

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/9624/2011

AARP/128/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 12 mars 2013

Entre

A_____, comparant par M^e Romain JORDAN, avocat, Étude Merkt & Ass., rue du Général-Dufour 15, case postale 556, 1211 Genève 11,

appelant et intimé sur appel principal et joint,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6b, case postale 3565, 1211 Genève 3,

appelant principal et joint, intimé sur autre appel principal,

contre le jugement JTCO/84/2012 rendu le 2 juillet 2012 par le Tribunal correctionnel,

et

B_____, comparant par M^e Azadeh DJALILI, avocat, Froriep Renggli, rue Charles-Bonnet 4, 1211 Genève 12,

C_____, comparant par M^e Nicolas DAUDIN, avocat, place Claparède 7, case postale 360, 1200 Genève 12 Champel,

intimés.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à l'autorité inférieure le 25 mars 2013.

EN FAIT :

A. a.a Par déclaration faite à l'issue de l'audience et confirmée le 3 juillet 2012, A_____ a annoncé appeler du jugement rendu par le Tribunal correctionnel le 2 juillet 2012, dont les motifs lui ont été notifiés le 20 août 2012, par lequel le tribunal de première instance l'a reconnu ainsi que C_____ et B_____ coupables d'infraction à l'art. 19 al. 1 et 2 let. a de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes, du 3 octobre 1951 [LStup ; RS 812.121], A_____ étant encore reconnu coupable d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers [LEtr ; RS 142.20].

A_____, C_____ et B_____ ont été respectivement condamnés à des peines privatives de liberté de 4 ans, 2 ans (sursis 3 ans) et 3 ans (sursis partiel dont 18 mois fermes, délai d'épreuve de 3 ans pour le solde), sous déduction de la détention subie avant jugement. Le maintien en détention de A_____ a été ordonné ainsi que diverses mesures accessoires.

Par acte des 22 août (déclaration en personne) et 31 août 2012 (déclaration de son Conseil), A_____ conclut au prononcé d'une peine clémente qui soit comparable à celle dont a bénéficié C_____, ainsi qu'à l'octroi du sursis.

a.b Par déclaration du 4 juillet 2012, le Ministère public a aussi annoncé appeler du jugement susvisé, son appel étant dirigé contre la peine infligée à C_____ et la restitution de valeurs saisies à son domicile.

Le 3 octobre 2012, le Ministère public a déclaré former un appel joint dirigé cette fois contre A_____. Il conclut au prononcé de peines plus sévères à l'encontre de C_____ et A_____, contre lesquels il requiert des peines respectives de 3 ans, sans s'opposer à un sursis partiel portant sur 18 mois, et 5 ans de privation de liberté, et à la confiscation du montant de CHF 1'340.- restitué à D_____, l'épouse de C_____.

a.c Ce dernier a annoncé un appel qu'il a finalement retiré, ce dont la Chambre pénale d'appel et de révision (ci-après : CPAR) a pris acte par arrêt du 2 octobre 2012 (AARP/29572012).

b. Par acte d'accusation du 3 avril 2012, il est reproché à A_____, outre d'avoir séjourné illégalement en Suisse (B II 5), diverses infractions à la LStup, avec la circonstance aggravante de la quantité de l'art. 19 al. 1 et al. 2 let. a LStup, soit d'avoir :

- le 31 juillet 2011, organisé le transport dans son appartement à Genève, de plus d'un kilo de cocaïne ingérée par B_____, lequel a été pris en charge par C_____ dans son véhicule privé (B I 1) ;

- au mois de mai 2011, organisé un premier transport de cocaïne des Pays-Bas à Genève, portant sur 500 grammes de drogue conditionnés sous forme de 50 doigts et

transportés par B_____ des Pays-Bas à Grenoble, ville dans laquelle C_____ l'a pris en charge et véhiculé jusqu'à Genève, où la drogue a été livrée à A_____, dans son appartement(B I 2) ;

- le 31 juillet 2011, détenu à son domicile 120.45 grammes de cocaïne d'un taux de pureté de 23.3 % à 34.7 %, drogue destinée à la vente (B I 3) ;

- au cours des semaines précédant son interpellation, vendu 10 grammes de cocaïne pour CHF 600.- à divers toxicomanes (B I 4).

c. Par ce même acte d'accusation, il est reproché à B_____ d'avoir enfreint la LStup, avec la circonstance aggravante de la quantité, soit d'avoir :

- le 29 juillet 2011, pris possession, à Amsterdam, de l'002.187 grammes de cocaïne, d'un taux de pureté de 27.1 % à 32.9 %, sous forme de 101 doigts, d'avoir ingéré cette drogue, puis de l'avoir transportée d'Amsterdam à Paris, et, le 31 juillet 2011, de Paris à Grenoble, ville dans laquelle C_____ l'a pris en charge et véhiculé jusqu'à Genève, où la drogue a été livrée à A_____ (C I 1) ;

- en mai 2011, effectué un transport similaire de drogue, portant sur 500 grammes de cocaïne, conditionnés sous forme de 50 doigts, C_____ assurant sa prise en charge à Grenoble contre une rémunération de EUR 1'500.- (C I 2).

d. Il est reproché à C_____ des infractions à la LStup, avec la circonstance aggravante de la quantité, soit d'avoir :

- le 31 juillet 2011, sur instructions de A_____, pris en charge, à Grenoble, B_____, qu'il savait porteur de l'002.187 grammes de cocaïne, et de l'avoir transporté jusqu'à Meyrin/GE en voiture, contre une rémunération de EUR 300.- (D I 1) ;

- en mai 2011, pris en charge, à Grenoble, B_____, qu'il savait porteur de 500 grammes de cocaïne, et de l'avoir véhiculé jusqu'à Genève, où la drogue a été livrée à A_____ dans son appartement (D I 2).

B. Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. Dans le courant de l'été 2011, la police a appris qu'un Nigérian établi aux Pays-Bas fournissait plusieurs compatriotes grossistes qui réceptionnaient à Genève les mules. L'un de ces grossistes, répondant au surnom de "E_____", était sur le point de réceptionner une livraison de cocaïne à fin juillet-début août 2011.

Le 31 juillet 2011, la police a procédé à l'interpellation d'B_____, passager d'un véhicule Peugeot conduit par un tiers, qui s'appêtait à livrer dans l'appartement de A_____ 101 doigts de cocaïne qu'il avait ingérés, représentant l'151.8 grammes bruts de drogue. Lors de son arrestation, B_____ était notamment porteur de

liquidités en francs suisses, euros et monnaie nigériane ainsi que d'un téléphone portable (1_____). Dans le creux de sa main figuraient les mentions de deux séries de chiffres (2_____ et 3_____).

La visite domiciliaire a notamment permis la découverte, dans l'appartement occupé par A_____, de quatre téléphones portables allumés (4_____, 5_____, 6_____ et 7_____), de CHF 2'460.-, de 120.45 grammes nets de cocaïne conditionnés en doigts, de 0.6 gramme de marijuana, d'une balance électronique et de 44.2 grammes de produit de coupage. L'examen sommaire de deux téléphones portables (7_____ et 6_____) a permis de mettre en évidence l'existence de nombreux contacts téléphoniques avec les Pays-Bas et le numéro français d'B_____, entre le 30 et le 31 juillet 2011. De la même manière, ce dernier avait cherché à joindre deux interlocuteurs le 31 juillet 2011, dont le détenteur du no 8_____.

b.a A la police, B_____ a d'emblée admis s'être livré à un trafic de cocaïne. Il avait fait la connaissance de A_____, formellement identifié sur photographie et qu'il connaissait sous le pseudonyme de "E_____", au Nigéria en 1998. Ayant appris que A_____ s'était installé en Suisse, il l'avait contacté pour lui demander une aide financière, en vain.

Mi-juillet 2011, un ami de A_____ s'était réclamé de lui pour lui proposer de transporter de la drogue, contre une rémunération de EUR ou CHF 2'500.- que devait lui donner A_____. De Paris, B_____ s'était rendu à Amsterdam, où il avait ingéré 101 doigts de cocaïne. Il avait ensuite rejoint Grenoble, puis continué le voyage jusqu'à Genève dans une voiture de marque Peugeot conduite par un Africain. De la banlieue où il avait été déposé par le chauffeur, B_____ s'était rendu en transports publics jusqu'à l'arrêt Uni-Mail, d'où il avait contacté A_____ dont le numéro de téléphone (6_____) était inscrit dans la paume de sa main. L'autre numéro correspondait à celui du chauffeur de la voiture.

Ce transport de drogue était le second qu'il effectuait d'Amsterdam à Genève. Le premier datait de mai 2011 où il avait suivi un routing identique (Pays-Bas, Grenoble et Genève) et livré 50 doigts de cocaïne qu'il détenait - sans les avoir ingérés - contre remise de EUR 1'500.-. La drogue était également destinée à A_____. Le chauffeur et le véhicule étaient les mêmes les deux fois.

b.b Devant le Ministère public, B_____ a persisté dans ses explications, s'agissant de la réalité de deux transports de drogue effectués en mai 2011 et le 31 juillet 2011. En mai 2011, le modus n'avait pas été exactement le même, en ce sens qu'il avait été pris en charge à Grenoble par deux individus. En route, le conducteur du véhicule avait contacté "E_____" pour l'informer de son arrivée, puis le second individu lui avait remis un sac contenant 50 capsules de cocaïne. Il n'avait donc pas voyagé avec la cocaïne.

Confronté à A_____, B_____ a confirmé le connaître depuis 1998, sous le pseudonyme de "E_____". A_____ avait organisé le transport de mai 2011 et l'avait chargé de remettre EUR 1'500.- au transporteur de la drogue, ce qu'il avait fait. Il avait reçu EUR 200.- pour financer son voyage de retour.

En confrontation avec C_____, B_____ a contesté la réalité du transport de drogue de mai 2011. Son numéro de téléphone habituel était celui qui figurait sur l'avis d'arrestation, soit le 11_____. Il contestait pour le surplus avoir eu des contacts téléphoniques avec C_____ dès le 30 juillet 2011.

b.c Devant les premiers juges, B_____ a persisté dans ses explications s'agissant du transport de cocaïne du 31 juillet 2011, pour lequel toutes les instructions lui avaient été fournies aux Pays-Bas par un tiers en contact téléphonique avec A_____. Lui avaient aussi été communiquées dans le même contexte les coordonnées téléphoniques de A_____ et de C_____, qu'il avait inscrites dans la paume de sa main. Il avait reçu un téléphone portable et de l'argent dont EUR 300.- avaient été utilisés pour rémunérer C_____. B_____ n'avait pas agi de même en mai 2011.

c.a A_____ a admis à la police séjourner illégalement en Suisse et être impliqué dans un trafic de stupéfiants, même s'il contestait être l'individu désigné comme étant "E_____". Celui-ci correspondait en fait à la personne qui lui avait mis à disposition l'appartement qu'il occupait depuis trois mois au F_____. Cet individu lui avait laissé CHF 2'000.- pour subvenir à ses besoins, 150 grammes de cocaïne, destinés à la vente, dont il avait revendu 10 grammes, et deux téléphones portables, qu'il avait utilisés au cours des trois derniers mois.

"E_____ ", qui le contactait depuis un raccordement téléphonique hollandais, lui avait demandé de réceptionner le 31 juillet 2011 une mule qui devait lui livrer de la cocaïne destinée à la vente. La mule l'avait contacté le jour en question, depuis un raccordement téléphonique français (1_____).

c.b Devant le Ministère public, A_____ a persisté dans ses explications relatives à la mise à disposition de son appartement et de la cocaïne par "E_____ " et de la réception d'une mule le 31 juillet 2011. Sans être à l'origine de l'importation de la cocaïne réceptionnée le 31 juillet 2011, A_____ avait vendu, pour CHF 600.-, dix grammes de cocaïne prélevés dans le stock laissé dans l'appartement par "E_____ ".

Confronté à C_____, A_____ a contesté lui avoir demandé de prendre en charge B_____ à Grenoble le 31 juillet 2011 mais il était vrai qu'il l'avait appelé le même jour pour prendre de ses nouvelles. A l'issue de l'enquête préliminaire, revenant sur ses premières déclarations, il a encore indiqué avoir ignoré qu'B_____ transportait de la drogue, car il ne devait que lui remettre de l'argent, conformément aux instructions reçues de "E_____ ".

c.c En première instance, A_____ a admis la détention de 120.45 grammes de cocaïne en plus de la vente de 10 grammes et l'infraction à la LEtr. Il contestait en revanche toute implication dans la livraison de cocaïne du mois de mai 2011. S'agissant de celle du 31 juillet 2011, il admettait devoir réceptionner la cocaïne pour le compte de "E_____" et remettre CHF 2'000.- à la mule, à l'intention d'un nommé "G_____". Il se considérait victime d'un complot de la part des deux autres protagonistes qui l'accusaient à tort.

d. Courant novembre 2011, le conducteur de la Peugeot décrit par B_____ a été identifié en la personne de C_____, lequel a été interpellé à Genève le 11 décembre 2011.

d.a Entendu par la police et le Ministère public, C_____ a contesté toute implication dans un trafic de stupéfiants pour le compte de A_____. Il connaissait ce dernier sous le prénom de H_____ ou "E_____". Les numéros de téléphone 8_____ et 6_____ lui étaient inconnus, à l'instar de celui de A_____, qu'il rencontrait ponctuellement pour jouer au tennis.

La perquisition effectuée ultérieurement au domicile français de C_____ a abouti à la saisie de deux téléphones portables, de deux cartes WESTERN UNION, ainsi que de CHF 1'340.- dans l'une de ses vestes.

d.b Devant le Tribunal des mesures de contraintes (ci-après : TMC) puis en confrontation avec A_____ et B_____, C_____ a avoué avoir accepté, à la demande du premier nommé, d'aller chercher B_____ le 31 juillet 2011 à Grenoble et de le conduire à Genève, en contrepartie de EUR 300.-, tout en ignorant que ce dernier transportait de la cocaïne. C_____ l'avait conduit jusqu'à Meyrin, où ils s'étaient quittés.

C_____ n'avait rencontré A_____ qu'à deux ou trois reprises en l'espace de deux ans. S'il avait effectivement été l'utilisateur du raccordement téléphonique 8_____, il ne se souvenait pas avoir eu 33 contacts téléphoniques avec A_____ entre le 19 juin et le 31 juillet 2011. En ce qui concernait ses contacts avec un raccordement néerlandais, ils s'expliquaient par le fait qu'une de ses connaissances, prénommée "I_____", l'avait contacté pour lui demander de se rendre à Meyrin, afin de découvrir si, dans le contexte d'une vente, un bus s'apprêtait à partir pour l'Afrique.

L'argent saisi à son domicile dans une veste, donné par sa belle-mère, était destiné à ses parents malades qui résidaient au Nigéria.

d.c C_____ a persisté en première instance dans ses explications s'agissant de la prise en charge, à la demande de A_____, d'B_____ à Grenoble. Il ne s'expliquait en revanche pas la fréquence de ses contacts avec A_____ dans le courant de l'été 2011, ni celle, le 31 juillet 2011, avec le numéro de téléphone hollandais, qu'il attribuait au dénommé "I_____".

e.a L'analyse rétroactive des raccordements téléphoniques utilisés par les intéressés a mis en évidence les éléments suivants :

- le 9 mai 2011, le raccordement téléphonique d'B_____ (1_____) a activé à deux reprises une borne téléphonique à Genève ; ce même jour, le boîtier électronique IMEI utilisé plus tard par C_____, muni du raccordement 12_____, a été en contact avec le raccordement précité d'B_____ ;

- entre le 19 juin et le 31 juillet 2011, A_____ (6_____ et 7_____) a été en contact à 35 reprises avec C_____ (8_____), dont 2 fois le 30 juillet 2011 pour de longues conversations (respectivement 12 et 21 minutes).

Les mouvements téléphoniques entre les différents protagonistes peuvent se résumer ainsi pour la journée du 31 juillet 2011 :

- entre 14h45 et 16h33, A_____ (6_____ et 7_____) a été en contact à 11 reprises avec B_____ (1_____) et à 5 reprises avec C_____ (8_____), entre 15h17 et 16h19 ;

- entre 07h13 et 16h22, il y a eu 5 échanges téléphoniques (y compris par SMS) entre B_____ et C_____ ;

- en sus de ses contacts avec B_____ et A_____, C_____ a été à 16 reprises en contact avec un raccordement téléphonique néerlandais (9_____), notamment à 15h16, soit après avoir pris en charge B_____ à Grenoble, selon l'estimation de la police, puis à 16h03, heure d'arrivée à Genève, ainsi qu'à plusieurs reprises après l'interpellation des deux autres protagonistes ;

- en sus de ses contacts avec C_____ et B_____, A_____ a eu des échanges avec un autre numéro néerlandais (10_____), à 15h42 et 15h57, puis à 16h06 et 16h36, soit après l'arrivée d'B_____ à Genève et leur rencontre. Ce même numéro a également tenté de le contacter après son interpellation, à 17h27 et 19h07.

e.b Après analyse, les doigts de cocaïne saisis dans l'appartement de A_____, qui présentaient un taux de pureté de 23,3 à 34,7 %, comportaient son ADN tandis que les empreintes digitales de A_____ ont été retrouvées sur le sac plastique dans lequel la drogue était emballée.

e.c Dans le cadre de l'enquête préliminaire, la police a procédé à l'audition de la sous-locataire de l'appartement sis F_____, qui a formellement identifié A_____ comme étant l'individu auquel elle avait elle-même sous-loué l'appartement dès fin 2010, pour CHF 1'200.- par mois.

e.d L'épouse de C_____ a été entendue par voie de commission rogatoire. Celui-ci était le détenteur et l'utilisateur exclusif d'un véhicule Peugeot. Sa belle-mère,

J_____, lui avait donné de l'argent pour apporter de l'aide à ses parents malades, ce qu'elle a confirmé en première instance.

Des pièces bancaires fournies, il ressort que la belle-mère de C_____ a changé en francs suisses EUR 1'116.14 le 30 novembre 2011 pour obtenir CHF 1'350.-.

- C. a.** Devant la CPAR, A_____ a confirmé que "E_____" était une tierce personne et qu'il connaissait C_____ pour l'avoir fréquenté dans le même camp d'asile, sans qu'il ne lui ait demandé quelque chose à fin juillet 2011. Le destinataire final de l'argent était "G_____" résidant aux Pays-Bas. Il se dit victime d'une accusation du diable et sollicite une deuxième chance.

C_____ a confirmé la teneur de ses précédentes déclarations, notamment que A_____ ("E_____") lui avait demandé de lui rendre un service en allant chercher une connaissance à Grenoble. L'argent saisi dans une de ses vestes appartenait à sa belle-mère qui le lui avait remis pour qu'il effectue un envoi à ses parents, ce qu'il prévoyait de faire dans les jours suivant son arrestation. La perte de son travail et l'inscription dans le casier judiciaire constituaient un cauchemar, cette affaire lui ayant déjà coûté trop cher. Il entendait désormais se reconstruire.

b.a Les appels du Ministère public portent sur une aggravation de la peine pour A_____ (5 ans de peine privative de liberté requis) et C_____ (3 ans de peine privative de liberté dont 18 mois fermes), le maintien du séquestre aux fins de permettre, même partiellement, la prise en charge des frais de la procédure en application de l'art. 268 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0], et la condamnation de A_____ et C_____ aux frais de la procédure d'appel.

b.b A_____ conclut au prononcé d'une peine compatible avec le sursis complet, subsidiairement avec un sursis partiel dont la partie ferme ne devra pas dépasser la détention avant jugement.

b.c C_____ conclut au déboutement des conclusions du Ministère public et de A_____ le concernant. Il sollicite la confirmation du jugement du Tribunal correctionnel.

- D. a.** A_____, ressortissant du Zimbabwe, est né le _____1988. Il est fils unique, célibataire et sans enfant. Il n'a fréquenté l'école que durant deux ans et n'a pas suivi de formation professionnelle. Il est arrivé en Suisse en 2004, où il a demandé l'asile et n'a jamais exercé d'activité professionnelle. Il fait l'objet d'une interdiction de pénétrer et de séjourner sur le territoire suisse valable au 31 octobre 2012. Il a été précédemment condamné par le Ministère public pour infraction à la LStup et à la LEtr :

- le 31 octobre 2006, à 10 jours d'emprisonnement, sursis deux ans ;

- les 23 janvier et 28 mars 2007, respectivement à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 30.- l'unité, assortie du sursis durant 3 ans, et à une peine privative de liberté d'un mois ;

- le 15 avril 2008, à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à CHF 30.- l'unité, assortie du sursis durant 3 ans, ainsi qu'à une amende de CHF 300.-.

b. B _____, ressortissant nigérian, est né le _____ 1964. Il est marié et père de deux enfants, qui résident avec leur mère au Nigéria. Avant son interpellation, il vivait à Paris et percevait des indemnités-chômage. Il n'a aucun antécédent judiciaire.

c. C _____, ressortissant nigérian, est né le _____ 1976. Marié depuis sept ans, il est en attente de la naissance d'un enfant. Il réside en France où il a pu recouvrer un emploi à durée indéterminée comme magasinier dans une grande surface. Il travaille principalement de 05h00 à 11h00 pour un salaire de l'ordre de EUR 1'200.-. Il compte débiter une formation de chauffagiste. Il n'a aucun antécédent judiciaire.

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

Il en va de même de l'appel joint (art. 400 al. 3 let. b et 401 CPP).

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), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

2. **2.1** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). 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 qui 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).

Le législateur ajoute expressément, à l'art. 47 al. 1 CP, la nécessité de prendre en considération l'effet de la peine sur l'avenir du condamné, ce qui revient à dire que le juge n'est pas contraint d'infliger la peine correspondant à la culpabilité de l'auteur s'il y a lieu de prévoir qu'une peine plus clémente suffira à le détourner de commettre d'autres infractions (Message du Conseil fédéral du 21 septembre 1998 concernant la modification du code pénal suisse et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, FF 1999 p. 1866). La loi codifie la jurisprudence selon laquelle le juge doit éviter les sanctions qui pourraient détourner l'intéressé de l'évolution souhaitable (ATF 128 IV 73 consid. 4 p. 79 ; 127 IV 97 consid. 3 p. 101). Cet aspect de prévention spéciale ne permet toutefois que des corrections marginales, la peine devant toujours rester proportionnée à la faute (arrêts du Tribunal fédéral 6B_633/2007 du 30 novembre 2007 consid. 4.1 et 6B_673/2007 du 15 février 2008 consid. 3.1.).

2.2 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).

Des comportements illicites variés en relation avec la même quantité de stupéfiants (par exemple se procurer des stupéfiants, les couper, les détailler, puis les revendre à des tiers) dénotent une implication plus intense de l'auteur dans le trafic, ce qui influe négativement sur sa culpabilité (arrêt du Tribunal fédéral 6B_567/2012 du 18 décembre 2012 consid. 3.3.2).

2.3 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, *Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz*, 2^e éd., Bâle 2007, n. 100 ad art. 47 CP). 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 (...) (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).

2.4 Dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, le juge doit respecter, en particulier, le principe d'égalité de traitement (art. 8 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, du 18 avril 1999 [Cst. ; RS 101]. ; cf. au regard de l'art. 63 aCP, ATF 120 IV 136 consid. 3a p. 144 et les arrêts cités). Appelé à juger les co-auteurs d'une même infraction ou deux co-accusés ayant participé ensemble au même complexe de faits délictueux, il est tenu de veiller à ce que la différence des peines infligées aux deux intéressés soit justifiée par une différence dans les circonstances personnelles. La peine doit en effet être individualisée en fonction de celles-ci, conformément à l'art. 47 CP (ATF 121 IV 202 consid. 2b p. 244 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.199/2006 du 11 juillet 2006 consid. 4 *in fine*).

2.5 Lorsque l'appelant qui plaide son acquittement n'a pas pris de conclusions subsidiaires, il incombe à la juridiction de céans d'examiner la peine prononcée en première instance sous le seul angle de l'art. 404 al. 2 CPP, qui proscrit les décisions illégales ou inéquitable et qui doit être interprété de manière restrictive, car les débats en appel sont régis par la maxime de disposition. Selon la doctrine, il s'agit par exemple d'éviter le prononcé d'une peine illégale (« *eine gesetzlich nichtzulässige Sanktion* », N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, Zurich 2009, n. 3/4 ad art. 404). En d'autres termes, cet examen se fait dans l'intérêt de la loi et doit être pratiqué le cas échéant en respectant le droit d'être entendu des autres parties (N. SCHMID, *op. cit.*, n. 5 ad art. 404) et il n'y a pas lieu d'en limiter l'application aux seuls appels fondés sur l'art. 399 al. 4 CPP (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 2/4 ad art. 404, cf. également, plus restrictifs, M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, Bâle 2011, n. 1 ad art. 404).

2.6 La confiscation d'objets ou de valeurs patrimoniales ne constitue pas une sanction *in personam*, mais une mesure réelle (*in rem*), dont le but premier consiste à éviter le maintien d'un avantage consécutif à un acte pénalement punissable (G. STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht, AT II*, 2^e éd., Berne 2006, § 13, n. 86 ; M. VOUILLOZ, "Le nouveau droit suisse de la confiscation pénale et de la créance compensatrice", art. 69 à 73 CP", PJA 2007 p. 1388 et 1391). Dès lors qu'il s'agit d'une mesure qui porte gravement atteinte à la propriété, elle doit respecter le principe de la proportionnalité (ATF 125 IV 185 consid. 2a) p. 187 ; ATF 116 IV 117 consid. 2a) p. 121).

Pour que la confiscation puisse être ordonnée, il faut qu'une infraction ait été commise, que tous les éléments constitutifs objectifs et subjectifs de cette infraction soient établis et que les fonds visés par la confiscation soient le résultat de la commission de cette infraction (ATF 129 IV 81 consid. 4.1 p. 93 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S_79/2006 du 24 mai 2006 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S_357/2002 du 18 décembre 2002 consid. 4.2).

Selon la jurisprudence, il doit exister un rapport de connexité entre l'infraction et les valeurs patrimoniales à confisquer. L'infraction doit ainsi être la cause essentielle et adéquate de l'obtention des valeurs patrimoniales et celles-ci doivent typiquement provenir de l'infraction en question. Il doit donc exister, entre l'infraction et l'obtention des valeurs patrimoniales, un lien de causalité tel que la seconde apparaisse comme la conséquence directe et immédiate de la première (ATF 129 II 453 consid. 4.1 p. 461).

C'est en particulier le cas lorsque l'obtention des valeurs patrimoniales est un élément objectif ou subjectif de l'infraction ou lorsqu'elle constitue un avantage direct découlant de la commission de l'infraction (ATF 129 IV 453 consid. 4.1 p. 461 ; arrêt

du Tribunal fédéral 1B_185/2007 du 30 novembre 2007 consid. 9 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S_324/200 du 6 septembre 2000 consid. 5c/bb ; SJ 1999 p. 417 consid. 2a p. 419). Le seul lien entre les avoirs confisqués et des actes relevant du droit pénal est à la fois nécessaire et suffisant (ATF 125 IV 4 consid. 2a p. 6 ; SJ 2004 I 98 consid. 4.2.1 p. 98).

2.7 L'appelant A_____ (ci-après : l'appelant principal) et l'intimé C_____ (ci-après : l'intimé) ne contestent plus en appel leur culpabilité, tandis que l'intimé B_____ n'a pas fait appel de sa condamnation.

2.7.1 En acceptant le verdict de culpabilité des premiers juges, l'appelant principal admet implicitement être "E_____" et avoir agi comme récipiendaire des livraisons de cocaïne de mai et de juillet 2011, même s'il persiste en appel à le contester. Il accepte aussi d'en porter la responsabilité, ainsi que le révèlent les nombreux contacts téléphoniques avant et après la livraison de drogue du 31 juillet 2011, notamment avec un interlocuteur titulaire d'un numéro de téléphone néerlandais.

Le fait qu'il se soit organisé en disposant d'un appartement en sous-location depuis plusieurs mois et de plusieurs téléphones portables, qu'il ait sollicité l'appui logistique d'un chauffeur pour s'assurer du bon acheminement de la drogue et qu'il ait entretenu des liens directs avec le fournisseur de la cocaïne aux Pays-Bas démontre le rôle central qu'il a joué dans l'organisation criminelle du trafic de stupéfiants auquel il a participé, ainsi que l'a déclaré l'intimé B_____ à la police. Les contrôles téléphoniques liés à la livraison du 31 juillet 2011 prouvent qu'il exerce une emprise effective sur l'opération en cours, cherchant à connaître la position géographique des uns et des autres pour mieux contrôler l'importation de drogue et s'assurer de sa réussite. Révélateur est le nombre d'appels téléphoniques des acteurs du trafic qui convergent vers sa personne.

La livraison du 31 juillet 2011 ne constitue pas un acte isolé. Il y en eut une autre, certes de moindre quantité, trois mois auparavant et l'appelant principal a entretemps été actif dans la vente à des particuliers, selon ses propres dires. En effet, l'appelant principal ne s'est pas contenté d'exercer un rôle de chef d'orchestre, puisqu'il a aussi participé à la vente de stupéfiants en aval, ce qui lui permettait d'augmenter ses rentrées d'argent. A son rôle de grossiste dans un trafic aux ramifications internationales s'ajoute ainsi une activité sur le terrain. Les stupéfiants et le matériel de conditionnement de la drogue saisis dans son appartement témoignent d'une intense activité criminelle. Le taux de pureté de la drogue saisie laisse d'ailleurs à penser que la cocaïne pouvait encore subir des transformations avant d'être mise en vente, ce que l'appelant principal s'apprêtait manifestement à faire avec le produit de coupage disponible.

Sa faute est donc lourde.

L'appelant principal a contesté jusqu'en appel correspondre au dénommé "E_____ ", usant de maints artifices et mensonges pour éviter que la réalité ne saute aux yeux. C'est dire que sa prise de conscience est tardive et limitée. Sa collaboration à l'instruction peut être qualifiée de médiocre.

Le manque d'instruction de l'appelant principal ne constitue pas une excuse. Certes, il est peu instruit, mais cela n'explique pas qu'il ait déjà subi quatre condamnations depuis 2006 dont trois spécifiques liées à des infractions à la LStup. Trois de ces condamnations l'ont été avec sursis, ce qui démontre que l'appelant principal n'a rien appris de son parcours judiciaire.

2.7.2 L'intimé a assurément une place moins élevée dans la hiérarchie du trafic de stupéfiants dont il est un exécutant. Il n'est pas pour autant un simple chauffeur sans aucun pouvoir d'organisation ou de décision propre. L'intense activité téléphonique qu'il a développée pour le transport et l'importation de la cocaïne à fin juillet 2011 atteste de son implication dans le trafic dont il constitue un maillon important, puisque grâce à ses bons offices, l'appelant principal pouvait être assuré du bon déroulement de l'opération, à tous le moins depuis Grenoble. Un passager dans une voiture banale avec plaques d'immatriculation françaises, fût-il lourdement chargé, a toutes les chances de déjouer les contrôles aux frontières.

La répétition à quelques mois d'intervalle de la même activité coupable, à chaque fois contre rémunération, constitue un facteur aggravant. C'est dire si sa prise de conscience est tardive, seule son interpellation en décembre 2011 ayant permis de mettre fin à ses activités illicites.

L'attitude de l'intimé durant l'instruction s'est révélée plus positive, encore qu'il a commencé par nier toute implication, qu'il a minimisé sa connaissance des opérations auxquelles il avait participé ainsi que l'intensité des contacts avec l'appelant principal et qu'il a fourni des explications fantaisistes sur la nature de ses contacts téléphoniques aux Pays-Bas.

A sa décharge seront retenues l'absence de tout antécédent judiciaire et une ébauche de prise de conscience à sa libération.

2.8 La peine à laquelle l'appelant principal a été condamné correspond à la gravité de sa faute sans qu'elle ne doive impérativement être alourdie comme le requiert le Ministère public. Sa participation à un trafic aux ramifications internationales à un niveau de hiérarchie élevé ne signifie pas qu'il en était le responsable, ou sinon à un échelon local. Il n'a pas été établi que l'appât du gain qui a caractérisé son activité illicite lui ait rapporté personnellement beaucoup d'argent. Certes, il a pu mener un train de vie supérieur à ses moyens financiers et notamment s'offrir un appartement dont il assumait le loyer en sous-location. Ses économies visibles ne sortaient pas de l'ordinaire et aucun luxe ou dépense somptuaire ne ressortent du dossier.

L'appelant principal ne saurait être suivi quand il revendique la parité de peine avec l'intimé pour lequel le Ministère public conclut également à une aggravation de la peine. L'intimé a un rang moins élevé dans la hiérarchie du trafic, puisqu'il n'apparaît pas que ses activités soient autres que celles d'un exécutant nanti d'un certain pouvoir. Son activité illicite est moindre que celle de l'appelant principal contre lequel doit être retenue une implication beaucoup plus intense compte tenu de ses multiples activités (organisation du trafic, réception de la drogue, rémunération du transporteur, conditionnement en vue de la vente, vente comme semi-grossiste, etc.). Les antécédents judiciaires sont une autre composante de la différenciation qu'il s'agit d'opérer entre les deux participants au trafic, surtout avec trois récidives spécifiques à la charge de l'appelant principal. La collaboration à l'instruction ne saurait non plus être comparée, le qualificatif de médiocre ne pouvant caractériser celle de l'intimé. Enfin, la quotité de la peine infligée à l'appelant principal doit tenir compte du concours avec la violation de la LEtr, ce qui n'est pas le cas de l'intimé.

En réalité, plus que la différence entre les peines de l'appelant principal et de l'intimé, l'appel du Ministère public met en exergue la relative disparité existant entre les peines infligées aux deux intimés C_____ et B_____. Il est difficilement compréhensible que la peine du transporteur soit supérieure à celle du chauffeur qui détenait dans la hiérarchie une place différente, ne serait-ce qu'en raison de ses liens d'amitié avec l'appelant principal et de ses contacts aux Pays Bas. Faute d'appel de l'intimé B_____, la Cour de céans ne peut toutefois que prendre acte de la disparité observée, sans que les critères d'application de l'art. 404 al. 2 CPP ne soient réalisés en l'espèce qui auraient permis une modification de la peine à la baisse.

L'intimé aurait peut-être mérité une peine supérieure, comme le réclame le Ministère public, s'il n'avait pu compter sur un environnement familial stable qui fonde un pronostic qui n'est pas défavorable. Sa prochaine paternité n'est pas en soi déterminante mais cet heureux événement participe à la stabilité de son couple. Le fait que l'intimé exerce une activité lucrative régulière témoigne d'une bonne insertion dans le monde du travail, les horaires auxquelles il est astreint étant de nature à pouvoir décourager un travailleur moins motivé. Il n'apparaît pas que sa condamnation à une peine ferme, fût-elle assortie d'un sursis partiel, soit une nécessité dans le but de favoriser son évolution favorable.

Tout compte fait, les peines infligées en première instance correspondent à la gravité des fautes commises par les différents protagonistes et à leurs rôles respectifs dans le trafic de stupéfiants auquel ils ont participé. Aussi seront-elles confirmées.

2.9 Les valeurs découvertes dans une veste de l'intimé ont logiquement fait l'objet d'une saisie. Les explications fournies lors de la perquisition méritaient confirmation auprès des personnes intéressées, notamment de la belle-mère de l'intimé.

Dès lors que cette dernière a fourni, notamment lors de son audition par les premiers juges, une explication plausible sur la provenance et la destination de cet argent, que

la belle-mère de l'intimé a au surplus fourni une preuve documentée de la sortie d'argent correspondante de son compte bancaire, rien n'interdisait aux premiers juges de restituer l'argent saisi. Certes, certaines pratiques paraissent discutables, notamment celles liées aux opérations de change qui ne relèvent pas de la logique comptable. Mais cet élément ne saurait à lui seul permettre de prendre une autre conclusion que celle décidée par le Tribunal qui sera confirmée.

3. En définitive, les appels du Ministère public et de l'appelant A_____ doivent être intégralement rejetés.

Ce dernier qui succombe sera condamné, à raison de la moitié, aux frais de la cause (art. 428 al. 1 CPP), qui comprennent un émolument de procédure de CHF 1'500.- (art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, E 4 10.03).

Le solde des frais d'appel sera laissé à la charge de l'Etat, au vu du statut du Ministère public qui succombe comme appelant.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTCO/84/2012 rendu le 2 juillet 2012 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/9624/2011.

Reçoit l'appel et l'appel joint formés par le Ministère public contre le même jugement.

Les rejette.

Condamne A_____ à la moitié des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-, le solde des frais de la procédure d'appel étant laissé à la charge de l'État.

Siégeant :

Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, président; Monsieur Pierre MARQUIS et Madame Yvette NICOLET, juges; Madame Kristina DE LUCIA, greffière-juriste.

La greffière :

Joëlle BOTTALLO

Le président :

Jacques DELIEUTRAZ

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.

P/9624/2011

ÉTAT DE FRAIS

AARP/128/2013

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal correctionnel : CHF 21'970.75

Condamne A_____, B_____ et C_____, à raison d'un tiers chacun, aux frais de la procédure de première instance.

Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 0.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 840.55

Procès-verbal (let. f) CHF 70.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 2'485.55

Condamne A_____ à la moitié des frais de la procédure d'appel, le solde étant laissé à la charge de l'État.
