

**COUR DE CASSATION PENALE**

---

---

Séance du 11 janvier 20092010

---

Présidence de M. CREUX, président  
Juges : Mme Epard et M. Battistolo  
Greffier : M. Rebetez

\*\*\*\*\*

**Art. 42 al. 2 CP; 415 CPP**

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par le **MINISTERE PUBLIC** contre le jugement rendu le 21 octobre 2009 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause dirigée contre **L.\_\_\_\_\_**.

Cité à comparaître en application de l'art. 438 al. 1 CPP, **L.\_\_\_\_\_** se présente. Il est assisté de son avocat, Me Olivier Carré, avocat à Lausanne, lequel renonce à plaider. L'accusé s'exprime brièvement.

Personne ne se présente pour le Ministère public.

La cour entre ensuite en délibération.

Elle considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 21 octobre 2009, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a, notamment, constaté que L. \_\_\_\_\_ s'était rendu coupable de vol en bande et par métier, de dommages à la propriété, de violation de domicile, de faux dans les certificats, d'opposition aux actes d'autorité, de violation grave des règles de la circulation, de conduite sans permis de conduire, d'usage abusif de permis ou de plaques et de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (I); l'a condamné à une peine privative de liberté de trois ans, sous déduction de trois cent quarante-deux jours de détention préventive (II) et a suspendu partiellement l'exécution de la peine pour une durée de dix-huit mois, avec délai d'épreuve de cinq ans (III).

**B.** La motivation en fait et en droit de ce jugement, dans ce qu'elle a d'utile à retenir pour l'examen des recours, est en substance la suivante, la cour de céans se référant pour le surplus à l'état de fait dans son intégralité :

**1.** L. \_\_\_\_\_ est né le 20 décembre 1965 à Belgrade en Serbie. Hormis les premières années, durant lesquelles il a été scolarisé, sa famille a toujours été en déplacement. Une fois adulte, il a adopté ce mode de vie, résidant dans différents camps de gitans, notamment en France et en Belgique. Sans formation, il travaille comme ferrailleur.

Apatride, sans papiers, il s'est marié selon les coutumes gitanes et a trois enfants. Sa famille loge chez un de ses frères en Belgique.

Le casier judiciaire suisse de l'accusé est vierge de toute inscription. En revanche, son casier judiciaire français mentionne l'inscription suivante :

- 29 mars 2004, Tribunal correctionnel d'Annecy, vol à l'aide d'une effraction, entrée ou séjour irrégulier d'un étranger en France, trois mois d'emprisonnement, interdiction du territoire français pendant trois ans.

Le casier judiciaire belge de L. \_\_\_\_\_ comporte l'inscription suivante :

- 25 janvier 2002, Tribunal correctionnel de Bruxelles, jugement par défaut, faux en écriture, usage de faux, vol à l'aide d'effraction, d'escalade ou fausses clefs (tentative), quinze mois d'emprisonnement, amende 991 € 57.

**2.** S'agissant de l'octroi du sursis partiel, le jugement mentionne que *"malgré la gravité indiscutable des faits, le Tribunal estime qu'il existe une lueur d'espoir s'agissant d'un amendement futur et que le pronostic, dès lors, n'est pas totalement défavorable. (...) Dans ces conditions, la Cour est d'avis qu'une peine privative de liberté de 3 ans est adéquate. Elle pourra être assortie du sursis partiel en ce sens que 18 mois devront être exécutés, le solde restant suspendu."*

**C.** En temps utile, le Ministère public a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant à la suppression du chiffre III de son dispositif.

Dans ses déterminations du 17 décembre 2009, L.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet des conclusions du recours du Ministère public.

### **En droit :**

**1.** Le recours est exclusivement en réforme. Dans le cadre du recours en réforme, la cour de céans est liée par les faits constatés dans le jugement attaqué, sous réserve des inadvertances manifestes, inexistantes en l'espèce, qu'elle rectifie d'office, ou d'éventuels compléments qui ressortiraient des pièces du dossier (art. 447 al. 2 CPP; Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JT 1996 III 66 ss, pp. 70 s.). En revanche, elle examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens invoqués (art. 447 al. 1 CPP). Elle ne peut cependant aller au delà des conclusions du recourant (art. 447 al. 2 CPP).

**2.** Invoquant une violation de l'art. 42 al. 2 CP, le Ministère public soutient qu'en raison des antécédents de l'accusé, il incombait aux juges de première instance d'examiner s'il existait des circonstances particulièrement favorables avant de lui octroyer un sursis partiel. Or, en leur absence au cas d'espèce, seule une peine ferme pouvait être prononcée.

**2.1** Selon l'art. 42 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (al. 1). Si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (al. 2).

Aux termes de l'art. 43 CP, le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur (al. 1); la partie à exécuter ne peut excéder la moitié de la peine (al. 2); en cas de sursis partiel à l'exécution d'une peine privative de liberté, la partie suspendue, de même que la partie à exécuter, doivent être de six mois au moins, et les règles d'octroi de la libération conditionnelle (cf. art. 86 CP) ne lui sont pas applicables (al. 3).

Un sursis partiel n'entre en considération que si l'octroi du sursis à l'exécution d'au moins une partie de la peine nécessite, à des fins de prévention spéciale, que l'autre partie de la peine soit exécutée, à savoir lorsqu'il existe des doutes très importants au sujet du comportement futur de l'auteur, notamment au vu de ses antécédents. En revanche, en cas de récidive dans les conditions posées par l'art. 42 al. 2 CP, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables. Il en découle que la possibilité d'un sursis partiel est nécessairement exclue si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, le sursis ne pouvant être accordé qu'en cas de circonstances particulières favorables (cf. art. 42 al. 2 CP). Autrement dit, en cas de récidive au sens de l'art. 42 al. 2 CP, seules deux hypothèses sont envisageables : soit les circonstances sont particulièrement favorables et le sursis total doit être accordé à l'auteur; soit les circonstances sont mitigées ou défavorables et le sursis, respectivement partiel ou total, est alors exclu (ATF 135 IV 152, c. 3.1.3).

**2.1.1** En l'espèce, la peine privative de liberté de trois ans infligée à l'intimé par les premiers juges est compatible avec l'octroi d'un sursis partiel. Toutefois, dans les cinq ans avant les infractions commises entre le 28 avril 2006 et le 10 décembre 2008, L.\_\_\_\_\_ a notamment été condamné à une peine d'emprisonnement de quinze mois en Belgique, de

sorte que le sursis partiel n'est possible qu'en cas de circonstances particulièrement favorables.

L'argument tiré du fait qu'une condamnation, par défaut, à une peine privative de liberté prononcée à l'étranger, et non en Suisse, ne serait pas susceptible d'entrer en ligne de compte pour l'application de l'art. 42 al. 2 CP doit être rejeté. En effet, les jugements étrangers continuent d'être pris en compte lorsqu'ils correspondent aux principes du droit suisse en ce qui concerne l'opportunité de la répression, la quotité de la peine prononcée et la régularité de la procédure (FF 1998 p. 1856), ce qui est le cas en l'espèce. Par ailleurs, il n'est pas déterminant que le jugement étranger ait été rendu par défaut. En conséquence, il n'existe aucune raison de douter du bien-fondé de cette condamnation, d'ailleurs largement supérieure à la limite de six mois prévue à l'art. 42 al. 2 CP.

**2.2** Il sied dès lors d'examiner s'il existe des circonstances particulièrement favorables pouvant justifier l'octroi d'un sursis partiel.

**2.2.1** Les circonstances sont particulièrement favorables lorsqu'elles empêchent que l'infraction antérieure ne détériore le pronostic. La présomption d'un pronostic favorable, respectivement du défaut d'un pronostic défavorable, ne s'applique plus. La condamnation antérieure constitue un indice faisant craindre que l'auteur pourrait commettre d'autres infractions. L'octroi du sursis n'entrera donc en considération que si, malgré l'infraction commise, on peut raisonnablement supposer, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des facteurs déterminants, que le condamné s'amendera. Le juge doit examiner si la crainte de récidive fondée sur l'infraction commise peut être compensée par les circonstances particulièrement favorables. Tel sera notamment le cas si l'infraction à juger n'a aucun rapport avec l'infraction antérieure ou que les conditions de vie du condamné se sont modifiées de manière particulièrement positive (ATF 135 IV 152, c. 3.1.2).

**2.2.2** In casu, les infractions commises par l'intéressé entre 2006 et 2008 présentent un rapport évident avec celles ayant fait l'objet d'une

condamnation à quinze mois d'emprisonnement en 2002, soit notamment une tentative de vol à l'aide d'effraction, d'escalade ou fausses clefs. En outre, ses conditions de vie n'ont subi aucune modification particulièrement positive, celles-ci demeurant extrêmement précaires, l'accusé n'ayant ni travail, ni situation régulière. Les bonnes dispositions montrées lors de l'audience, ses déclarations d'intention qui ont paru sincères ainsi que la détention préventive subie ne sont à cet égard pas suffisants, au regard de la jurisprudence précitée (cf. c. 2.2.1), pour le détourner sérieusement de la commission de nouvelles infractions.

Il n'y a dès lors pas de circonstances particulièrement favorables au sens de l'art. 42 al. 2 CP et c'est à tort que le sursis partiel a été accordé à L.\_\_\_\_\_.

**3.** En définitive, le recours du Ministère public doit être admis et le jugement réformé dans le sens des considérants.

Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimé, par 882 fr. 30, seront 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 admis.
- II. Le jugement est réformé au chiffre III de son dispositif comme suit :
- III. Supprimé.

Le jugement est maintenu pour le surplus.

**III.** Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimé L.\_\_\_\_\_ par 882 fr. 30 (huit cent huitante-deux francs et trente centimes), sont laissés à la charge de l'Etat.

**IV.** La détention subie depuis le jugement est déduite.

**V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

**Du 12 janvier 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 Olivier Carré, avocat (pour L.\_\_\_\_\_),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'intérieur, Office d'exécution des peines,
- M. le Surveillant-chef de la prison du Bois-Mermet,
- Service de la population, secteur étrangers (20.12.1965),
- Ministère public de la Confédération,
- Office fédéral de la police,
- M. le Président 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 :