

**Arrêt N° 223/08 V.
du 6 mai 2008**

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du six mai deux mille huit 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 :

P.1., né le (...) à (...) (F), demeurant à L-(...), actuellement détenu au Centre pénitentiaire de Schrassig

prévenu, **appelant**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 7^e chambre correctionnelle, le 17 janvier 2008, sous le numéro 200/08, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Vu l'ordonnance de renvoi rendue par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg en date du **29 novembre 2007** et la citation à prévenu du **4 décembre 2007 (not. 22694/2007CD)** régulièrement notifiées.

Il résulte du dossier répressif et de l'instruction menée en cause que les agents verbalisants avaient été informés qu'un dénommé « **P.1.)** », également connu sous le nom de « **P.1'.)** », s'adonnait à la vente de cocaïne à partir d'un appartement sis à (...).

En date du 23 octobre 2007, les agents verbalisants ont pu observer deux personnes bien connues de leurs services, à savoir **A.)** et **B.)** se rendre à l'adresse sus-indiquée et tirer une sonnette. Les deux personnes ont été rejointes par une autre personne qui a pu être identifiée plus tard comme étant le prévenu. Les trois personnes se sont rendues dans la rue (...). Le prévenu **P.1.)** est rentré peu de temps après. Les agents ont pu observer que **A.)** s'est rendu dans une pharmacie, avant de rejoindre **B.)** dans un immeuble sis (...).

Lorsque **B.)** a quitté l'immeuble peu de temps après, il a été interpellé par les agents verbalisants. La fouille corporelle effectuée sur sa personne n'a pas permis de retrouver des stupéfiants.

Les agents verbalisants ont ensuite procédé à l'interpellation de **A.)**, qu'ils ont retrouvé dans la cage d'escalier de l'immeuble sis (...). Celui-ci était en possession d'une pochette contenant de l'héroïne d'un poids brut de 1,32 grammes, ainsi que d'une seringue avec des résidus de cocaïne.

A.) a admis que le dénommé « **P.1.)** », qu'il connaîtrait depuis un ou deux mois en tant que revendeur de cocaïne, lui aurait remis dans la rue (...) une boule de cocaïne, qu'il aurait par la suite consommée dans l'immeuble sis (...).

B.) a indiqué faire l'intermédiaire pour le dénommé « **P.1'.)** » depuis deux semaines ; il recevrait à titre de commission une boule de cocaïne pour cinq clients. Il a précisé avoir reçu ainsi 50 boules de cocaïne de la part de « **P.1'.)** ».

En date du 24 octobre 2007, les agents verbalisants ont observé que le prévenu se rendait dans la rue (...). Ils ont également constaté que deux personnes, connues des services de police comme étant des consommateurs de stupéfiants, à savoir **C.)** et **D.)** qui étaient assis dans la rue (...), se sont levés pour partir à la rencontre du prévenu. Les agents ont ensuite observé les trois personnes se rendre ensemble en direction du boulevard (...). Il faut préciser que les agents, circulant à bord d'un véhicule, n'ont pas pu observer en continu les trois personnes.

Après que les trois personnes s'étaient séparées, les agents verbalisants ont procédé à l'interpellation des deux consommateurs **C.)** et **D.)**. **C.)** a essayé de cacher une boule de cocaïne dans sa bouche, tandis que **D.)** a jeté deux boules de cocaïne par terre. **C.)** a admis connaître « **P.1.)** » depuis 3 mois. Elle a indiqué avoir fait l'intermédiaire entre le prévenu et une cinquantaine de clients ; à titre de commission, elle aurait reçu 20 à 30 boules de cocaïne. Elle a en outre précisé avoir acquis une trentaine de boules de cocaïne auprès du prévenu, au prix de 40 à 50 euros par boule, et avoir acquis une pochette d'héroïne au prix de 50 euros. La boule retrouvée sur sa personne lui aurait été remise par le prévenu à titre de commission.

D.), quant à lui, a admis avoir acquis les deux boules de cocaïne auprès du prévenu.

Les agents verbalisants ont ensuite procédé à l'interpellation du prévenu. Lors de l'interpellation, ce dernier a laissé tomber par terre une boule de cocaïne d'un poids de 0,21 grammes. Le prévenu a porté sur sa personne 8 boules de cocaïne, d'un poids respectif de 0,22 grammes, 0,17 grammes, 0,22 grammes, 0,22 grammes, 0,18 grammes, 0,19 grammes, 0,17 grammes et 0,20 grammes, ainsi que six boules d'héroïne d'un poids respectif de 2,85 grammes, 0,21 grammes, 0,25 grammes, 0,23 grammes, 0,27 grammes et 0,30 grammes. Les agents ont également retrouvé sur lui 180 euros, un téléphone portable de la marque Sony Ericsson, une pipe ainsi qu'une boule de bicarbonate d'un poids de 5,98 grammes.

La perquisition domiciliaire effectuée par la suite a permis de saisir 160 euros, 1 pot en plastique avec du bicarbonate, un téléphone portable de la marque « LG », un téléphone portable de la marque « Nokia », une carte SIM « Orange », ainsi que deux cartes SIM « LUXGSM tiptop ».

Tant devant les agents de police que devant le juge d'instruction, **P.1.)** a reconnu avoir acheté de la cocaïne dans l'intention d'en revendre une partie et d'en consommer l'autre. En outre il a avoué consommer régulièrement de la cocaïne, à savoir qu'il fumerait un gramme de cocaïne tous les deux à trois jours. Il a expliqué vendre de la cocaïne depuis 2 mois pour subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille, alors qu'il aurait été licencié en août 2007 et qu'il se serait retrouvé sans revenus.

Il a expliqué qu'il s'est rendu à deux reprises à (...) où il a acheté 15, respectivement 10 grammes de cocaïne, pour les importer. Il a également indiqué qu'il a acheté à une trentaine de reprises de la cocaïne à raison de boules de 5 grammes auprès d'une personne d'origine capverdienne. Il a en outre admis avoir acheté à deux reprises dix grammes de cocaïne auprès d'un vendeur d(...), ainsi que d'avoir acheté à une vingtaine de reprises de la cocaïne à raison de boules de 5 grammes auprès d'un revendeur établi à (...).

Il a cependant contesté s'être adonné à la vente d'héroïne. Il a expliqué que l'héroïne appartiendrait à un dénommé « **E.)** », et qu'il aurait dû la lui restituer.

Il a également admis que l'argent retrouvé sur lui et dans l'appartement par lui occupé provenait en majeure partie de la revente de cocaïne.

Le prévenu a en outre contesté avoir donné des boules de cocaïne à certaines personnes à titre de commission ; il a expliqué avoir donné parfois gratuitement des boules de cocaïne à divers consommateurs, et notamment à **C.)** et **B.)**, lorsque ces personnes ne pouvaient pas payer les stupéfiants et ceci afin de fidéliser cette clientèle.

A l'audience du 13 décembre 2007, le prévenu a maintenu ses déclarations. S'il ne conteste pas les infractions mises à sa charge, il estime toutefois que les quantités mises à sa charge par le Ministère public sont largement surfaites.

Le tribunal relève que le code d'instruction criminelle adopte le système de la libre appréciation de la preuve par le juge, qui forme son intime conviction librement sans être tenu par telle preuve plutôt que telle autre. Il interroge sa conscience et décide en fonction de son intime conviction (Franchimont, Manuel de procédure pénale, p.764).

Le juge répressif apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde son intime conviction (Cass. belge, 31.12.1985, I, 549).

En vertu du principe concernant l'intime conviction, les juges apprécieront souverainement la sincérité d'un aveu fait par un prévenu au cours de l'instruction préparatoire, même quand cet aveu a été ultérieurement rétracté devant le tribunal. En matière répressive, l'aveu peut toujours être rétracté par son auteur, contrairement au droit civil, le principe de l'intime conviction laissant le juge apprécier la valeur de la rétractation comme la portée de l'aveu lui-même (Merle et Vitu, Traité de Droit Criminel, tome II, no.976).

Les quantités de cocaïne mises en circulation résultent à suffisance des déclarations du prévenu lui-même quant aux quantités de stupéfiants par lui acquises, faites devant la police grand-ducale et réitérées devant le juge d'instruction. Les déclarations du prévenu sont d'ailleurs corroborées par les déclarations de **C.)** et **B.)** quant au nombre important de consommateurs qu'ils disent avoir mis en relation avec le prévenu.

En ce qui concerne l'héroïne, il résulte du dossier répressif que les stupéfiants ont été retrouvés cachés dans les sous-vêtements du prévenu. L'héroïne était conditionnée de manière à pouvoir être vendue, c'est-à-dire en petites boules. D'autre part, **C.)** a déclaré avoir acquis une pochette contenant de l'héroïne auprès du prévenu.

Au vu de ce qui précède, les infractions reprochées à **P.1.)** sont établies et sont dès lors à retenir à sa charge.

Le prévenu **P.1.)** est partant **convaincu** des infractions suivantes, à savoir :

comme auteur ayant lui-même exécuté les infractions,

depuis début mai 2007 jusqu'au 24 octobre 2007, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg et notamment à (...),

en infraction à la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie et au règlement grand-ducal du 26 mars 1974,

1) d'avoir, de manière illicite, importé et vendu des substances visées à l'article 7,

en l'espèce, d'avoir, de manière illicite, importé et vendu de grandes quantités de cocaïne et d'héroïne et plus spécialement d'avoir importé de (...) à deux reprises une quantité minimum de 15 respectivement de 10 grammes de cocaïne et d'avoir vendu ces quantités, et d'avoir vendu la plus grande partie de la quantité minimum de 250 grammes de cocaïne achetée par lui au Luxembourg auprès de divers dealers, et d'avoir vendu une boule de cocaïne en date du 23 octobre 2007 à A.), et d'avoir vendu quatre boules de cocaïne en date du 24 octobre 2007 à D.) et à C.) ;

2) d'avoir, en vue de l'usage par autrui, de manière illicite, détenu et transporté ces substances,

en l'espèce, d'avoir, de manière illicite, détenu et transporté de grandes quantités de cocaïne et d'héroïne et notamment les quantités indiquées supra 1, ainsi que d'avoir transporté huit boules contenant en tout 1,78 grammes de cocaïne et six boules contenant en tout 4,11 grammes d'héroïne en date du 24 octobre 2007.

Les infractions retenues sub 1) et 2) se trouvent en concours idéal entre elles, de sorte qu'il y a lieu à application de l'article 65 du Code pénal.

Au vu de la gravité des infractions et plus particulièrement au vu de l'envergure du trafic mis en place, le tribunal condamne **P.1.)** à une peine d'emprisonnement de 30 mois et à une amende de 2.500 euros.

Suite à son interpellation, le prévenu a fourni aux agents verbalisants des indications quant à ses sources d'approvisionnement.

Le prévenu **P.1.)** ne semble dès lors pas indigne de l'indulgence du tribunal. Il convient donc de lui accorder la faveur du **sursis probatoire partiel** quant à la peine d'emprisonnement à prononcer à son encontre.

Il y a lieu d'ordonner la confiscation de :

- 1 boule de cocaïne d'un poids brut de 0,22 grammes, saisie suivant procès-verbal no. 1430/2007 du 24 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- 8 boules de cocaïne (0,22 grammes, 0,17 grammes, 0,22 grammes, 0,22 grammes, 0,18 grammes, 0,19 grammes, 0,17 grammes et 0,20 grammes), six boules d'héroïne (2,85 grammes, 0,21 grammes, 0,25 grammes, 0,23 grammes, 0,27 grammes, 0,30 grammes), 180 euros, un téléphone portable de la marque Sony Ericsson, no. IMEI (...), une pipe avec des résidus de cocaïne ainsi qu'une boule de bicarbonate d'un poids de 5,98 grammes saisies suivant procès-verbal no. 1431 du 24 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- 160 euros, 1 pot en plastique avec du bicarbonate, un téléphone portable de la marque « LG » IMEI(...), un téléphone portable de la marque « Nokia » IMEI (...), une carte SIM « Orange » no. (...), ainsi que deux cartes SIM « LUXGSM tiptop » no. (...) et (...), 2 cartes plastifiées contenant divers renseignements quant à deux cartes SIM saisies suivant procès-verbal no. 1432 du 24

octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg

- 2 boules de cocaïne d'un poids respectif de 0,19 et 0,14 grammes, saisies suivant procès-verbal no. 1429 du 24 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- 1 pipe en deux morceaux, 1 tube fait en aluminium avec des résidus d'héroïne, et 1 feuille en aluminium avec des résidus d'héroïne brûlées saisies suivant procès-verbal no. 1410/2007 du 23 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- Une pochette contenant de l'héroïne d'un poids brut de 1,32 grammes et une seringue usée, saisies suivant procès-verbal no. 1411 du 23 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg,

en tant qu'objets, produits respectivement instruments ayant servis à commettre les infractions retenus à charge du prévenu.

Etant donné que les objets prémentionnés se trouvent d'ores et déjà sous main de justice, il n'y a pas lieu de prononcer une amende subsidiaire.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **septième chambre**, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, le prévenu **P.1.)** et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense et le représentant du Ministère Public en ses réquisitions,

c o n d a m n e le prévenu **P.1.)** du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de **30 (TRENTE) MOIS;**

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de **15 (QUINZE) MOIS** de la peine d'emprisonnement prononcée contre le prévenu **P.1.)** et le place sous le régime du **sursis probatoire** pendant une durée de 5 (cinq) ans en lui imposant les obligations suivantes :

1. exercer une activité professionnelle ou suivre un enseignement ou une formation professionnelle,
2. éviter le milieu de la drogue,

a v e r t i t le prévenu qu'au cas de soustraction aux mesures ordonnées par le sursis probatoire dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, le sursis probatoire sera révoqué ;

a v e r t i t le prévenu qu'au cas où, dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement il aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la peine d'emprisonnement prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal ;

c o n d a m n e le prévenu **P.1.)** du chef des infractions retenues à sa charge à une amende de **2.500 (DEUX MILLE CINQ CENTS) EUROS**, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 1,17 euros;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 50 (CINQUANTE) jours;

o r d o n n e la confiscation de:

- 1 boule de cocaïne d'un poids brut de 0,22 grammes, saisie suivant procès-verbal no. 1430/2007 du 24 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg

- 8 boules de cocaïne (0,22 grammes, 0,17 grammes, 0,22 grammes, 0,22 grammes, 0,18 grammes, 0,19 grammes, 0,17 grammes et 0,20 grammes), six boules d'héroïne (2,85 grammes, 0,21 grammes, 0,25 grammes, 0,23 grammes, 0,27 grammes, 0,30 grammes), 180 euros, un téléphone portable de la marque Sony Ericsson, no. IMEI (...), une pipe avec des résidus de cocaïne ainsi qu'une boule de bicarbonate d'un poids de 5,98 grammes saisies suivant procès-verbal no. 1431 du 24 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- 160 euros, 1 pot en plastique avec du bicarbonate, un téléphone portable de la marque « LG » IMEI(...), un téléphone portable de la marque « Nokia » IMEI (...), une carte SIM « Orange » no. (...), ainsi que deux cartes SIM « LUXGSM tiptop » no. (...) et (...), 2 cartes plastifiées contenant divers renseignements quant à deux cartes SIM saisies suivant procès-verbal no. 1432 du 24 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- 2 boules de cocaïne d'un poids respectif de 0,19 et 0,14 grammes, saisies suivant procès-verbal no. 1429 du 24 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- 1 pipe en deux morceaux, 1 tube fait en aluminium avec des résidus d'héroïne, et 1 feuille en aluminium avec des résidus d'héroïne brûlées saisies suivant procès-verbal no. 1410/2007 du 23 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg
- Une pochette contenant de l'héroïne d'un poids brut de 1,32 grammes et une seringue usée, saisies suivant procès-verbal no. 1411 du 23 octobre 2007 de la Police grand-ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle Luxembourg.

Le tout en application des articles 28, 29, 30, 31, 32, 65 et 66 du Code pénal, articles 7, 8 et 18 de la loi modifiée du 19.02.1973, du règlement grand-ducal du 26.03.1974, ainsi que des articles 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195, 626, 629, 629-1, 632, 633, 633-1, 633-5 et 633-7 du Code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Paule MERSCH, vice-président, Anne-Françoise GREMLING, premier juge, et Daniel LINDEN, juge, et prononcé, en présence de Serge WAGNER, substitut principal du Procureur d'Etat, en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le vice-président, assistée du greffier Marion FUSENIG, qui, à l'exception du Ministère Public, ont signé le présent jugement ».

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du Centre pénitentiaire de Schrassig le 25 février 2008 au pénal et au civil par le prévenu et au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 26 février 2008 par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 13 mars 2008, le prévenu fut requis de comparaître à l'audience publique du 15 avril 2008 devant la Cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience le prévenu fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu.

Monsieur l'avocat général John PETRY, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en son réquisitoire.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 6 mai 2008, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration au greffe du Centre pénitentiaire du 25 février 2008, **P.1.)** a interjeté appel au pénal et au civil d'un jugement rendu contradictoirement le 17 janvier 2008 par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg qui est reproduit aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 26 février 2008, le Procureur d'Etat de Luxembourg a interjeté appel du même jugement.

Les appels sont recevables à l'exception de l'appel au civil de **P.1.)** alors que le jugement de première instance ne comporte pas de volet civil.

P.1.) est en aveu partiel sur les préventions mises à sa charge. Il conteste que les six boules contenant en tout 4,11 grammes d'héroïne trouvées sur lui en date du 24 octobre 2007 lui auraient appartenu et il affirme que les infractions n'auraient été commises qu'à partir du moment où il a perdu son travail fin août 2007, fait qui l'aurait d'ailleurs amené à s'adonner au trafic de stupéfiants. Il demande une réduction de la peine, sinon un sursis plus important à l'exécution de la peine d'emprisonnement.

Le représentant du Ministère Public conclut à la confirmation du jugement dont appel, étant toutefois d'accord à faire préciser que les infractions ont été commises seulement depuis début août 2007 et ne s'opposant pas à une extension du sursis probatoire prononcé en première instance.

Les premiers juges ont fourni une description des faits à laquelle la Cour peut se référer.

Au vu des éléments relevés par les juges de première instance et de l'aveu du prévenu, les infractions sont restées établies en instance d'appel. Au vu des propres dépositions du prévenu auprès de la police et en l'absence d'éléments contraires, la période pendant laquelle **P.1.)** a vendu et mis en circulation de la cocaïne a commencé deux mois et demi avant son arrestation, c'est-à-dire début août 2007 de sorte qu'il convient de redresser le libellé en ce sens. Si le prévenu a affirmé tout au long de l'instruction que l'héroïne trouvée sur lui appartenait à une autre personne, il n'en reste pas moins qu'il l'a détenue et transportée en vue d'un usage par autrui de sorte que cette prévention reste établie.

La prévention d'importation et de vente d'importantes quantités d'héroïne n'est par contre pas établie à l'exclusion de tout doute, de sorte que le prévenu en est à acquitter.

La règle du concours a été correctement appliquée et les peines prononcées sont légales et adéquates. Etant donné toutefois que le prévenu n'a pas d'antécédents judiciaires au Luxembourg, qu'il ne semble pas indigne d'une certaine clémence et qu'il est utile qu'il reprenne rapidement un travail, il convient, par réformation du jugement de première instance, d'étendre de

douze à dix-huit mois le sursis probatoire partiel qui lui a été accordé en première instance.

PAR CES MOTIFS,

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

déclare irrecevable l'appel au civil de **P.1.)**;

reçoit les autres appels en la forme;

déclare l'appel de **P.1.)** partiellement justifié;

réformant:

acquitte P.1.) de la prévention d'importation et de vente de grandes quantités d'héroïne;

précise que les faits retenus à charge de **P.1.)** ont été commis depuis début août 2007 jusqu'au 24 octobre 2007;

augmente à dix-huit (18) mois le sursis probatoire partiel alloué au prévenu sur la peine d'emprisonnement de trente (30) mois prononcée en première instance;

confirme pour le surplus le jugement entrepris;

condamne le prévenu aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 4 €.

Par application des textes de loi cités par les premiers juges en y ajoutant les articles 199, 202, 203 et 211 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Nico EDON, premier conseiller, président, Madame Astrid MAAS et Monsieur Jean-Paul HOFFMANN, conseillers, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Cornelia SCHMIT.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, 12, Côte d'Eich, par Monsieur Nico EDON, premier conseiller, en présence de Madame Eliane ZIMMER, premier avocat général, et de Madame Cornelia SCHMIT, greffier.