

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 22 juin 2009

Présidence de M. CREUX, président
Juges : M. de Montmollin et Mme Epard
Greffier : Mme Moret

Art. 47, 305bis ch. 1 CP; 19 ch. 1 et 2 let. a LStup; 415 CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par **S.**_____ contre le jugement rendu le 29 avril 2009 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 29 avril 2009, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a en substance constaté que S._____ s'était rendu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants et de blanchiment d'argent (I); l'a condamné à une peine privative de liberté de six ans et demi, sous déduction de trois cent cinquante-six jours de détention avant jugement (II) et dit qu'il était le débiteur de l'Etat de Vaud de 10'000 fr. à titre de créance compensatrice (III).

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 :

L'accusé:

1. S._____ est né en 1972 en Macédoine, où il a suivi sa scolarité obligatoire. En 1988, il a rejoint, avec sa famille, son père émigré en Allemagne depuis 1970. Il a alors dans ce pays poursuivi sa scolarité, effectué un apprentissage de décorateur d'intérieur, terminé avec succès, et travaillé dans ce domaine comme employé jusqu'en 1999. Au milieu de l'année 2000, il s'est installé à son propre compte.

En 1995, l'accusé s'est marié et une fille est née de cette union. Les époux se sont séparés à la fin de l'année 2006 en raison d'une relation adultère que S._____ entretenait.

Dans le courant de l'année 2005, l'accusé a obtenu un mandat pour travailler en Suisse dans le cadre de sa propre entreprise. Dans ce pays, il a fait la connaissance d'une femme, avec laquelle il a entretenu une forte relation, relation qui l'a amené à négliger son entreprise en Allemagne pour passer plus de temps en Suisse. C'est ainsi qu'en 2006, sa société a été ruinée et une procédure de faillite ouverte. En juin de cette

même année, S._____ s'est installé définitivement en Suisse et a trouvé un emploi de parqueteur à Zurich.

L'accusé a dû faire face aux dettes de sa société à hauteur d'environ EUR 89'000. Quant à ses dettes en Suisse, liées à divers impayés depuis son incarcération, elles s'élèvent à quelque 25'000 fr. à 30'000 francs.

Le casier judiciaire suisse de l'accusé mentionne deux condamnations:

- le 16.03.2006, par le Statsanwaltschaft des Kantons Solothurn, pour violation simple et grave des règles de la circulation routière, à 10 jours d'emprisonnement et 1'900 fr. d'amende, sursis et délai d'épreuve de 2 ans, sursis révoqué;
- le 08.03.2007, par le Bezirksamt Baden, pour conduite sans permis ou malgré le retrait, à 20 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 70 francs.

Dans le cadre de la présente affaire, S._____ est détenu avant jugement depuis le 9 mai 2008.

Les faits incriminés et leurs qualifications:

2. Le 13 mars 2008, le raccordement téléphonique d'un Albanais surnommé [...], identifié par la suite comme étant O._____, a été placé sous contrôle téléphonique.

Le 7 avril 2008, les contrôles téléphoniques ont permis d'établir qu'O._____ se ravitaillait en héroïne auprès d'un surnommé R._____, identifié comme étant l'accusé, lequel se fournissait auprès d'un inconnu également surnommé R._____.

Le 9 mai 2008, les écoutes téléphoniques ont laissé entendre qu'O._____ devait se faire livrer de l'héroïne à Lausanne par S._____. Le dispositif mis en place a permis l'arrestation des deux prénommés.

S._____ était porteur d'un téléphone portable et il a été retrouvé dans son véhicule quelque 500 g bruts d'héroïne. La visite domiciliaire à son domicile a permis la découverte d'environ 100 g d'héroïne, de deux sacs contenant un total de 1'430 g de produit de coupage, de plus de 2'500 fr., ainsi que de deux balances.

Pour ce qui est du fournisseur de drogue de l'accusé, il n'est, à ce jour, pas identifié.

3. a) Le 7 avril 2008, à la demande de son fournisseur et contre rémunération de ce dernier, S._____ a livré quelque 500 g d'héroïne à O._____ pour un montant total d'environ 7'500 francs. L'accusé a admis les faits et expliqué avoir reçu 1'000 fr. de la part de son fournisseur en contrepartie de la livraison.

S._____ a également expliqué avoir fait la connaissance de son fournisseur il y a quelques temps, avoir rapidement travaillé pour ce dernier comme chauffeur contre rémunération et très vite compris à quelle type d'activité il se livrait. Il lui a à plusieurs reprises servi d'intermédiaire pour ses livraisons de drogues. Selon l'accusé, ils se rencontraient souvent et ce serait ce dernier qui lui aurait présenté O._____.

b) L'enquête a permis d'établir que l'accusé avait vendu une quantité importante d'héroïne à un inconnu surnommé K._____. Aux débats, S._____ a déclaré connaître personnellement le prénommé et reconnu lui avoir vendu une quantité d'héroïne qu'il estime entre 300 et 400 g au maximum, tout en expliquant avoir agi uniquement comme intermédiaire entre K._____ et son fournisseur R._____. Selon l'accusé, il n'était que le transporteur de R._____ et c'est ce dernier qui lui a demandé de ravitailler K._____. Toujours selon l'accusé, en contrepartie de la livraison, R._____ lui payait une somme entre 100 fr. et 200 francs.

Néanmoins, au terme d'une instruction complète et au vu des éléments et pièces figurant au dossier, les premiers juges ont acquis la conviction que S._____ avait vendu de l'héroïne à K._____ pour son propre compte et qu'il était plus qu'un simple transporteur. Ils ont ainsi retenu que l'accusé avait vendu, pour son propre compte, entre le 11 avril et le 6 mai 2008 au minimum 1'420 g d'héroïne. Ils ont également retenu qu'il avait vendu 3 g de cocaïne au surnommé K._____ le 22 avril 2008.

c) Comme déjà mentionné précédemment, le 9 mai 2008, S._____ est venu livrer à Lausanne 500 g d'héroïne à O._____. Lors de son interpellation le même jour, il détenait effectivement 500 g d'héroïne bruts dans sa voiture. Aux débats, l'accusé a admis ces faits et a expliqué que pour cette livraison, son fournisseur R._____ devait le rémunérer à hauteur de 1'000 francs.

Pour ce qui est de l'héroïne retrouvée au domicile de l'accusé, l'autorité de première instance a acquis la conviction que cette drogue appartenait bel et bien à l'accusé.

d) En définitive, les premiers juges ont retenu que le trafic de l'accusé avait porté sur une quantité total de 2'520 g d'héroïne, soit 1'420 g d'héroïne vendus au surnommé K._____, deux fois 500 g d'héroïne livrés et 100 g retrouvés à son domicile. Au taux de pureté de 8,9 % retenu par les premiers juges, cela représente une quantité d'héroïne pure de 224,28 grammes.

Pour ces faits, l'accusé a été reconnu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants au sens de l'art. 19 ch. 1 et 2 let. a.

4. Il est également reproché à S._____ d'avoir, entre le 16 juin 2007 et le 22 avril 2008, transféré, en vingt transactions, en faveur de tiers établis en Albanie, Macédoine, Allemagne et Grèce, via la Western Union, plus de 15'000 francs.

Les premiers juges ont retenu, au vu des déclarations faites par l'accusé lors des débats, que les versements importants effectués par l'accusé, déjà en août et septembre 2007, l'avaient été pour le compte de son fournisseur R._____, tout en sachant que cet argent provenait du trafic de drogue de celui-ci.

En ce qui concerne les sommes transférées de montants moins élevés, ils ont considéré, au bénéfice d'un léger doute, que les versements antérieurs au mois de mars 2008 provenaient du salaire de l'accusé, ce dernier ayant en effet admis que c'était à cette période-là qu'il avait commencé à agir comme livreur pour son fournisseur R._____. Pour ce qui est des versements effectués entre le 15 mars et le 22 avril 2008, l'autorité de première instance a acquis la conviction que l'argent envoyé provenait du trafic de stupéfiants de l'accusé.

Pour ces faits, S._____ a été reconnu coupable de blanchiment d'argent au sens de l'art. 305bis ch. 1 CP, tant lorsqu'il a blanchi de l'argent pour son propre compte que pour celui de son fournisseur.

5. Dans le cadre de la fixation de la peine, les premiers juges ont considéré que la culpabilité de l'accusé était très lourde, que celui-ci avait eu une double activité dans le domaine des stupéfiants, que son rôle ne s'était pas limité à celui de simple transporteur, qu'il avait également écoulé, en parallèle à cette activité, une quantité d'héroïne importante pour son propre compte, notamment auprès du dénommé K._____. Il ressort également du jugement entrepris que S._____ avait la confiance de son fournisseur, lequel est à la tête d'un réseau de distribution de drogue, qu'il n'était pas un simple pion dans l'échiquier, mais bien un maillon essentiel dans l'organisation du trafic, qu'il avait eu une activité de grossiste, ne s'embarrassant pas de la vente de petites quantités dans la rue, et qu'il était apparu au tribunal comme une personne manipulatrice. Les premiers juges ont relevé que le mobile de l'accusé s'apparentait exclusivement à l'appât du gain, et que les quantités de drogue transportées et écoulées étaient importantes et l'avaient été sur une

période très courte, soit entre le 7 avril et le 9 mai 2008. Ils ont également considéré que son comportement avait mis en danger la santé d'un grand nombre de personnes, que son détestable trafic n'avait pris fin qu'avec son arrestation et qu'il avait blanchi de l'argent pour son propre compte et pour celui de son fournisseur.

A charge, l'autorité de première instance a pris en compte le concours d'infraction, ainsi que le fait que le casier judiciaire de l'accusé comportait déjà deux inscriptions. A décharge, elle a relevé que l'accusé se comportait bien en prison, a tenu compte de sa situation personnelle difficile, de ses excuses en audience qui dénotent un léger repentir et sa collaboration, qualifiée de moyenne, lorsqu'il a dû mettre en cause les personnes actives dans le trafic.

C. En temps utile, S._____ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant principalement à ce que le jugement entrepris soit annulé et la cause renvoyée à une juridiction de première instance pour nouvelle instruction et nouveau jugement et, subsidiairement, à ce que ledit jugement soit réformé, en ce sens qu'il est condamné à une peine d'emprisonnement sensiblement inférieure à 4 ans et demi.

Dans son préavis du 2 juin 2009, le Ministère public a conclu au rejet du recours.

En droit :

1. Le recours est en nullité et en réforme. En pareil cas, il appartient à la cour de céans de déterminer la priorité d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile/Abrevanel, Aperçu de jurisprudence sur les voies de recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, in JT 1989 III 98, spéc. 99; Bersier, Le recours à la Cour de

cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JT 1996 III 66, spéc. p. 107; Bovay, Dupuis, Monnier, Moreillon, Piguet, Procédure pénale vaudoise, Bâle 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP, p. 457).

En l'occurrence, il est expédient d'examiner en premier lieu le recours en réforme, dès lors que le recourant invoque en nullité un défaut de motivation qui pourrait le cas échéant être suppléé par la cour de céans.

Recours en réforme:

2. a) Le recourant soutient que la peine qui lui a été infligée est arbitrairement sévère. Il fait valoir plus particulièrement que les premiers juges ont accordé un poids trop important à ses antécédents et qu'ils ont mal apprécié notamment la portée de sa collaboration à l'établissement des faits. Il fait également valoir, plus généralement, que l'autorité de première instance a abusé de son pouvoir d'appréciation, en particulier en lui infligeant une peine sans commune mesure avec celle prononcée à l'encontre de son comparse O._____.

b) L'art. 47 al. 1 CP établit que 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.

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 conviendra ainsi de distinguer le cas de l'auteur qui est lui-même toxicomane et qui agit pour financer sa propre consommation de celui qui participe à un trafic uniquement poussé par l'appât du gain (ATF 122 IV 299 c. 2b). 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 c. 2d/aa; ATF 118 IV 342 c. 2d).

L'art. 47 CP n'énonce cependant pas de manière détaillée et exhaustive tous les éléments qui doivent être pris en considération, ni les conséquences exactes qu'il faut en tirer quant à la fixation de la peine. Cette disposition laisse donc au juge un large pouvoir d'appréciation (cf. not. ATF 122 IV 156, c. 3b; ATF 118 IV 21, c. 2a). Il n'appartient ainsi pas à la Cour de cassation de revoir la mesure de la peine selon sa propre appréciation: elle n'intervient que si le tribunal est sorti du cadre légal des peines encourues, s'est inspiré d'éléments sans pertinence, n'a pas pris en considération l'un ou l'autre des facteurs juridiquement déterminants ou a outrepassé son pouvoir d'appréciation de sorte que la peine apparaisse arbitrairement sévère ou clémente (Bovay, Dupuis, Monnier, Moreillon et Piguet, op. cit., n. 1.4 ad art. 415 CPP et les réf. cit.; ATF 129 IV 6; ATF 122 IV 156, précité).

Plus particulièrement en matière de stupéfiants, le Tribunal fédéral a considéré qu'il y avait lieu de tenir compte des circonstances suivantes (notamment arrêt du TF 6B_380/2008 du 4 août 2008).

Même si la quantité de drogue ne joue pas un rôle prépondérant, elle constitue sans conteste un élément important. 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. 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 (ATF 122 IV 299 précité c. 2c; ATF 121 IV 193 c. 2b/aa).

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, c. 2d/cc). 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.

c) Dans le cas particulier, les éléments pris en considération par les premiers juges et déjà mentionnés ci-dessus sont pertinents. La cour de céans rappellera ici que le trafic a en effet été important et intense, que l'héroïne avait toutefois un taux de pureté bas, que l'accusé a joué un rôle pivot dans le trafic en tant que grossiste et qu'il a commis des actes de blanchiment tant pour son propre compte que pour celui de son fournisseur. Sur le plan personnel, la cour de céans relèvera plus

particulièrement que la motivation était l'appât du gain et que le recourant a été décrit par les premiers juges comme manipulateur.

Pour ce qui est des antécédents du recourant, il ressort du jugement que les premiers juges ont pris en compte le casier judiciaire de l'accusé qui comporte déjà deux inscriptions, sans insister plus avant sur ce point. L'on ne peut donc affirmer que les antécédents ont été d'un poids particulier dans l'appréciation de la peine, la motivation des premiers juges ayant bien plus porté sur la nature et les conditions du trafic opéré par le recourant.

En ce qui concerne sa collaboration, elle a été qualifiée, à juste titre de moyenne. Le recourant s'est en effet bien expliqué sur son activité de transporteur, mais a été des plus évasif quand il s'est agi de son propre trafic de stupéfiants. En outre, comme le relève le Ministère public, le recourant a bel et bien témoigné dans les enquêtes instruites contre K._____ et O._____, mais ses propos n'ont pas permis de mettre à jours des éléments qui seraient restés, sinon, inconnus.

Quant aux regrets formulés par le recourant lors des débats, qui ont été retenus mais dans une mesure limitée, il s'agit évidemment d'une question d'appréciation du comportement du recourant en audience, sur laquelle la cour de céans ne peut se prononcer. On rappellera en revanche que le recourant a été qualifié de manipulateur par les premiers juges.

d) Le recourant fait également valoir une inégalité de traitement entre lui et son comparse O._____ qui a été condamné à une peine privative de liberté de quatre ans et demi.

Une différence de traitement dans la fixation de la peine peut certes être invoquée à l'appui du recours pour fausse application de l'art. 47 CP. La jurisprudence du Tribunal fédéral a cependant maintes fois relevé que la comparaison avec d'autres cas d'espèce est généralement stérile, vu qu'il existe presque toujours des différences entre les

circonstances, objectives et subjectives, que le juge doit prendre en considération dans chacun des cas (ATF 116 IV 292, JT 1992 IV 104; ATF 120 IV 136). Une certaine disparité dans le domaine de la fixation de la peine s'explique normalement par le principe de l'individualisation de la peine. Elle ne suffit pas en elle-même pour conclure à un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 123 IV 150 consid. 2a). Enfin il se suffit pas que le recourant puisse citer un ou deux cas où une peine particulièrement clémente a été fixée pour prétendre à un droit à l'égalité de traitement (Cass., F. du 6 juin 2000/349; TF S. du 14 janvier 1994, ad Cass. du 8 juillet 1993). La jurisprudence a affirmé la primauté du principe de la légalité sur celui de l'égalité. Il ne suffit pas que la loi ait été mal appliquée dans un cas pour que l'accusé puisse prétendre à un droit à l'égalité dans l'illégalité (ATF 122 II 446 c. 4a ; ATF124 IV 44, c. 2c).

En l'occurrence, les cas de S._____ et de son comparse O._____ sont différents à plusieurs égards. Tout d'abord, la quantité d'héroïne trafiquée ou en voie de l'être portant, pour le premier nommé, sur plus de 224 g d'héroïne pure et sur 195 g pour le second. Mais il y a surtout le rôle joué dans le trafic, S._____ étant manifestement un grossiste et le fournisseur d'O._____, lequel avait en revanche un rôle de dealer auprès des toxicomanes. La durée du trafic est quant à elle d'un peu moins de deux mois pour le recourant et de plus de sept mois pour O._____. Dans les deux cas, l'arrestation a mis un terme à leurs activités délictueuses. A charge, S._____ a des antécédents en matière de circulation routière mais d'importance minime, alors qu'O._____ n'en a pas. A décharge, les éléments pris en considération sont du même ordre, notamment des regrets qualifiés de plus ou moins sincères pour les deux prénommés. Pour S._____ plus particulièrement, son bon comportement en prison et sa situation personnelle difficile ont également été retenus à décharge.

Il résulte de ce qui précède que la différence de traitement entre le recourant et son comparse réside principalement dans leur rôle joué dans le trafic de stupéfiants, S._____ ayant trafiqué plus de marchandise en peu de temps et en grosses quantités, les quantités

totales étant néanmoins voisines. Au vu de ces éléments, la différence de traitement par deux ans de peine privative de liberté est excessive et la peine infligée au recourant arbitraire. Il convient dès lors d'abaisser la peine privative de liberté prononcée à l'encontre de S. _____ à cinq ans et demi.

Au vu de l'issue du recours, le moyen de nullité devient sans objet.

3. En définitive, le recours est partiellement admis et le jugement réformé dans le sens des considérants.

Les frais de deuxième instance, ainsi que l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant, sont laissés à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant en audience publique,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est partiellement admis.
- II. Le jugement est réformé au chiffre II de son dispositif en ce sens que le tribunal:

II. Condamne S. _____ à une peine privative de liberté de 5 (cinq) ans et demi, sous déduction de 356 (trois cent cinquante-six) jours de détention avant jugement.

Le jugement est maintenu pour le surplus.

III. La détention subie depuis le jugement est déduite.

IV. Les frais de deuxième instance, par 2'141 fr. 05 (deux mille cent quarante et un francs et cinq centimes), y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 581 fr. 05 (cinq cent huitante et un francs et cinq centimes), sont laissés à la charge de l'Etat.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 23 juin 2009

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

La greffière :

Du

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

- Me Raphaël Dessemontet, avocat (pour S. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'intérieur, Office d'exécution des peines,
- Service de la population, secteur étrangers (né le 28.12.1972),
- Ministère public de la Confédération,
- Office fédéral de la police,
- M. le Surveillant-chef de la prison du Bois-Mermet,
- 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).

La greffière :