

**COUR DE CASSATION PENALE**

---

---

Séance du 11 août 2010

---

Présidence de M. CREUX, président  
Juges : Mme Epard et M. Winzap  
Greffier : M. Ritter

\*\*\*\*\*

**Art. 43 al. 1, 47 CP; 415 CPP**

La Cour de cassation pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **E.**\_\_\_\_\_ contre le jugement rendu le 21 juin 2010 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause dirigée contre le recourant.

Elle considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 21 juin 2010, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a, notamment, constaté que E.\_\_\_\_\_ s'était rendu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de deux ans et six mois, sous déduction de 23 jours de détention avant jugement (III) et a suspendu l'exécution d'une partie de la peine fixée au chiffre III ci-dessus portant sur 24 mois et fixé à E.\_\_\_\_\_ un délai d'épreuve de deux ans (IV).

**B.** Ce jugement retient en substance ce qui suit, la cour de céans se référant pour le surplus à l'état de fait dans son intégralité :

1. L'accusé E.\_\_\_\_\_, né en 1963, marié, père de deux enfants nés en 1997 et en 2000, travaille depuis 2003 comme magasinier au service du même employeur, actuellement pour un revenu mensuel brut de 4'900 fr., versé 13 fois l'an. Son casier judiciaire est vierge.

2. Les 28 avril et 18 mai 2008, l'accusé s'est rendu à Lucerne pour prendre livraison de 900 grammes de cocaïne au total, soit de deux paquets de 450 grammes chacun. Il a remis cette drogue à un tiers à Lausanne. Il a reçu 600 fr. au total pour ces deux livraisons. Le 29 mai 2008, il s'est entretenu par téléphone avec un tiers résidant aux Pays-Bas pour négocier l'acquisition de 500 grammes de cocaïne pour son propre compte. Informé de la teneur de ces propos par l'interprète ayant écouté et traduit cette conversation pour la police, le neveu de l'accusé a demandé à son oncle d'arrêter son activité délictueuse, ce que celui-ci a fait. Initialement, l'accusé a prétendu que, s'il avait noué le contact pris le 29 mai 2008, c'était "afin de livrer le réseau de trafiquants à la police".

Aux débats, l'accusé a admis l'entier des faits ci-dessus. Il a précisé que tout était réglé pour ce qui était de l'acquisition des 500

grammes de drogue, mais qu'il avait encore besoin d'un peu de temps pour trouver suffisamment d'acquéreurs. Il a ajouté qu'il devait en outre effectuer un nouveau transport de cocaïne entre Lucerne et Lausanne portant sur une quantité de drogue que l'instruction n'avait pas permis de déterminer. Il a cependant ajouté qu'il n'en avait pas eu le temps pour des raisons familiales, sa femme ayant été hospitalisée. Il a avoué que, s'il avait cessé tout contact avec ses protagonistes du milieu de la drogue, c'était uniquement en raison du fait qu'il avait été averti d'une surveillance policière dont il était l'objet. Enfin, il a entièrement retiré son assertion selon laquelle il n'avait noué le contact pris le 29 mai 2008 qu'"afin de livrer le réseau de trafiquants à la police".

En 2008, le taux de pureté moyen de la cocaïne était de 56 % pour une quantité comprise entre 100 grammes et un kg. Le tribunal correctionnel a considéré que le trafic auquel s'était livré l'accusé portait sur l'équivalent de 784 grammes de cocaïne pure, soit 1,4 kg brut, étant précisé, en outre, que l'intéressé s'apprêtait à faire une troisième livraison à Lausanne depuis Lucerne.

3. Appréciant la culpabilité de l'accusé, les premiers juges ont tenu celle-ci pour lourde. Ils ont considéré, à charge, qu'alors que l'intéressé s'était introduit dans un réseau de trafiquants d'abord en fonctionnant comme "mule", il avait décidé de s'investir plus avant uniquement mû par l'appât du gain en commandant une importante quantité de cocaïne; que, s'il avait mis un terme à ses agissements, c'était uniquement en raison du fait qu'il avait été informé d'une surveillance policière sur sa personne; qu'il n'avait, à l'époque des faits, pas pris conscience de la gravité de ses actes et n'avait pas renoncé spontanément à ses agissements; qu'il avait mal collaboré à l'enquête, puisqu'il avait toujours tenté de minimiser son rôle et avait changé de versions des faits à plusieurs reprises. A décharge, il a été tenu compte de la bonne impression laissée par l'accusé au tribunal et du fait qu'il semblait désormais avoir pris conscience de la gravité de ses actes en ayant présenté des excuses qui avaient paru sincères. Au surplus, il a depuis lors entièrement changé de vie, a coupé tous contacts avec ses

amis de l'époque, se dédie entièrement à sa vie de famille, travaille et a un cadre de vie familiale bien structurant. Enfin, il a été tenu compte de la brièveté du trafic.

Pour ce qui est du sursis, seul le sursis partiel entrain en considération au vu de la quotité de la peine privative de liberté. Il a été considéré que, du point de vue de la prévention spéciale, donc pour améliorer les perspectives d'amendement, l'octroi du sursis pour une partie de la peine ne pouvait se concevoir que moyennant exécution de l'autre partie. Les premiers juges ont estimé qu'il existait - notamment en raison de la gravité des faits - de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'accusé, mais que celles-ci ne permettaient pas encore, à l'issue de l'appréciation des circonstances, de motiver un pronostic complètement défavorable. La partie de la peine privative de liberté à exécuter a ainsi été fixée à six mois, soit au minimum légal.

**C.** En temps utile, E. \_\_\_\_\_ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant à sa réforme en ce sens qu'il est condamné à une peine privative de liberté de deux ans avec sursis et fixation d'un délai d'épreuve de deux ans.

### **En droit :**

**1.** Le recours est uniquement en réforme.

Saisie d'un tel recours, la cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (cf. l'art. 447 al. 1 CPP). La cour de cassation ne peut cependant aller au-delà des conclusions du recourant; elle est liée en outre par les faits constatés dans le jugement attaqué, sous réserve des inadvertances manifestes, qu'elle rectifie d'office (art. 447 al. 2, 1ère et 2e phrases,

CPP), ou d'éventuels compléments qui ressortiraient des pièces du dossier (JT 1989 III 105). De telles inadvertances ne sont pas données en l'espèce, pas plus que l'état de fait n'a à être complété.

**2.** Dans la mesure où le recourant tente de substituer sa propre appréciation des faits à celle des premiers juges, son argumentation est appellatoire et, partant irrecevable pour les motifs indiqués ci-dessus.

**2.1** Cela étant, les autres moyens de réforme, validement articulés, sont dirigés d'une part contre la quotité de la peine, que le recourant, sans contester la qualification des infractions retenues, tient pour arbitrairement sévère, et, d'autre part, contre le refus du sursis ordinaire.

**a)** Selon l'art. 47 al. 1 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. Selon l'al. 2 de cette disposition, 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.

**b)** L'art. 47 CP confère au juge un large pouvoir d'appréciation, de sorte que la Cour de cassation, qui ne fonctionne pas comme une juridiction d'appel, n'admettra un recours en réforme sur la quotité de la peine que si la sanction a été fixée en dehors du cadre légal, si elle est fondée sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, si des éléments d'appréciation prévus par cette disposition n'ont pas été pris en compte ou enfin si la sanction apparaît exagérément sévère ou clémente au point que l'on doit parler d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 415 al. 3 CPP; Bovay et alii, op. cit., n. 1.4 ad art. 415 CPP; ATF 127 IV 101, c. 2c; ATF 122 IV 156, c. 3b; ATF 116 IV 288, c. 2b).

L'art. 47 al. 1 CP reprend les critères des antécédents et de la situation personnelle consacrés par l'art. 63 aCP, tout en leur ajoutant la nécessité de prendre en considération l'effet de la peine sur l'avenir du condamné. S'agissant de ce dernier élément, le Message précise 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 (FF 1999 II 1866). Cet aspect de prévention spéciale ne permet toutefois que des corrections marginales. Il ne saurait l'emporter sur l'appréciation de la culpabilité du délinquant, l'effet de la peine devant toujours rester proportionné à la faute. L'art. 47 al. 2 CP codifie la jurisprudence rendue en vertu de l'art. 63 aCP (cf. not. ATF 129 IV 6, c. 6.1; ATF 127 IV 101, c. 2a; ATF 118 IV 21, c. 2b; cf. aussi notamment TF 6B\_207/2007 du 6 septembre 2007).

**c)** S'agissant en particulier des infractions à la législation sur les stupéfiants, outre les motifs, la situation personnelle et les antécédents de l'auteur, doivent être prises en considération les circonstances telles que son rôle dans la distribution de la drogue, l'intensité de sa volonté délictueuse, l'absence de scrupules, les méthodes utilisées, la durée et la répétition des actes prohibés, ainsi que celles dont l'auteur n'a pas forcément la maîtrise, telles que, pour celui qui ne fait que transporter la drogue, la capacité d'honorer les commandes du distributeur et les ressources financières du client (Favre, Pellet et Stoudmann, Code pénal annoté, 3e éd., Lausanne 2007, n. 1.29 ad art. 47 CP et les réf. cit.).

La quantité de drogue est un élément d'appréciation important mais toutefois pas prépondérant (ATF 122 IV 299, c. 2c; ATF 121 IV 202, c. 2d/cc, JT 1997 IV 108; ATF 118 IV 342, c. 2c, JT 1994 IV 67; CCASS, 5 décembre 2005, n° 418). Elle perd cependant de l'importance au fur et à mesure 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 let. a LStup (TF 6B\_380/2008 du 4 août 2008). Il en va de même lorsque plusieurs des circonstances aggravantes prévues à l'art. 19 ch. 2 LStup sont réalisées. 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 (TF 6S.21/2002 du 17 avril 2002, c. 2c et les réf. cit.).

S'agissant en particulier du trafic de cocaïne, il y a cas grave au sens de l'art. 19 ch. 2 let. a LStup à partir de 18 grammes de drogue pure (ATF 109 IV 143, JT 1984 IV 84, dont les principes n'ont pas été affectés par le changement de jurisprudence consacré par l'ATF 117 IV 314). La modification de la loi entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007 n'a pas modifié la définition du cas grave.

**3.** En l'espèce, le jugement réprime des infractions à la LStup dont il n'est pas contesté qu'elles sont graves au sens de l'art. 19 ch. 2 de ladite loi. En effet, le recourant s'était, par pur appât du gain et en à peine plus d'un mois, livré à un lourd trafic de stupéfiants ayant consisté en deux transports de 450 grammes de cocaïne chacun, suivis d'actes préparatoires portant sur 500 grammes de cette même drogue, à hauteur d'une quantité totale de 784 grammes de cocaïne pure. A ceci s'ajoute que ce n'est qu'en raison de l'avertissement d'un interprète de la police donné à son neveu que le recourant avait mis fin à ses activités. Comme l'admet l'auteur et ainsi que le retient le jugement, il se serait investi davantage encore dans le trafic s'il n'avait pas bénéficié de cette violation du secret de fonction. C'est dire si le recourant, loin de n'être qu'une "mule", a agi de sa propre initiative comme trafiquant dans un commerce de grande ampleur, international de surcroît. Il a mal collaboré à l'enquête. Au vu de ces éléments à charge, sa culpabilité est donc lourde au sens des principes résumés au considérant 2.1c ci-dessus. Pour le reste, les éléments retenus à décharge, auxquels il suffit de renvoyer, sont adéquats. En particulier, les bonnes dispositions actuelles du recourant ont été expressément mentionnées, analysées et prises en compte dans toute la mesure indiquée.

Les éléments retenus, à charge et à décharge, sont ainsi pertinents. Au surplus, aucun élément déterminant au regard de l'art. 47

CP n'a été omis, respectivement ne s'est vu conférer une portée excessive ou insuffisante.

Il en découle que la peine privative de liberté prononcée ne saurait être considérée comme arbitrairement sévère. Elle apparaît même assez clémentaire par comparaison avec d'autres affaires portant sur des trafics de cocaïne d'ampleur analogue.

La quotité de la peine privative de liberté devant être confirmée, autre est la question du sursis.

**4.** Le recourant soutient qu'il devrait être mis au bénéfice du sursis ordinaire. A cet égard, la quotité de la peine privative de liberté est incompatible avec le sursis ordinaire (art. 42 al. 1 CP). Les premiers juges se sont limités à octroyer un sursis partiel, comme la quotité de la peine prononcée les y autorisait (art. 43 al. 1 CP).

**a)** Dans un arrêt de principe (en langue allemande) du 22 novembre 2007 (ATF 134 IV 17), le Tribunal fédéral a posé les principes régissant le sursis au regard de la quotité de la peine privative de liberté, s'agissant en particulier du choix de la sanction la moins incisive possible. Ces principes ont été repris en français dans un arrêt de synthèse de peu ultérieur (6B\_823/2007 du 4 mars 2008, spéc. c. 2.4).

Exposant les changements issus du nouveau droit en référence à l'arrêt de principe et au fil des considérants de celui-ci, la juridiction fédérale a, dans son arrêt non publié précité, considéré que la nouvelle partie générale autorisait le sursis, respectivement le sursis partiel, pour des peines plus longues et offrait de nombreuses possibilités d'individualisation de la peine. Cela rendait le nouveau système plus flexible et la quotité limite supérieure de la peine permettant l'octroi du sursis était, jusqu'à un certain point, moins décisive. Dès lors il n'y avait pas lieu de relativiser à nouveau, par voie d'interprétation, les limites objectives et strictes du champ dans lequel les aspects de prévention spéciale devaient prévaloir (ATF 134 IV 17, c. 3.3.). Cependant, lorsque la

peine entrant en considération se situait dans un intervalle dont les bornes comprennent la limite supérieure à l'octroi du sursis (24 mois), du sursis partiel (36 mois) ou de la semi-détention (art. 77b CP: un an), le juge devait se demander si une peine inférieure à cette limite apparaissait encore soutenable et, dans cette hypothèse, la prononcer. Dans le cas inverse, il était libre de prononcer une peine, pour peu qu'elle soit adéquate et justifiable, même si elle n'excédait que de peu la limite en cause (c. 3.5). Dans tous les cas, le juge devait motiver sa décision, sous peine de violer son obligation de motivation prévue à l'art. 50 CP (c. 3.6).

**b)** In casu, les premiers juges ont, en statuant sur le sursis, pris en compte tant l'impératif de prévention spéciale que le degré d'amendement de l'accusé. C'est sur la base de ces critères qu'ils ont posé leur pronostic au regard de l'art. 43 al. 1 CP. Ils ont ainsi estimé qu'il existait – notamment en raison de la gravité des faits – de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'accusé, mais que celles-ci ne permettaient pas encore, à l'issue de l'appréciation des circonstances, de motiver un pronostic complètement défavorable.

Il découle du jugement que le pronostic a été tenu pour incertain par le tribunal correctionnel. Un tel pronostic ouvre la voie au sursis partiel (TF 6B\_492/2008 du 19 mai 2009, considérant non publié aux ATF 135 IV 152) si la quotité de la peine l'autorise, comme en l'espèce. Sur cette base, et conformément à l'arrêt de principe précité (ATF 134 IV 17), les premiers juges, qui ont prononcé une peine privative de liberté supérieure à 24 mois, n'avaient pas à se demander si une peine moins importante que deux ans et demi, soit moins incisive et compatible avec le sursis ordinaire, était encore possible. Par identité de motifs, aurait-elle été prononcée qu'elle aurait aussi été assortie d'un sursis partiel, dès lors que, comme déjà relevé, le pronostic a à bon droit été tenu pour incertain. En d'autres termes, et pour reprendre la terminologie de la jurisprudence fédérale, les premiers juges ont répondu par la négative à la question de savoir si une peine inférieure à la limite du sursis ordinaire apparaissait encore soutenable, de sorte qu'ils n'avaient pas à la prononcer en limitant

sa durée à 24 mois au plus. Cette appréciation satisfait aux exigences de motivation déduites de l'art. 50 CP. Elle est conforme au droit fédéral.

Cela étant, il doit être statué sur la question de savoir si les premiers juges ont abusé de leur pouvoir d'appréciation en tenant le pronostic pour incertain. A cet égard, le recourant se prévaut de son absence d'antécédents et le jugement retient la bonne impression laissée à l'audience, le fait que l'intéressé semblait désormais avoir pris conscience de la gravité de ses actes en ayant présenté des excuses qui avaient paru sincères, ainsi que les circonstances qu'il avait depuis lors entièrement changé de vie, avait coupé tous contacts avec ses amis de l'époque, se dédiait entièrement à sa vie de famille, travaille et a un cadre de vie familiale bien structurant.

Ces éléments plaident certes pour l'octroi d'un sursis complet. Néanmoins, deux éléments de taille s'y opposent. D'abord, comme déjà relevé, la quotité de la peine privative de liberté est largement incompatible avec un sursis ordinaire, un dépassement de six mois étant significatif à cet égard. Ensuite, le pronostic est incertain.

Il est déterminant de relever, avec les premiers juges, que le recourant s'est subitement lancé dans un vaste trafic de drogue en réponse à un mobile vil : l'appât du gain. A l'époque des faits, le recourant évoluait dans le même cadre structurant dont il se prévaut aujourd'hui pour prétendre à un sursis complet. Pourtant, ce cadre de vie n'a pas suffi pour le mettre à l'abri de la délinquance, ce qui témoigne d'une forte propension à commettre des délits et permet ainsi de retenir, à défaut d'éléments favorables, que le pronostic est incertain. On peut à cet égard ajouter que le recourant n'a pas renoncé spontanément à ses agissements et qu'une fois découvert, sa collaboration avec les autorités d'enquête a été jugée, à juste titre, mauvaise.

Nonobstant ces éléments défavorables, la portion de peine à exécuter a été limitée au minimum légal (cf. l'art. 43 al. 3 CP). Une telle appréciation n'est pas arbitraire. Elle apparaît même clémente. Partant, on

ne saurait, au vu de ce qui précède, prétendre, comme le fait le recourant, que l'exécution de cette part de peine privative de liberté de six mois, sous déduction de 23 jours de détention avant jugement, entraverait durablement sa resocialisation. Bien plutôt, les premiers juges ont précisément pris en compte largement les éléments favorables en choisissant la solution la moins incisive qui s'offrait à eux, soit en limitant au minimum légal la part de peine à exécuter. A cet égard également, leur appréciation satisfait aux exigences de motivation déduites de l'art. 50 CP et est conforme au droit fédéral.

**c)** Le recourant fait enfin grief aux premiers juges de s'être servis de la circonstance aggravante définie par l'art. 19 ch. 2 LStup pour mesurer sa culpabilité. Il considère que le jugement consacre une violation de l'interdiction du principe de la double prise en considération.

Il y a lieu de renvoyer à la jurisprudence résumée au considérant 2.1c ci-dessus, dont il découle que, même si la quantité de drogue mise sur le marché a été prise en considération pour retenir la qualification d'infraction grave à la LStup, le juge n'en est pas moins habilité, dans le cadre de la fixation de la peine, à apprécier la culpabilité de l'auteur également à l'aune de la quantité de stupéfiants écoulés (cf. aussi Favre et alii, op. cit., n. 1.8 ad art. 47 CP). Telle est la manière dont a procédé le tribunal correctionnel, qui est exempte de critiques.

**5.** En conclusion, le recours doit être rejeté en application de l'art. 431 al. 2 CPP et le jugement confirmé.

Vu l'issue du recours, les frais de deuxième instance sont mis à la charge du recourant (art. 450 al. 1 CPP).

Par ces motifs,  
la Cour de cassation pénale,  
statuant à huis clos  
en application de l'art. 431 al. 2 CPP,  
p r o n o n c e :

- I. Le recours est rejeté.
- II. Le jugement est confirmé.
- III. Les frais de deuxième instance, par 1'430 fr. (mille quatre cent trente francs), sont mis à la charge du recourant.

Le président :

Le greffier :

**Du 12 août 2010**

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué au recourant et aux autres intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Louis-Marc Perroud, avocat (pour E. \_\_\_\_\_),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'intérieur, Office d'exécution des peines,
- Ministère public de la Confédération,
- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Juge d'instruction cantonal,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :