. 113). Ainsi, une personne qui a fait l'objet, à l'issue d'une procédure distincte, d'un jugement entré en force à raison des faits à élucider ou de faits en relation avec ceux-ci doit en principe être entendue en qualité de témoin, les art. 162 ss CPP étant appliqués par analogie (ATF 144 IV 97 précité consid. 2 et 3).

2.1.3. Au sens de l'art. 269 al. 1 CPP, le ministère public peut ordonner la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication aux conditions que de graves soupçons laissent présumer que l'une des infractions visées à l'al. 2 a été commise (let. a), que cette mesure se justifie au regard de la gravité de l'infraction (let. b) et que les mesures prises jusqu'alors dans le cadre de l'instruction sont restées sans succès ou les recherches n'auraient aucune chance d'aboutir ou seraient excessivement difficiles en l'absence de surveillance. Selon l'art. 269 al. 2 let. f CPP, en matière de stupéfiants, une surveillance ne peut être ordonnée qu'aux fins de poursuivre les infractions relatives aux art. 19, al. 2, et 20, al. 2 LStup. L'art. 19a ch. 1 LStup prévoit que celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 (in casu 19 al. 1 let. d, soit la possession, la détention, l'acquisition ou le fait de se procurer des stupéfiants) pour assurer sa propre consommation est passible de l'amende.

2.1.4. Par découvertes fortuites, on entend tout moyen de preuve (traces, objets ou valeurs patrimoniales) découvert par hasard à l'occasion d'une perquisition ou d'une fouille et qui laisse présumer la commission d'autres infractions. La découverte fortuite peut révéler ou étayer la commission d'une autre infraction commise par le même auteur, d'une autre infraction commise par un autre auteur, voire la participation à l'infraction faisant l'objet de la poursuite, d'une personne dont les autorités ignoraient l'existence (ATF 139 IV 128 consid. 2.1 p. 135 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_630/2017 du 16 février 2018 consid. 2.1). L'art. 278 al. 1 CPP énonce clairement que les informations recueillies ne peuvent être utilisées que lorsqu'une surveillance aurait pu être ordonnée "aux fins de la poursuite de ces actes". L'autorité doit donc, dans cette situation, examiner si les faits nouvellement découverts sont susceptibles de constituer une des infractions figurant au catalogue de l'art. 269 al. 2 CPP et auraient permis la mise en oeuvre d'une surveillance (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse , Bâle 2011, n. 2 et 3 ad art. 278 ; N. SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts , 2 e éd., 2013, n. 1157) L'autorisation de surveillance de la correspondance par poste et télécommunication d'une personne visée n'inclut pas la surveillance du correspondant non soupçonné. Les informations concernant des infractions commises par des personnes qui ne sont pas formellement soupçonnées dans l'ordre de surveillance sont des découvertes fortuites, au sens de l'art. 278 al. 2 CPP, dont l'utilisation nécessite une autorisation du tribunal des mesures de contrainte (ATF 144 IV 254 consid. 1.3). Les découvertes fortuites dont l'utilisation n'a pas été autorisée sont absolument inexploitable au sens de l'art. 277 al. 2 en relation avec l'art. 141 al. 1 CPP (ATF 144 IV 254 consid. 1.4.3). Il s'agit d'un principe absolu (ATF 138 IV 169).

E. 2.2

. En l'espèce, l'appelant soutient que les procès-verbaux d'audition des consommateurs à la police et devant le TCor entendus à titre de témoins sont inexploitable et que leur maintien au dossier consacrerait une violation de l'art. 141 al. 1 CPP dès lors que ces personnes auraient dû être entendues comme appelées à donner des renseignements ou comme prévenues. La question de l'intérêt, juridique ou de fait, de A_____ au retrait desdits procès-verbaux du dossier peut être laissée ouverte dans la mesure où la seule question qui se pose est celle de savoir si c'est à juste titre et en conformité avec le CPP que les consommateurs ont été entendus en qualité de témoin. Il ressort clairement des dispositions légales mentionnées supra et de la jurisprudence que c'est justement leur audition en qualité de témoin qui rend l'exploitation de cette dernière régulière. Dès lors que, s'agissant de découvertes fortuites liées à des correspondants non soupçonnés, une mesure de surveillance des télécommunications n'aurait pu être autorisée les concernant vu l'absence de soupçon d'infraction grave à la LStup, aucun autre statut ne pouvait être envisagé. En effet, toute audition en qualité de personne appelée à donner des renseignements au sens de l'art. 178 let. d CPP ou de prévenu aurait conduit à l'inexploitabilité absolue de leurs dépositions. Ils ne pouvaient donc être entendus qu'en qualité de témoins. Corollairement, pour les mêmes raisons, toute poursuite étant d'emblée exclue, donc éteinte aussitôt qu'envisagée, il était tout autant conforme que, nonobstant la commission d'une contravention, ces consommateurs soient entendus comme témoins conformément à la jurisprudence relative à l'audition de personnes visées par une procédure connexe d'ores et déjà terminée. Ainsi donc, dès lors qu'ils ont été régulièrement entendus, en connaissance de leurs droits et selon les modalités prévues par le CPP, il n'y a pas lieu de retirer du dossier les procès-verbaux des auditions des consommateurs. La question préjudicielle est ainsi rejetée.

E. 3

L'appelant requiert l'audition en présence d'un interprète des enregistrements des conversations téléphoniques des 21 janvier et 5 février 2018 versées à la procédure.

E. 3.2

La CPAR constate que les traductions des conversations des 21 janvier et 5 février 2018 qui figurent à la procédure ont été effectuées en bonne et due forme, l'interprète ayant été rendu attentif à ses obligations. Ces traductions, qui figurent au dossier depuis avril 2018, ne sont pas de nouveaux éléments de preuve. A_____ n'en a jamais contesté la teneur jusqu'à l'audience du TCor le 21 janvier 2019 date à laquelle il s'est exprimé quant au contenu de la conversation du 5 février 2018, tout comme il en aura largement l'occasion devant la CPAR. Cela étant, la CPAR prend acte de ce que A_____ fait état d'une erreur de traduction, ce dont elle tiendra compte en rapport à l'appréciation globale des preuves, les traductions litigieuses allant être analysées également en regard des déclarations complémentaires que A_____ fera à leur sujet en audience. Il n'est donc pas nécessaire de procéder à une audition des enregistrements litigieux, étant relevé que, par appréciation anticipée des preuves, la CPAR considère que la teneur des conversations des 21 janvier et 5 février 2018, même dans l'hypothèse la plus favorable à A_____ d'une erreur de traduction, n'est pas de nature à influencer de façon décisive le sort de la cause compte tenu de l'ensemble des éléments figurant au dossier.

E. 3.11

Conformément à l'art. 389 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (al. 1) ; l'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée (al. 2) que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (let. a), l'administration des preuves était incomplète (let. b) ou les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (let. c) ; l'autorité de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (al. 3). Par ailleurs, selon l'art. 343 al. 3 CPP, applicable aux débats d'appel par le renvoi de l'art. 405 al. 1 CPP, le tribunal réitère l'administration des preuves qui, lors de la procédure préliminaire, ont été administrées en bonne et due forme lorsque la connaissance directe du moyen de preuve apparaît nécessaire au prononcé du jugement. Seules les preuves essentielles et décisives dont la force probante dépend de l'impression qu'elles donnent doivent être réitérées. Afin de déterminer quel moyen de preuve doit l'être, le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation étendu (arrêts du Tribunal fédéral 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B_484 2012 du 11 décembre 2012 consid. 1.2). L'autorité peut notamment refuser des preuves nouvelles qui ne sont pas nécessaires au traitement du recours, en particulier lorsqu'une administration anticipée non arbitraire de la preuve la conduit à la conviction qu'elles ne seraient pas de nature à influencer l'issue du procès (arrêts du Tribunal fédéral 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 ; 6B_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2), lorsque le requérant peut se voir reprocher une faute de procédure ou encore lorsque son comportement contrevient au principe de la bonne foi en procédure (arrêts du Tribunal fédéral 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2). Le fait pour l'appelant de requérir en procédure d'appel des moyens de preuve qu'il connaissait et aurait pu invoquer durant l'instruction ou la procédure de première instance n'est pas en soi contraire à la bonne foi. Un tel procédé peut en revanche conduire au prononcé de frais. Il ne justifie pas à lui seul le refus de la demande (arrêts du Tribunal fédéral 6B_259/2016 , 266/2016 du 21 mars 2017 consid. 5.1.3 et les références). Le refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 ; 136 I 229 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_259/2019 du 2 avril 2019 consid. 2.1). 3.1.2. L'obligation de traduire de manière conforme à la vérité n'est pas directement prévue par le code de procédure pénale, mais se déduit de l'art. 184 al. 2 let. f CPP, applicable par renvoi de l'art. 68 al. 5 CPP aux interprètes et aux traducteurs, selon lequel, en substance, la direction de la procédure établit un mandat qui contient, entre autres, la référence aux conséquences pénales d'un faux rapport d'expertise au sens de l'art. 307 CP. Ainsi, de simples erreurs, imprécisions ou omissions intervenues de manière involontaire n'emportent pas, à elles seules, l'application de cette disposition, mais peuvent, en revanche, entraîner la mise en oeuvre de l'art. 191 CPP (D. EQUÉY, L'interprète et le traducteur dans la procédure pénale , SJ 2013 II 427).

E. 4

A_____ conteste les faits reprochés sous point A.I.1. de l'AA. 4.1.1. 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. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la

culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il 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, 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 (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 et 6B_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1). Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond 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, objectivement, éprouver des doutes. Il ne doit pas s'agir de doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles ; ces principes sont violés lorsque l'appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à la culpabilité de l'accusé, autrement dit lorsque le juge du fond retient un état de fait défavorable à l'accusé alors qu'il existe un doute raisonnable quant au déroulement véritable des événements (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_784/2011 du 12 mars 2012 consid. 1.1). 4.1.2. L'art. 10 al. 2 CPP consacre le principe de la libre appréciation des preuves, en application duquel le juge donne aux moyens de preuve produits tout au long de la procédure la valeur qu'il estime devoir leur attacher pour se forger une intime conviction sur la réalité d'un fait (arrêt du Tribunal fédéral 6B_348/2012 du 24 octobre 2012 consid. 1.3).

E. 4.2

L'AA expose que, le 4 février 2018, G_____ a transporté 600 grammes de cocaïne notamment pour le compte de A_____ qui avait pris des dispositions pour recevoir cette drogue et l'écouler, en organisant la réservation d'une chambre à l'Hôtel I_____ et en détenant une copie de la carte d'identité de G_____ pour pouvoir entrer en contact avec lui. Le dossier ne permet pas de retenir que A_____ avait organisé la réservation d'une chambre à l'Hôtel I_____, dans la mesure où un rapport de police fait expressément état de l'absence de réservation. Cela étant, l'implication de A_____ dans l'arrivée de la mule G_____ à Genève ne fait aucun doute. En ce sens, et vu ce qui suit, il est exact de considérer que G_____ a bien transporté 600 grammes de cocaïne et près de 10 grammes d'héroïne, notamment pour le compte de A_____, lequel a admis vendre à cette période de la cocaïne à divers tiers. Les explications vagues et sans consistance de A_____ sur sa participation à un réseau politique W_____, qu'il ne documente en aucune manière, pas plus en ce qui le concerne personnellement, qu'en ce qui concerne G_____, pour expliquer la présence des photographies du permis de séjour de ce dernier dans son téléphone portable ne sont pas convaincantes. Elles le sont d'autant moins qu'il apparaît que A_____ a volontairement effacé ces photographies avant que la police ne procède à leur extraction, tout comme il l'a fait concernant son passeport nigérian, ce qui ne peut que susciter des interrogations dès lors qu'il en a fait de même avec la photographie de la carte de visite de l'Hôtel I_____ où G_____ se rendait avec la cocaïne et dont il n'a jamais prétendu qu'elle circulerait dans le contexte du réseau W_____. Il en résulte que ces effacements peuvent être considérés comme des mesures de prudence en rapport au transport de drogue effectué par G_____ et non des suppressions d'images sans même les regarder, tel que l'allègue l'appelant. La présence objective de ces photographies de G_____ dans le téléphone portable de l'appelant ne pouvait cependant que servir un but volontaire et utilitaire lié à l'identification de la mule dans un contexte d'autant plus délicat qu'il a nécessité un

effacement de celles-ci. De surcroît, G_____ a indiqué avoir laissé son permis de séjour à la personne l'ayant, en Italie, chargé du transport de drogue, les photographies pouvant avoir été réalisées dans ce contexte. Si, à elle seule, la présence des photographies du permis de séjour de G_____ dans son téléphone portable ne permettrait cependant pas de tirer des conclusions définitives avec certitude, un lien supplémentaire reliant l'appelant et G_____, réside dans la présence dans le téléphone portable de ce dernier d'une photographie de la carte de visite de l'Hôtel I_____ trouvée dans le portefeuille de A_____ à l'occasion de son interpellation. A ce sujet, il n'y a aucun doute. Même si la photographie de cette carte de visite dans le téléphone portable de G_____ n'est pas la même que celle extraite de celui de l'appelant, elles ont tous deux pour objet la carte en possession de A_____ à son interpellation dont les diverses marques, qui ne peuvent qu'être uniques, sont identiques. Ainsi donc, c'est à partir d'un document en main propre de l'appelant, qui prétend ne pas le connaître ou simplement le situer (avant qu'ils ne se croisent à B_____), que G_____ a été amené à se rendre à l'Hôtel I_____, où il devait être contacté. Un lien de plus entre l'appelant et G_____, qui achève de convaincre de son implication dans la venue de la mule, réside dans l'inscription apposée sur les doigts de cocaïne transportés le 4 février 2018. En effet, la marque "3_____" figurant sur les 60 doigts, est la même que celle figurant sur les 25 doigts de cocaïne que M_____ devait livrer le 2 mars 2018 justement au rue _____ (GE) à Genève, où A_____ se rendait régulièrement comme il l'a admis. Il n'est pas inutile de rappeler que, selon M_____, si A_____ était bien la personne à qui il devait remettre la drogue, il s'agissait là du revendeur. Au vu de ce qui précède, il est établi que A_____ a joué un rôle actif dans l'organisation de la venue à Genève de la mule G_____ le 2 février 2018 en vue de le réceptionner, ce qui n'exclut nullement que des tiers, notamment le fournisseur ou d'autres hommes de main, aient pu intervenir à un moment ou un autre, dans l'organisation de ce trafic. La retranscription litigieuse de la conversation du 5 février 2018 ne fait que confirmer ce qui précède. La CPAR relève qu'alors que celle-ci lui était soumise en audience d'appel et qu'il était interrogé à son sujet, A_____ n'a pas contesté que son frère n'était pas arrivé à joindre le nommé Q_____ mais a relevé qu'il avait parlé d'un accident de voiture en lieu et place d'un " navire coulé dans la mer ". Il n'a pas remis en question non plus que figurait dans la conversation la mention " ce n'est pas un truc des enfants " en expliquant à ce sujet que son frère voulait venir en Europe, ce qui n'entre manifestement pas dans le contexte de la conversation puisque son frère, sans contestation de A_____ sur cette partie du texte, lui a demandé immédiatement si ce dont il parlait était bien " celui qui était destiné à toi ou ? " ce à quoi il a répondu " oui, oui, oui ". Sur la suite de la conversation, notamment l'utilisation du mot " codé ", A_____ a déclaré qu'il ne savait pas si c'était lui qui avait parlé de cela ou son frère sans contestation particulière. S'il a fait mention, de manière vague, que c'était là qu'il y avait un problème sur la retranscription il n'a explicitement fait référence qu'aux mots bateau, voiture et moto qui étaient identiques en igbo. Il ne voyait pas à quoi pouvait faire référence l'expression " couler dans la mer " ressortant pourtant à trois reprises du texte. Or, le début de la conversation du 5 février 2018 forme un tout qui est entièrement retranscrit jusqu'à la minute 4mn47s et dont la teneur présente une cohérence certaine et un sens par rapport à l'utilisation d'un langage codé en lien avec les faits reprochés à l'appelant. C'est ainsi que ses tentatives d'explication au sujet de la teneur de la conversation durant ces 4mn47s, dont il admet parallèlement que des passages figurant dans la retranscription ont bien été abordés, ne sont pas vraisemblables dans la mesure où le contexte qu'il veut substituer d'un accident de moto d'une personne à l'hôpital, d'une cérémonie religieuse ou d'une venue de son frère

en Europe sont hors contexte, sans un mot d'explication crédible sur les éléments sensibles tels que " ce n'est pas un truc des enfants ", " celui qui était destiné à toi ou ? ", le " oui, oui, oui " qui y répond ou encore la référence au mot " codé ". La CPAR retient ainsi que même en présence d'une erreur de traduction portant sur un mot ou un autre de la conversation du 5 février 2018, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens général de la conversation tel qu'il ressort de la retranscription. Au vu de ce qui précède, c'est donc à juste titre que A_____ a été reconnu coupable pour les faits visés sous point A.I.1. de l'AA, l'appel étant rejeté.

E. 5

L'appelant conteste les ventes aux consommateurs retenues au point A.I.3. de l'AA au-delà de ce qu'il a admis devant le TCor. L'appelant a admis devant la CPAR avoir vendu 80 grammes de cocaïne à des consommateurs. Cette quotité est manifestement inférieure à la quantité qui doit être retenue. L'appelant s'est d'ailleurs contredit à plusieurs reprises et manque de crédibilité. Devant la police, il a déclaré ne pas s'adonner au trafic de stupéfiants. Au MP il a admis avoir vendu une dizaine de boulettes sur deux mois. Il n'avait vendu de la cocaïne qu'à L_____. Devant le TCor, il a admis qu'il fallait 20 contacts téléphoniques pour une transaction avec L_____, ce qui représenterait environ 35 grammes de cocaïne vendue alors que devant la CPAR il a restreint les ventes à ce toxicomane à 20 grammes de cocaïne, tout en limitant à quatre grammes de cocaïne les ventes à K_____. A l'inverse, les déclarations de témoins entendus sont crédibles. A juste titre, le TCor a relevé qu'il n'y avait pas lieu de les mettre en doute, que ce soit celles faites par devant lui ou la police quant aux quantités vendues. Les consommateurs interrogés ont estimé entre trois et cinq les contacts nécessaires pour procéder à une transaction. Il s'agit d'une appréciation qui paraît raisonnable, aucun d'entre eux n'ayant de motifs à accuser inutilement le prévenu. Leurs déclarations apparaissent ainsi prudentes et modérées en regard du nombre de contacts téléphoniques mis en évidence par la surveillance téléphonique, d'autant plus que la majorité d'entre eux ont déclaré que A_____ était leur unique fournisseur. Il sera ainsi admis que l'appelant a vendu, ce qui représente une fourchette basse, à tout le moins, les quantités de cocaïne suivantes : 30 grammes à K_____, 6 grammes à J_____, 56 grammes à L_____, 8 grammes à E_____ et 30 grammes à D_____, outre les 10 grammes destinés à la vente trouvés à l'appartement de la rue _____ (GE). L'appel sera également rejeté sur ce point.

E. 6

L'appelant conclut à une réduction de peine et le MP au prononcé d'une peine privative de liberté de cinq ans. 6.1.1. Selon l'art. 47 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP - RS 311.0]), 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). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (

Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.2).

6.1.2. En matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte, plus spécialement, des circonstances suivantes (arrêt du Tribunal fédéral 6B_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1 ; voir aussi arrêts du Tribunal fédéral 6B_408/2008 du 14 juillet 2008 consid. 4.2 et 6B_297/2008 du 19 juin 2008 consid. 5.1.2 rendus sous l'ancien droit mais qui restent applicable à la nouvelle) : 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 al. 2 let. a LStup (arrêt du Tribunal fédéral 6B_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1 et les références citées). 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 ; 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 importerait 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). 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. 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_843/2014 du 7 avril 2015 consid. 1.1.1 et 6B_107/2013 du 15 mai 2013 consid. 2.1.1). 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. 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 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 ; 118 IV 342 consid. 2d p. 349).

6.1.3. S'il est vrai qu'un accusé a en principe le droit de se taire et de nier les accusations portées contre lui,

des dénégations obstinées en présence de moyens de preuve accablants et des mensonges flagrants et répétés peuvent être significatifs de la personnalité et conduire à admettre, dans le cadre de l'appréciation des preuves, que l'intéressé n'éprouve aucun repentir et n'est pas disposé à remettre ses actes en question (ATF 113 IV 56 consid. 4c p. 57 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_364/2008 du 10 juillet 2008 consid. 1.2). 6.1.4. Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds) , Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz , 3 e éd., Bâle 2013, n. 130 ad art. 47 CP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1202/2014 du 14 avril 2016 consid. 3.5.). En général, la culpabilité de l'auteur est amplifiée du fait qu'il n'a pas tenu compte de l'avertissement constitué par la précédente condamnation, et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue (R. ROTH / L. MOREILLON [éds], Code pénal I : art. 1-100 CP , Bâle 2009, n. 55 ad art. 47 CP). Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente. En outre, les condamnations passées perdent de leur importance avec l'écoulement du temps. Les condamnations qui ont été éliminées du casier judiciaire ne peuvent plus être utilisées pour l'appréciation de la peine ou l'octroi du sursis dans le cadre d'une nouvelle procédure pénale (ATF 135 IV 87 consid. 2 p. 89). Les antécédents judiciaires ne sauraient toutefois conduire à une augmentation massive de la peine, parce que cela reviendrait à condamner une deuxième fois pour des actes déjà jugés (ATF 120 IV 136 consid. 3b p. 145). 6.1.5. D'après l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. En revanche, lorsque la loi pénale ne prévoit pas le même genre de peine pour toutes les infractions, l'art. 49 al. 1 CP ne s'applique pas et les peines doivent être prononcées cumulativement (ATF 137 IV 57 consid. 4.3 p. 58 ss). Il y a plusieurs peines identiques lorsque le tribunal prononce dans le cas d'espèce, pour chaque norme violée, des peines du même genre (méthode concrète) ; le fait que les dispositions pénales applicables prévoient, de manière abstraite, des peines d'un même genre ne suffit pas (ATF 138 IV 120 consid. 5.2 p. 122 ss). En cas de concours, l'aggravation de la peine est obligatoire (ATF 103 IV 225 , JdT 1978 IV 136). Les différentes circonstances atténuantes aggravantes peuvent se compenser (M. DUPUIS, L. MOREILLON et autres, Code pénal, Petit commentaire , Bâle 2017, ad art. 49 CP, n° 14).

E. 6.2

Force est de constater que la faute de l'appelant est grave. Alors qu'il avait déjà été condamné à quatre reprises pour délits et crime contre la LStup entre 2010 et 2015, notamment à plusieurs peines privatives de liberté dont une de trois ans, il a encore récidivé en commettant un crime. Sa volonté délictuelle en est d'autant plus prononcée et il a fait fi des mises en garde qui ont précédé ses actes. Il s'est agi d'un trafic international de cocaïne dans lequel l'appelant apparaît actif avec le concours de plusieurs personnes. En lien avec son activité de revendeur, tel que cela ressort des tentatives de livraison des 4 février et 2 mars 2018, il n'a pas hésité à s'impliquer dans la réception de deux transports portant sur des centaines de grammes. La quantité de cocaïne trafiquée était conséquente et son taux de pureté élevé, ce qui dénote l'ampleur du trafic auquel il entendait participer vu la qualité usuellement nettement moindre de la cocaïne vendue dans la rue. L'appelant a agi à de multiples reprises. La période pénale est importante, courant sur environ 10 mois, et cette activité n'a manifestement cessé qu'en raison de son interpellation. Le mobile ne pouvait être exclusivement que celui de l'appât d'un gain rapide, au mépris de la santé des

toxicomanes, sans compter que le comportement de l'appelant a démontré son manque de respect de l'ordre juridique et le fait qu'il restait insensible aux diverses sanctions qui l'avaient frappé préalablement en vue de l'inciter à modifier son comportement. Même si c'était pour se livrer au trafic de rue, sa volonté criminelle était ainsi particulièrement développée. A cela s'ajoute qu'il est également multi récidiviste en matière d'infraction à la LEI, le séjour illégal reproché courant sur plus de deux ans. Le fait qu'il a demandé et obtenu son passeport nigérian en 2017 démontre qu'il n'a pas de problèmes avec les autorités de ce pays où vivent sa mère et son frère. Il n'y a ainsi aucune justification au maintien de sa présence en Suisse sinon celle de se livrer à son activité illicite. Sa situation personnelle de célibataire, père d'une fille vivant avec sa mère en Côte d'Ivoire, ne présente aucune particularité permettant de comprendre son comportement. Sa liberté d'agir était ainsi entière et ses mobiles, là aussi, purement égoïstes. La collaboration de l'appelant a été médiocre. Certes il a admis à la police devoir réceptionner la drogue amenée par M_____, mais, vu les circonstances de l'interpellation et le fait que préalablement il avait appris avoir été observé à plusieurs reprises à la rue _____ (GE) par la police, il lui était difficile de nier toute implication après avoir rejoint la mule. Pour le surplus, il n'a donné que des explications inconsistantes quant à son rôle, niant toute ampleur à ses ventes et cherchant systématiquement à minimiser celles-ci en contestant les déclarations des consommateurs tout en réfutant toute implication dans la tentative de livraison effectuée par G_____. En audience, il n'a exprimé aucun regret quant à son comportement, demandant seulement à être pardonné. Aucune prise de conscience n'est ainsi à relever en sa faveur. L'aggravation de la peine par suite du concours d'infractions impliquant la fixation d'une peine d'ensemble est obligatoire, l'infraction la plus grave étant la violation de la LStup en l'espèce. A elle seule, au vu de l'importance du trafic, des multiples récidives et de l'absence de prise de conscience, une peine privative de liberté de quatre ans devrait être prononcée. A cela s'ajoute la troisième récidive en matière de séjour illégal, d'une durée pénale conséquente, qui devrait être sanctionnée par une peine privative de liberté de six mois. La quotité de la peine infligée en première instance est ainsi adéquate, en considération, notamment, de l'importance de la faute de l'appelant et de son absence totale de prise de conscience. Même si la faute est importante, au vu de l'ensemble des faits, le prononcé d'une peine privative de liberté de cinq ans tel que requise par le MP apparaît en revanche comme excessif. L'appel et l'appel joint seront donc rejetés et le jugement confirmé en ce qui concerne la peine.

E. 7

L'appelant requiert que la durée de son expulsion de Suisse soit ramenée à cinq ans.

E. 7.1

Au sens de l'art. 66a CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour infraction à l'art. 19 al. 2 LStup, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans. Tout comme pour l'application de l'art. 66a al. 2 CP ou de l'art. 66a bis CP, la fixation de la durée de l'expulsion impose le respect du principe de proportionnalité en rapport à la vie privée de l'expulsé, notamment par une pesée des intérêts entre celui public à l'éloignement et la situation personnelle du condamné. Celui qui ne peut se prévaloir d'aucun droit à séjourner en Suisse ne peut, en comparaison de prononcés de durées d'expulsion inférieures, se plaindre d'une quelconque atteinte à des garanties découlant des art. 13 Cst. ou 8 CEDH compte tenu d'une absence totale d'intégration en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 6B_242/2019 du 18 mars 2019 consid. 1.3). Les antécédents judiciaires antérieurs au 1^{er} octobre 2016 doivent aussi entrer en

considération, y compris ceux relevant du droit pénal des mineurs. Sous l'art. 55 aCP, un délinquant qui avait commis de nombreuses infractions et qui compromettait de ce fait la sécurité intérieure pouvait être l'objet d'une expulsion de longue durée, même si la dernière infraction dont il devait répondre n'était pas particulièrement grave. À noter que la durée de l'expulsion n'a pas à être symétrique à celle de la peine prononcée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_242/2019 précité consid. 1.3). La Cour européenne des droits de l'Homme estime 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1329/2018 du 14 février 2019 consid. 2.4.2).

E. 7.2

En l'espèce, l'intérêt public à une expulsion de longue durée de l'appelant est manifeste au vu des multiples récidives intervenues en rapport au trafic de stupéfiants et les nuisances ainsi causées à la population, tout comme en raison de l'insensibilité particulière à la sanction dont il a fait montre. Vu l'absence de prise de conscience, il est concrètement à craindre qu'il ne réitère à nouveau de tels comportements en Suisse dès lors qu'il ne ressort du dossier aucune motivation d'en changer à l'avenir. En regard de ce qui précède, rien dans sa situation personnelle ne permet non plus de justifier particulièrement de limiter la durée de son expulsion à cinq ans étant relevé que A_____ n'a strictement aucune attache avec la Suisse. La durée de 10 ans de l'expulsion décidée par le premier juge n'apparaît ainsi pas excessive et sera confirmée.

E. 8

Les motifs ayant conduit le premier juge à prononcer, par ordonnance séparée du 22 janvier 2019, le maintien de l'appelant en détention pour des motifs de sûreté sont toujours d'actualité, ce que celui-ci ne conteste pas au demeurant pas, de sorte que la mesure sera reconduite mutatis mutandis (ATF 139 IV 277 consid. 2.2 à 2.3).

E. 9

L'appelant et l'appelant joint succombent dans leurs conclusions d'appel. Les frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de décision de CHF 2'500.-, seront mis à la charge de l'appelant à raison de trois quart, le solde étant laissé à la charge de l'Etat vu la qualité de l'appelant joint (art. 428 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP ; RS E 4 10.03]). Il n'y a pas lieu de revoir les frais de première instance (art. 428 al. 3 CPP a contrario).

E. 10

M e C_____, nommée d'office à la défense des intérêts de A_____, demande une indemnité correspondant à 16h15 minutes d'activité au tarif horaire de CHF 150.-, durée de l'audience en sus.

E. 10.1

Il convient de rappeler que 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 de la Confédération ou du canton du for du procès, l'art. 16 du règlement sur l'assistance

juridique du 28 juillet 2010 (RAJ - E 2 05.04) s'appliquant et prescrivant que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire, débours de l'étude inclus, de CHF 150.- pour un collaborateur, l'équivalent de la TVA étant versé en sus. Seules les heures nécessaires sont retenues et 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 (art. 16 al. 2 RAJ). Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise, indépendamment des besoins de la procédure, pour tenir compte de la situation particulière de la personne détenue (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014). Le temps considéré admissible pour les visites dans les établissements du canton est d'une heure et 30 minutes quel que soit le statut de l'avocat concerné, ce qui comprend le temps de déplacement (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.2.2 et 8.3.5 ; cf. également Ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.369 du 12 juillet 2017 consid. 4.2.4). Selon la jurisprudence constante de la CPAR, la rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est-elle arrêtée à CHF 75.- pour les collaborateurs. Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe - nonobstant l'ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.35 du 3 août 2015 consid. 5.3 - l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était 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. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30 heures de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation, ce que le Tribunal fédéral a d'ailleurs admis sur le principe (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. 10.2

En application de ces principes, l'indemnité de M e C_____ pour la procédure d'appel sera arrêtée à CHF 2'844.25 à raison de 15h35 d'activité (CHF 2'337.50), de l'indemnité forfaitaire de 10% (CHF 233.75) et de la TVA (CHF 198.-) plus le déplacement à l'audience en CHF 75.-. Par rapport aux postes soumis, la durée de 10h15mn pour étude du dossier, préparation de l'audience et plaidoirie est excessive s'agissant d'un dossier bien connu et de peu d'ampleur. Elle a donc été admise à hauteur de six heures. * * * * *

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