

Arrêt N° 54/20 X.
du 5 février 2020
(Not. 1197/18/XD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du cinq février deux mille vingt l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

le Ministère Public, exerçant l'action publique pour la répression des crimes et délits, **appelant**

e t :

P1, né le () à (), demeurant à (),

prévenu, **appelant**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu par défaut par le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, le 4 juillet 2019, sous le numéro 397/2019, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

«
»

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch le 20 août 2019 au pénal par le prévenu P1 et le 21 août 2019 au pénal par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 7 octobre 2019, le prévenu P1 fut régulièrement requis de comparaître à l'audience publique du 15 janvier 2020 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience, le prévenu P1, après avoir été averti de son droit de garder le silence et de son droit de ne pas s'incriminer soi-même, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Pierre-Marc KNAFF, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette, fut entendu en ses moyens et développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu P1.

Monsieur le premier avocat général Serge WAGNER, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en ses déclarations et en son réquisitoire.

Le prévenu P1 eut la parole en dernier.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 5 février 2020, à laquelle le prononcé avait été refixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 20 août 2019, au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch, le prévenu P1 a relevé appel du jugement no 397/2019 rendu le 4 juillet 2019 par défaut par le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, et dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du 21 août 2019, le procureur d'Etat a fait interjeter, à son tour, appel contre ce jugement.

Le jugement a été notifié par les agents de police du commissariat « () » à la personne de P1 en date du ().

Ces appels sont dès lors recevables pour être intervenus dans les forme et délai de la loi.

Par ledit jugement, P1 a été condamné à une peine d'emprisonnement de 24 mois pour avoir, par requalification, en infraction à l'article 8.1. b) et 8.1. alinéa dernier, de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie (ci-après : la loi du 19 février 1973), en vue d'un usage par autrui, de manière illicite, détenu 66,3 grammes de « *spice* » contenant la substance « *5-F PB22-éthylesther analogue* », soit du cannabis synthétique, avec la circonstance aggravante que l'infraction a été commise au sein du Centre pénitentiaire de Givenich.

A l'audience de la Cour, le prévenu a reconnu la matérialité des faits et s'est limité à solliciter l'application d'une peine moins sévère. Il ne se considère pas comme un trafiquant de stupéfiants, mais aurait accepté une seule fois de proportionner le « *spice* » afin de gagner 200 euros, sans réaliser la gravité du fait. Il affirme avoir suivi une thérapie contre son alcoolisme et de disposer d'un travail qu'il

commencera le () et qui lui garantirait le revenu d'inclusion sociale. Il aurait pris en location une chambre pour un loyer mensuel de 460 euros.

La Cour souleva la question de la régularité de la requalification des faits en l'absence du prévenu par le tribunal à l'audience du 6 juin 2019.

Le mandataire de P1 critique le jugement entrepris en ce que le tribunal aurait, sans respecter le principe du contradictoire, modifié la prévention.

Il conclut, en tout état de cause, à l'acquittement de son mandant au motif que la prévention ne serait pas caractérisée en droit. L'infraction de la détention de stupéfiants « *pour autrui* » impliquerait que cette détention se fasse *en vue d'un usage par autrui*, notamment par un consommateur. Or, en l'occurrence, P1 aurait détenu les stupéfiants, à titre de dépôt, pour le compte de leur propriétaire, un dénommé « CIT1 ».

A titre subsidiaire, il demande à voir réduire la peine d'emprisonnement en dessous du minimum légal afin de permettre à son mandant de continuer à vivre une vie stable. Il souligne que P1, dès son premier interrogatoire, a fait des aveux spontanés et complets, que l'atteinte à l'ordre public serait minime, que la quantité de stupéfiants en cause serait relativement faible et que son mandant aurait entrepris des efforts sérieux de resocialisation.

Le représentant du ministère public requiert la confirmation du jugement quant à la prévention retenue qui aurait, à juste titre, été requalifiée en infraction à l'article 8. 1. b). A défaut d'avoir soulevé son moyen *in limite litis*, la défense serait actuellement forclosée à invoquer une quelconque nullité.

Au vu des aveux spontanés de P1, allant au-delà de ce que les enquêteurs auraient pu prouver et au vu des circonstances particulières de la présente espèce, le représentant du parquet général ne s'oppose pas, à ce que la Cour prononce, par application de circonstances atténuantes, une peine d'emprisonnement inférieure au minimum légal de deux ans et requiert sa condamnation à une peine d'emprisonnement de douze mois. En raison de ses condamnations antérieures, P1 ne pourrait pas se voir accorder un sursis.

Il est acquis en cause que P1 a été surpris en flagrant délit lorsqu'il proportionnait 66,3 grammes de « *spice* » dans sa chambre au centre pénitentiaire de Givenich. Il avouait le fait, mais déclara qu'un dénommé « CIT1 » lui aurait remis ce stupéfiant à charge de le lui rendre après l'avoir proportionné en sachets de deux grammes. Une rémunération de 200 euros lui aurait été promise.

Le tribunal a retenu que les faits reprochés au prévenu ne constituent pas une préparation, une production ou une mise en circulation d'un stupéfiant au sens de l'article 8. 1. a) de la loi du 19 février 1973 telle que libellée par le ministère public, mais, correspondraient à l'infraction prévue à l'article 8. 1. b), sanctionnant la détention illicite d'un stupéfiant en vue d'un usage par autrui et a requalifié les faits en ce sens.

S'il appartient aux juridictions répressives de donner aux faits dont elles sont saisies leur véritable qualification, c'est à la condition que le prévenu ait fait valoir ou pu faire valoir sa défense sur la nouvelle qualification envisagée (cf. Cass lux. du 10.07.2018, no 83/2018 pénal), ce qui implique même que le juge ne peut requalifier d'office des faits poursuivis lorsqu'il statue par défaut (cf. Cass. fr. 5 janvier 2005, no de pourvoi 04-825224).

En procédant dans le jugement à un changement de la qualification des faits pour lesquels P1 avait été mis en prévention, sans qu'il n'ait eu la possibilité de présenter sa défense au regard de la nouvelle qualification envisagée ou même n'ait été informé qu'une nouvelle qualification puisse être envisagée, les premiers juges ont méconnu le principe du contradictoire consacré par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Il s'ensuit que le jugement encourt l'annulation sur ce point.

La cause étant en état, il y a lieu d'évoquer le fond et de statuer à nouveau sur le fait reproché à P1.

Il reste établi par les constatations des gardiens du centre pénitentiaire de Givenich, du résultat de la perquisition de la chambre occupée par P1, de ses aveux circonstanciés et des rapports d'analyse de la substance saisie des () et (), que P1 qui ne consommait pas de « *spice* », *en détenait* 66,3 grammes qui lui ont été remis par un codétenu aux fins de les proportionner, de les stocker deux jours en cachette, pour ensuite les restituer au dénommé « CIT1 ».

Tant la défense de P1, sous réserve de son moyen tiré de la finalité de la détention, que le ministère public, considèrent que ces faits sont, le cas échéant, susceptibles d'être qualifiés d'infraction à l'article 8.1. b) de la loi du 19 février 1973, à savoir la détention en vue d'un usage par autrui d'une substance illicite.

La défense argumente toutefois que le texte d'incrimination de l'article 8. 1. b) de ladite loi, ne vise que le fait de la détention en vue de la mise en circulation du stupéfiant et notamment en vue de la consommation par le client du détenteur et non pas la détention en qualité de dépositaire.

L'article 7 de la loi du 19 février 1973 vise quiconque qui fait un *usage personnel* de stupéfiants.

L'article 8 de ladite loi sanctionne, par opposition à l'article 7, quiconque détient un stupéfiant, non pas pour sa consommation personnelle, mais *pour autrui*.

En ce qui concerne les infractions prévues par l'article 8, sanctionnant, entres autres, la détention, la loi ne distingue pas si le stupéfiant est détenu en vue de la cession à un consommateur, s'il est détenu pour être proportionné, dissimulé ou pour être gardé pour le compte d'un producteur, d'un revendeur ou consommateur.

Le but de la loi est d'endiguer d'une manière générale le trafic des stupéfiants qui envahit la société et de sanctionner l'ensemble des intervenants, à tous les niveaux, de la mise en circulation.

L'infraction à l'article 8.1. b) de la loi du 19 février 1973 est partant caractérisée. P1 avait détenu les stupéfiants non pas pour sa consommation personnelle, mais pour le compte du dénommé « CIT1 », partant pour autrui, et ce, de surcroît, dans son logement au sein du centre pénitentiaire de Givenich, partant dans un établissement pénitentiaire au sens de l'article 8.1 dernier alinéa.

P1 est partant convaincu :

comme auteur ayant lui-même commis le fait,

le () à () heures, au centre pénitentiaire de Givenich,

en infraction aux articles 8. 1. b) et 8. 1. alinéa dernier de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie,

d'avoir, en vue de l'usage par autrui, de manière illicite, détenu une des substances visées à l'article 7 de la même loi, avec la circonstance que cette infraction a été commise dans un établissement pénitentiaire,

en l'espèce, d'avoir, en vue de l'usage par autrui, de manière illicite, détenu 66,3 grammes de « spice » contenant notamment du « 5-F PB22-ethylesther analogue », partant un agoniste synthétique des récepteurs cannabinoïdes ou cannabinomimétiques,

avec la circonstance que les faits ont été commis dans le centre pénitentiaire de Givenich.

En tenant compte des aveux spontanés et complets de P1, de la circonstance qu'il s'agit d'un fait unique et des efforts de resocialisation entrepris par P1, il y a lieu de prononcer, par application de ces circonstances atténuantes, une peine d'emprisonnement en dessous du minimum légal, qu'il y a lieu de fixer à douze mois.

En raison des condamnations par arrêts du () et (), chaque fois à une peine d'emprisonnement de six mois ferme, aucun sursis n'est légalement plus possible pour les faits commis le ().

Au vu de la situation financière du prévenu, c'est à bon droit que le tribunal n'a pas prononcé l'amende facultative.

Il y a lieu de prononcer la confiscation du sachet contenant les stupéfiants.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu P1 entendu en ses explications et moyens de défense et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

déclare les appels recevables ;

dit l'appel de P1 partiellement fondé ;

annule le jugement entrepris ;

évoquant et statuant à nouveau ;

retient P1 dans les liens de la prévention d'infraction aux articles 8. 1. b) et 8. 1 alinéa dernier de la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie conformément au libellé repris dans la motivation du présent arrêt ;

condamne P1 du chef de cette prévention à une peine d'emprisonnement de 12 (douze) mois ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

condamne le prévenu P1 aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 10,50 euros.

Par application des articles 8 et 18 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, du règlement grand-ducal modifié du 20 mars 1974 concernant certaines substances psychotropes, des articles 31 et 66 du Code pénal, et des articles 179, 182, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194, 195, 199, 202, 203, 211 et 215 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, Madame Nathalie JUNG, premier conseiller, et Monsieur Jean ENGELS, premier conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, bâtiment CR, plateau du St. Esprit, par Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, en présence de Monsieur Marc HARPES, premier avocat général, et de Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.