

GE_GERICHTE P/7132/2011 vom 17. Januar 2012

GE Cour de justice, 2012-01-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_7132_2011

FR: GE_GERICHTE P/7132/2011 du 17 janvier 2012

IT: GE_GERICHTE P/7132/2011 del 17 gennaio 2012

Regeste

; LOI FÉDÉRALE SUR LES STUPÉFIANTS ET LES SUBSTANCES PSYCHOTROPES ; FIXATION DE LA PEINE ; SURSIS À L'EXÉCUTION DE LA PEINE ; RÉVOCATION DU SURSIS ; MOTIVATION DE LA DÉCISION ; FRAIS DE LA PROCÉDURE | LStup.19.2 ; CP.46; CP.47; CP.42.2; CPP:82; CPP.425; RTFMP.9.2

Erwägungen

E. 1.1

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)).

E. 1.2

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 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

2.1.1. L'art. 19 ch. 1 LStup, dans sa teneur jusqu'au 30 juin 2011, vise celui qui, sans droit, entrepose, transporte, importe, offre, distribue, vend, procure, cède, possède, détient, achète ou acquiert d'une autre manière des stupéfiants. Le cas est grave notamment lorsque l'auteur sait ou ne peut ignorer que l'infraction porte sur une quantité de stupéfiants qui peut mettre en danger la santé de nombreuses personnes (art. 19 ch. 2 let. a LStup). S'agissant de l'héroïne, la jurisprudence retient qu'il y a cas grave au sens de l'art. 19 ch. 2 let. a LStup lorsque le trafic porte sur 12 gr. de drogue pure (ATF 119 IV 180 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_908/2008 du 5 février 2009 consid. 4.1.; B. CORBOZ, Les infractions en droit suisse, 3^e édition, Berne 2010, vol. II, n. 81 ad art. 19 LStup). Si l'auteur commet plusieurs actes distincts, les quantités qui en sont l'objet doivent être additionnées (ATF 112 IV 109 consid. 2b p. 113). 2.1.2. Le 1^{er} juillet 2011 est entrée en vigueur la modification du 20 mars 2008 de la LStup (RO 2009 2623, 2011 2559, FF 2006 8141, 8211). L'ancien art. 19 ch. 2 let. a LStup est devenu l'art. 19 al. 2 let. a LStup qui stipule que l'auteur de l'infraction est puni d'une peine privative de liberté d'un an au moins, pouvant être cumulée avec une peine pécuniaire, s'il sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes. L'ancien droit parlait de la quantité de stupéfiants, mais le nouveau droit ne la mentionne plus, motif pris que le danger que

représente un stupéfiant ne dépend pas seulement de ce critère, mais aussi d'autres facteurs tels que le risque d'overdose, la forme d'application ou le mélange avec d'autres drogues (FF 2006 p. 8178). Il est donc clair que la notion de quantité, si elle n'est plus exprimée, ne disparaît pas pour autant. Pour apprécier le danger, on ne peut pas faire abstraction de la quantité en cause. Le législateur a voulu, dans le sens d'un durcissement, permettre de retenir aussi un cas aggravé lorsque le danger résulte de la remise à des consommateurs d'une drogue particulièrement pure ou d'un mélange particulièrement dangereux (B. CORBOZ, op. cit., n. 80 ad art. 19 LStup).

E. 2.2

En l'espèce, les faits reprochés à l'appelant ont été commis sous l'empire de l'ancien droit, c'est dès lors à juste titre que le Tribunal de police l'a appliqué, dans la mesure où le nouveau droit ne lui est pas plus favorable (art. 2 al. 2 CP a contrario).

E. 2.3

L'appelant a été reconnu coupable d'infraction grave à la LStup. Selon sa déclaration d'appel du 6 septembre 2011, l'appel porte exclusivement sur la peine infligée ainsi que sur la détermination du montant de l'émolument complémentaire. Dans ses écritures subséquentes, l'appelant fait valoir que le taux de pureté de l'héroïne saisie n'a pas été analysé et que la quantité de drogue pure se situerait loin du cas grave. La Chambre de céans peut se dispenser d'entrer en matière sur ce point, l'appelant n'ayant pas pris de conclusions contre le verdict de culpabilité dans sa déclaration d'appel, étant néanmoins souligné que ce verdict est conforme au droit. En effet, même avec un taux de pureté de la drogue de l'ordre de 10%, la quantité d'héroïne vendue - environ 200 g - constitue un cas grave.

E. 3

L'appelant conclut principalement à ce que le précédent sursis qui lui avait été octroyé ne soit pas révoqué et subsidiairement au prononcé d'une peine d'ensemble inférieure à 24 mois.

E. 3.1

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). Comme sous l'ancien droit, le facteur essentiel est celui de la faute. Les critères énumérés, de manière non exhaustive, par cette disposition légale correspondent à ceux fixés par l'art. 63 aCP et la jurisprudence élaborée en application de cette ancienne disposition. Cette jurisprudence conserve toute sa valeur, de sorte que l'on peut continuer à s'y référer (arrêt du Tribunal fédéral 6B_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 5.1).

E. 3.2

En matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte, plus spécialement, des circonstances suivantes (cf. 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. 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 importera de déterminer la nature de sa participation et sa position au sein de l'organisation: un simple passeur sera ainsi moins coupable que celui qui joue un rôle décisif dans la mise sur pied des opérations et qui participe de manière importante au bénéfice illicite (ATF 121 IV 202 consid. 2d/cc p. 206). L'étendue du trafic entrera également en considération. Un trafic purement local sera en règle générale considéré comme moins grave qu'un trafic avec des ramifications internationales. Le délinquant qui traverse les frontières (qui sont surveillées) doit en effet déployer une énergie criminelle plus grande que celui qui transporte des drogues à l'intérieur du pays et qui limite son risque à une arrestation fortuite lors d'un contrôle ; à cela s'ajoute que l'importation en Suisse de drogues a des répercussions plus graves que le seul transport à l'intérieur des frontières. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux ; celui qui écoule une fois un kilo d'héroïne sera en principe moins sévèrement puni que celui qui vend cent grammes à dix reprises. 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).

E. 3.3

Selon l'art. 42 al. 2 CP, lorsque l'auteur a été condamné, dans les cinq ans qui précèdent l'infraction, à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables. En cas d'antécédents, le juge doit examiner si la crainte de récidive fondée sur l'infraction commise peut être compensée par les circonstances particulièrement favorables. La présomption d'un pronostic favorable (ou d'absence d'un pronostic défavorable), posée à l'art. 42 al. 1 CP, ne s'applique donc plus. L'octroi du sursis n'entrera en considération que si, malgré l'infraction commise, on peut raisonnablement supposer, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des facteurs déterminants, que le condamné s'amendera. Tel sera notamment le cas si l'infraction à juger n'a aucun rapport avec l'infraction antérieure ou que les conditions de vie du condamné se sont modifiées de manière particulièrement positive (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.3 p. 7).

3.4.1. D'après l'art. 46 al. 1 CP, lorsque le condamné commet, durant le délai d'épreuve, un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis partiel ou le sursis. Il peut modifier le genre

de la peine révoquée pour fixer avec la nouvelle peine une peine d'ensemble conformément à l'art. 49 CP. Il ne peut toutefois prononcer une peine privative de liberté ferme que si la peine d'ensemble atteint une durée de 6 mois au moins ou si les conditions prévues à l'art. 41 CP sont remplies (cf . art. 46 al. 1 CP). La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne dès lors pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas d'un pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve (ATF 134 IV 140 consid. 4.2 et 4.3 p. 142 s.). Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive (ATF 134 IV 40 consid. 4.4 p. 143). En particulier, il doit prendre en considération l'effet dissuasif que la nouvelle peine peut exercer, si elle est exécutée (ATF 134 IV 140 consid. 4.5 p. 144). A l'inverse, lorsqu'un sursis antérieur est révoqué, l'exécution de la peine suspendue peut conduire à nier un pronostic défavorable et à assortir la nouvelle peine du sursis (ATF 134 IV 140 consid. 4.5 p. 144). L'existence d'un pronostic défavorable quant au comportement futur du condamné, bien qu'elle soit une condition aussi bien du refus du sursis à la nouvelle peine que de la révocation d'un sursis antérieur, ne peut faire l'objet d'un unique examen, dont le résultat suffirait à sceller tant le sort de la décision sur le sursis à la nouvelle peine que celui de la décision sur la révocation du sursis antérieur. Le fait que le condamné devra exécuter l'une des peines peut apparaître suffisant à le détourner de la récidive et, partant, doit être pris en considération pour décider de la nécessité ou non d'exécuter l'autre peine. Il constitue donc une circonstance nouvelle, appelant un réexamen du pronostic au stade de la décision d'ordonner ou non l'exécution de l'autre peine. (arrêts du Tribunal fédéral 6B_855/2010 du 7 avril 2011 consid. 2.2 et 6B_163/2011 du 24 novembre 2011 consid. 3.3).

3.4.2. En cas de révocation du sursis, la modification du genre de peine est laissée à la libre appréciation du juge pour tenir compte de la modification des nécessités de punir. Dans ce contexte, la conversion d'une peine pécuniaire ou d'un travail d'intérêt général en une peine privative de liberté n'est envisageable qu'à titre d'ultima ratio du fait qu'une telle conversion implique une aggravation du genre de peine (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar Strafrecht I : art. 1-110 StGB , 2 e éd., Bâle 2007, n. 30 ad. art. 46 CP; G. STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, AT II, Strafen und Massnahmen , 2 e éd., Berne 2006, § 5 n. 96 p. 164; arrêt du Tribunal fédéral 6B_46/2011 du 27 septembre 2011 consid. 3.4 et les références citées).

3.5.1. En l'occurrence, la faute de l'appelant est lourde. Son activité délictueuse a eu pour objet une quantité importante d'héroïne puisqu'elle dépasse le seuil du cas grave même si le taux de pureté n'a pas été analysé. Il a agi au sein d'un trafic de stupéfiants organisé comme vendeur de rue pour le compte d'un grossiste. Ses mobiles sont égoïstes. N'étant pas lui-même toxicomane, il n'a été motivé que par l'appât d'un gain facile à obtenir au mépris de la santé des consommateurs. La précarité de sa situation personnelle et administrative ne saurait l'excuser. Sa faute est d'autant plus grave qu'il persiste à venir en Suisse pour s'adonner au trafic de stupéfiants. Aucune circonstance atténuante au sens de l'art. 48 CP n'est réalisée. L'appelant a collaboré à l'enquête mais on ne voit pas comment il aurait pu faire autrement vu qu'il a été interpellé en flagrant délit. Il a toutefois avoué des quantités supplémentaires et donné le numéro de téléphone de son fournisseur même s'il n'a pas voulu prendre contact lui-même avec ce dernier par peur de représailles. Ses antécédents sont mauvais. L'appelant a fait l'objet d'une condamnation par le passé pour des faits similaires et a récidivé durant le délai d'épreuve. Alors qu'il avait bénéficié d'un sursis le 16 avril 2011, il n'a pas hésité à reprendre son activité délictueuse, seulement deux semaines après sa condamnation,

démontrant par là que la confiance des autorités pénales n'était pas de nature à le dissuader de récidiver. Contrairement à ce qu'il prétend, il n'a pas la volonté d'amender son comportement, de sorte qu'il est à craindre qu'il ne commette de nouvelles infractions à l'avenir, ce d'autant qu'il n'y a pas eu de modification significative dans sa situation personnelle. Le contrat de travail produit ne constitue pas une garantie suffisante de son départ pour l'Albanie ni de son engagement à respecter les règles et les lois en vigueur. Son antécédent pour une infraction de même nature dénote une absence de prise de conscience de la gravité de ses actes et justifie, sous l'angle de la prévention spéciale, une peine privative de liberté ferme qui apparaît, seule, de nature à le dissuader de récidiver à l'avenir. Dans ces conditions, un pronostic défavorable doit être établi. 3.5.2. Se pose également la question de la révocation du sursis accordé le 16 avril 2011 à la peine pécuniaire de 180 jours-amende, à laquelle l'appelant avait été condamné. Le pronostic est défavorable, eu égard en particulier à la réitération d'actes délictueux similaires et à sa situation personnelle. L'appelant a en effet commis de nouvelles infractions graves à la LStup deux semaines après sa première condamnation. L'appelant ne pouvait ignorer que le sursis à la peine pécuniaire de 180 jours-amende qui venait de lui être accordé risquait d'être révoqué. Le refus du sursis à la nouvelle peine n'apparaît dès lors à ce stade pas suffisant pour le dissuader de récidiver, rien ne permettant de dire qu'il ne commettra pas de nouveaux délits à l'avenir. En application de l'art. 46 al. 1 et 3 CP, c'est donc à bon droit que le Tribunal de police a révoqué le sursis octroyé le 16 avril 2011. 3.5.3 Le premier juge a condamné l'appelant à une peine privative de liberté d'ensemble de 24 mois, comportant la révocation du sursis à la peine pécuniaire de 180 jours-amende. Toutefois, la Cour de céans estime que cette conversion, qui revient à péjorer la situation du condamné nonobstant l'entrée en force de la première condamnation, ne s'imposait pas dans le cas d'espèce vu les limites posées par la jurisprudence et la doctrine (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_46/2011 du 27 septembre 2011 précité). Le jugement querellé sera donc annulé dans cette mesure et c'est une peine privative de liberté ferme de 15 mois qui sera prononcée, sous déduction de la détention subie avant jugement, cette sanction étant adéquate compte tenu des éléments susmentionnés.

E. 4

L'appelant conclut à ce que l'émolument complémentaire soit réduit à CHF 200.-.

E. 4.1

L'art 425 CPP dispose que l'autorité pénale peut accorder un sursis pour le paiement des frais de procédure. Elle peut réduire ou remettre les frais compte tenu de la situation de la personne astreinte à les payer. Selon l'art. 9 al. 2 RTFMP, dans les cas prévus par l'art. 82 al. 1 CPP, lorsque la motivation écrite du jugement est rendu nécessaire, l'émolument de jugement fixé est en principe triplé pour la ou les parties privées devant supporter les frais et qui demandent la motivation ou font recours; le dispositif du jugement notifié oralement réserve cet émolument complémentaire, qui peut être perçu séparément.

E. 4.2

En l'occurrence, l'appelant ne s'oppose pas au principe de l'émolument. Ni le Ministère public, ni le premier juge n'ont pris de conclusions à ce sujet. L'émolument complémentaire, suite à l'annonce d'appel entraînant la motivation du jugement, a été fixé à CHF 600.-, en conformité avec le Règlement. Il n'a toutefois pas été mis à la charge de l'appelant mais au nom de "A_____" dans le dispositif. Il s'agit manifestement d'une erreur de plume du

Tribunal qu'il n'appartient pas à la Cour de rectifier. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu de modifier l'émolument et le jugement sera confirmé sur ce point.

E. 5

L'appelant, qui n'obtient que partiellement gain de cause, supportera les deux tiers des frais de la procédure envers l'Etat (art. 428 CPP). * * * * *

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