

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/4298/2008

ACJP/236/2008

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale**

**Audience du lundi 24 novembre 2008**

Entre

**Monsieur X**\_\_\_\_\_, comparant par Me Romanos SKANDAMIS, partie appelante d'un jugement rendu par le Tribunal de police le 24 avril 2008,

et

**LE PROCUREUR GENERAL** de la République et canton de Genève, en son Parquet, Palais de justice, place du Bourg-de-Four à Genève, partie intimée.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par pli(s) recommandé(s) du 26 novembre 2008

Copie à l'OCP

---

### **EN FAIT**

- A.** Par jugement du 24 avril 2008, notifié le même jour, le Tribunal de police a reconnu X\_\_\_\_\_ coupable d'infraction grave à la LStup (art. 19. ch. 1 et 2 litt. a LStup), d'opposition aux actes de l'autorité (art. 286 CP) et d'infraction à l'art. 115 al. 1 litt. b LEtr. Il l'a condamné à une peine privative de liberté de 18 mois, sous déduction de 1 mois et 5 jours de détention avant jugement et à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à 30 fr., assorties du sursis, délai d'épreuve de 4 ans. L'argent, le téléphone portable et la drogue saisie ont été confisqués. Les frais de la procédure de 320 fr., comprenant un émolument de jugement de 200 fr., ont été mis à la charge du condamné.

Selon la feuille d'envoi du 9 avril 2008, il était reproché à X\_\_\_\_\_ d'avoir, le 19 mars 2008, pris possession de quinze sachets de 5 gr. d'héroïne chacun, destinés à être revendus, ainsi que d'avoir, les 18 et 19 mars 2008, vendu cinq sachets de 5 gr. d'héroïne à plusieurs toxicomanes et détenu 49,1 gr. de cette drogue, ainsi qu'un second paquet de 54 gr. d'héroïne, dissimulé sous un pont à proximité du lieu où il se trouvait lors de son interpellation, faits qualifiés d'infraction à la LStup (art. 19. ch. 1 et 2 litt. a LStup). Il lui était également reproché de s'être, le 19 mars 2008, opposé aux actes de l'autorité lorsque les forces de l'ordre allaient procéder à son arrestation (art. 286 CP), ainsi que d'avoir contrevenu aux dispositions sur l'entrée en Suisse et d'y avoir séjourné illégalement (art. 115 al. 1 litt. b LEtr).

- B.** Par courrier du 5 mai 2008, X\_\_\_\_\_ a appelé de ce jugement.

Lors de l'audience de la Chambre pénale du 22 septembre 2008, il a conclu à son acquittement pour la détention du paquet contenant 54 gr. d'héroïne, en application du principe *in dubio pro reo* et à une réduction de la peine privative de liberté à laquelle il avait été condamné. L'endroit où la drogue avait été découverte était notoirement connu des toxicomanes et des dealers. Aucune analyse n'avait été effectuée pour comparer les caractéristiques chimiques de cette drogue avec celle qu'il détenait sur lui. En outre, il avait indiqué à la police n'avoir pas vu d'autres dealers à cet endroit uniquement car il ne voulait pas les dénoncer.

Le Ministère public a conclu à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais.

- C.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

**a.a.** Alertée à plusieurs reprises par des riverains, la police s'est rendue le 4 mars 2008 au bord de l'Aire, sous le pont de la route du Grand-Lancy, endroit où plusieurs personnes se livraient à un trafic de stupéfiants. A cette occasion, elle a procédé à l'interpellation et à l'arrestation d'un dealer albanais.

**a.b.** Les habitants des environs s'étant plaints que le trafic de stupéfiants continuait à cet endroit, la police est retournée sur place le 19 mars 2008. A leur arrivée, les policiers ont constaté la présence de deux toxicomanes et d'un dealer, par la suite identifié comme étant X\_\_\_\_\_. Contrôlé peu après, l'un des toxicomanes, A\_\_\_\_\_, a confirmé avoir acquis 5 gr. d'héroïne pour 160 fr. auprès de X\_\_\_\_\_, auquel il avait acheté une quantité équivalente de drogue la veille, au même endroit. X\_\_\_\_\_ a pris la fuite à l'arrivée de la police, malgré les injonctions de cette dernière. Il a finalement été arrêté une centaine de mètres plus loin. Comme il se débattait, la police a dû recourir à l'usage de la force pour parvenir à le maîtriser.

**a.c.** Lors de son interpellation, X\_\_\_\_\_ était en possession de plusieurs sachets d'héroïne brune d'un poids total de 49,1 gr., d'un téléphone portable, d'un passeport albanais, de même que de 980 fr. et 490 euros. A quelques mètres de l'endroit où il se trouvait, la police a trouvé, dissimulé sous des feuilles, un second paquet contenant plusieurs sachets d'héroïne totalisant 54 gr.

**b.a.** A la police, X\_\_\_\_\_ a indiqué être arrivé la veille à Genève pour y trouver du travail. Sur recommandation d'un ami, il s'était rendu à proximité du pont de la route du Grand-Lancy où un compatriote lui avait remis un natel, ainsi que quinze sachets minigrip contenant de l'héroïne brune. Il avait vendu cinq sachets de drogue le jour même et avait été interpellé. Seul lui appartenait le paquet d'héroïne retrouvé sur lui, à l'exclusion de celui découvert par la police. Il a persisté dans ses explications à l'instruction et devant le Tribunal de police, tout en contestant s'être opposé aux injonctions de la police. Il s'était arrêté et avait levé les bras dès que les policiers s'étaient identifiés. Il n'avait pas constaté la présence d'autres dealers à proximité du lieu où il se trouvait. Il a déclaré regretter ses actes, ayant pris conscience de leur gravité et promettait de ne pas récidiver.

**b.b.** Selon un rapport d'expertise du 21 mai 2008, l'analyse effectuée sur dix sachets minigrip n'a pas permis de mettre en évidence un profil ADN.

**D.** X\_\_\_\_\_, ressortissant albanais, est né le\_\_\_\_\_ 1985. Célibataire, il est sans profession. Toute sa famille réside en Albanie. Il n'a aucun antécédent judiciaire en Suisse.

### **EN DROIT**

- 1.** L'appel est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 241 et 242 CPP).
- 2.** Les premiers juges ont reconnu l'appelant coupable d'opposition aux actes de l'autorité (art. 286 CP) et d'infraction à l'art. 115 al. 1 litt. b LEtr. Le jugement du

Tribunal de police, qui n'est au demeurant pas querellé sur ce point, sera dès lors confirmé.

3. L'appelant, qui admet la vente de 25 gr. d'héroïne et la détention des 49,1 gr. d'héroïne retrouvés sur lui, conclut en revanche à son acquittement s'agissant de la détention des 54 gr. d'héroïne découverts par la police à proximité du lieu de son interpellation.

**3.1.1** Se rend coupable d'infraction à l'art. 19 ch. 1 LStup, celui qui, sans droit, notamment, offre, distribue, vend, fait le courtage, procure, met dans le commerce ou cède des stupéfiants ainsi que celui qui, sans droit, possède, détient, achète ou acquiert d'une autre manière des stupéfiants.

Selon l'art. 19 ch. 2 let. a LStup, le cas est grave 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. Une quantité supérieure à 12 grammes d'héroïne pure est propre à mettre en danger la santé de nombreuses personnes (ATF 109 IV 143 consid. 3b p. 144 ; CORBOZ, Les infractions en droit suisse, 2002, vol. II, p. 783).

**3.1.2** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 CEDH et, sur le plan interne, par l'art. 32 al. 1 Cst., 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 (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40; 120 Ia 31 consid. 2c et d p. 37/38).

Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* signifie que le juge ne peut se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41; 124 IV 86 consid. 2a p. 88; 120 Ia 31 consid. 2c p. 37).

En présence d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'entre eux pris isolément soit à lui seul insuffisant pour emporter la conviction du juge. Il faut que ceux-ci, pris dans leur ensemble, ne laissent plus subsister de doute (arrêt du Tribunal fédéral 6P.114/2006 du 17 août 2006 consid. 2.1).

**3.2.** En l'espèce, la Cour tient pour établi que l'endroit où l'appelant a été interpellé était régulièrement fréquenté par des dealers et des toxicomanes, raison pour

laquelle la police a dû s'y rendre à deux reprises en l'espace de seulement quinze jours. En outre, il ne ressort pas du dossier qu'une analyse a été pratiquée en vue de comparer les caractéristiques chimiques de la drogue contenue dans les deux paquets saisis. Quant à l'analyse biologique, elle n'a pas permis de mettre en évidence la présence d'un profil ADN déterminé. Dès lors, on ne peut pas a priori exclure que le paquet de 54 gr. d'héroïne, qui était dissimulé, n'appartenait pas en réalité à un tiers, comme l'affirme l'appelant.

Cela étant, le 19 mars 2008, la police n'a pas constaté la présence d'autres dealers sur les lieux, celle-ci n'ayant pas ailleurs pas été attestée par A\_\_\_\_\_, qui s'est fourni en héroïne auprès de l'appelant deux jours consécutifs.

L'absence d'autres dealers est par ailleurs corroborée par les déclarations initiales de l'appelant qui a indiqué être seul à cet endroit. L'explication selon laquelle il avait volontairement tu la présence de ces derniers, qu'il ne voulait pas dénoncer, n'est guère convaincante. Elle l'est d'autant moins qu'il était dans son intérêt, compte tenu de ses dénégations et de la quantité d'héroïne saisie, de dénoncer à la police la présence d'autres dealers et leur imputer la détention du paquet d'héroïne litigieux.

Les 54 gr. d'héroïne étaient en outre sommairement dissimulés sous un tas de feuilles et se trouvaient ainsi à portée de main en cas de besoin. Il est plus que douteux qu'un tiers ait laissé ainsi de la drogue sans surveillance, dans une cachette aussi peu sûre. La situation eût été différente si la drogue avait été enterrée, pratique à laquelle les dealers recourent ponctuellement.

Au vu de ces éléments, la Cour a acquis la conviction, à l'instar des premiers juges, que le paquet de 54 gr. d'héroïne saisi appartenait à l'appelant.

Mal fondé, l'appel sera rejeté sur ce point.

**4.** L'appelant conclut à une réduction de sa peine.

**4.1** Conformément à l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération ses antécédents et sa situation personnelle 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 ). Le facteur essentiel est celui de la gravité de la faute.

En matière d'infraction à la LStup, la quantité de drogue pure objet du trafic constitue l'un des éléments pertinents pour apprécier la gravité de la faute. Il ne revêt toutefois pas une importance prépondérante. La quantité de drogue et, le cas

échéant sa pureté, sont d'autant moins déterminantes 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 lit. a LStup (ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa p. 196). L'étendue des aveux, les regrets de l'accusé, son rôle dans une organisation, son âge et sa collaboration avec les enquêteurs et aux débats sont des éléments qui entrent en considération (ATF 121 IV 202 consid. 2d p. 204). Il conviendra également 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 personnelles (ATF 122 IV 299 consid. 2b p. 301).

Par ailleurs, si en raison d'un ou plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines du même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois pas excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine (art. 49 al. 1 CP).

A contrario, il n'y a pas d'aggravation de la peine lorsque l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de genres différents.

Se pose dans ce cas la question de la combinaison des différents types de peines, celle-ci n'ayant pas encore été tranchée par le Tribunal fédéral. A cet égard, certains auteurs préconisent le cumul des peines (DONGOIS/BICHOVSKY/BLANK/MAIRE/PAREIN/VUILLE, Code pénal, Partie générale, Bâle 2007, p. 139). Inconnu sous l'empire de l'ancien droit, celui-ci ne repose toutefois sur aucune base légale et ne saurait découler de l'interprétation a contrario de l'art. 49 al. 1 CP. Un tel cumul poserait des problèmes en matière d'application de l'art. 47 CP, dès lors que le comportement de l'auteur, ses motivations et la gravité de sa faute, ne seraient plus examinés comme un tout, mais de manière fragmentée, avec le risque, pour un seul et même comportement, d'aboutir à des conclusions contradictoires, voire de sanctionner l'auteur plus sévèrement que si chaque infraction avait été commise et jugée isolément. Il sied également de tenir compte du fait que le cumul des peines est de nature à engendrer des problèmes en matière d'octroi du sursis, notamment lorsque les deux types de peines prononcées, susceptibles d'être assorties du sursis, dépassent, lorsqu'elles sont cumulées, le plafond auquel celui-ci peut être octroyé. Le cumul des peines apparaît en outre contraire au texte et à l'esprit de l'art. 42 al. 4 CP, qui autorise expressément le juge à prononcer, en plus du sursis, une peine pécuniaire sans sursis ou une amende selon l'art. 106 CP à titre de sanction immédiate.

Dans cette mesure, il y a lieu de considérer que le cumul des peines est exclu. Il incombe dès lors au juge de fixer la peine devant être infligée à l'auteur en tenant compte du type de peine prévue par l'infraction la plus grave et, au besoin, en cas

de pluralité d'infractions n'entrant pas en concours, d'assortir celle-ci d'une peine pécuniaire, voire d'une amende à titre de sanction immédiate au sens de l'art. 42 al. 4 CP, selon la gravité de la faute reprochée à l'auteur.

**4.2** Comme indiqué précédemment, l'appelant s'est rendu coupable d'infractions à l'art. 19 ch. 1 et ch.2. litt. a LStup et à l'art. 115 al. 1 litt. b LEtr, qui entrent en concours (art. 49 al. 1 CP), ce dont il conviendra de tenir compte. L'opposition aux actes de l'autorité (art. 286 CP) prévoit pour sa part une peine d'un genre différent, soit sous forme de jours-amende.

La faute de l'appelant est grave, notamment eu égard à la quantité d'héroïne en jeu, en l'occurrence 128,1 gr., dont il ne pouvait ignorer, même en prenant en considération un taux de pureté minimum de 10 %, qu'elle était de nature à mettre en danger la santé de nombreuses personnes. Il a par ailleurs démontré son mépris pour les règles en vigueur en entrant et en séjournant illégalement en Suisse, de même qu'en s'opposant aux injonctions de la police.

L'appelant a agi par appât du gain facile et avec une légèreté déconcertante. Sitôt arrivé en Suisse, où il était attendu, il a été instruit de se rendre à un endroit déterminé et a accepté de se voir remettre un téléphone portable et de l'héroïne. Suivant scrupuleusement les instructions qu'il avait reçues, il a vendu de la drogue à tout le moins pendant deux jours.

La situation personnelle de l'appelant est sans particularité et il ne résulte pas du dossier qu'il soit lui-même toxicomane. Sa collaboration à l'instruction a été médiocre.

A sa décharge, il sera tenu compte de ce qu'il n'a aucun antécédent judiciaire.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, la peine privative de liberté de 18 mois à laquelle l'a condamné le Tribunal de police n'est pas excessive. Partant, elle sera confirmée.

Il en va différemment de la peine pécuniaire de 30 jours-amende à 30 fr. à laquelle l'appelant a été condamné.

Au vu de l'absence de possibilité cumuler les peines, hors application de l'art. 42 al. 4 CP, celle sera annulée et le jugement du Tribunal de police sera réformé sur ce point.

Vu l'absence d'antécédent de l'appelant, c'est à bon droit que les premiers juges ont assorti du sursis total (art. 42 al. 1 CP) la peine privative de liberté à laquelle il a été condamné et a fixé à la durée du délai d'épreuve de 4 ans (art. 44 al. 1 CP).

Le jugement du Tribunal de police sera confirmé sur ce point.

5. Dans la mesure où il succombe, l'appelant sera condamné aux frais de la procédure qui comprendront un émolument de 500 fr. (art. 97 al. 1 CPP).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

**A la forme :**

Reçoit l'appel interjeté par X\_\_\_\_\_ contre le jugement JTP/563/2008 (Chambre 1) rendu le 24 avril 2008 par le Tribunal de police dans la cause P/4298/2008.

**Au fond :**

Annule ce jugement en tant qu'il condamne X\_\_\_\_\_ à une peine pécuniaire de 30 jours-amende.

Confirme pour le surplus le jugement dont est appel.

Condamne X\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de 500 fr.

**Siégeant :**

Monsieur François PAYCHÈRE, président; Monsieur Jean-Marc STRUBIN et Madame Sylvie DROIN, juges; Madame Joëlle BOTTALLO, greffière.

Le président :

François PAYCHÈRE

La greffière :

Joëlle BOTTALLO

**Indication des voies de recours :**

*Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière pénale.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*