

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 26 janvier 2011

Présidence de M. CREUX, président
Juges : Mme Rouleau et M. Colelough
Greffier : Mme Choukroun

Art. 47 CP; 411 let. g, 411 let. i CPP VD

La Cour de cassation pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **U.**_____ contre le jugement rendu le 7 décembre 2010 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause la concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 7 décembre 2010, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois a libéré U._____ des chefs d'accusation d'infraction à la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers et d'infractions à la loi fédérale sur les étrangers (I); a constaté que U._____ s'était rendue coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants, de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et d'infraction à la loi fédérale sur les étrangers (II); l'a condamnée à une peine privative de liberté de 4 ans et demi, sous déduction de 287 jours de détention avant jugement (III); l'a condamnée à une amende de 300 fr. et dit qu'à défaut de paiement de l'amende la peine privative de liberté de substitution sera de trois jours (IV); a ordonné la confiscation et la dévolution à l'Etat des montants de 480 fr. et de 600 fr. séquestrés sous fiche n° 1683 (V); a ordonné la confiscation et la destruction de la drogue, du produit de coupage et des objets séquestrés sous fiche n° 1751, à l'exception de deux quittances de loyer et de cinq pages manuscrites (VI); a ordonné le maintien au dossier à titre de pièce à conviction de deux quittances de loyer de 400 fr. et de 1'200 fr. et de cinq pages manuscrites, séquestrées sous fiche n° 1751 (VII); a dit que U._____ est la débitrice de l'Etat de Vaud et lui doit immédiat paiement d'un montant de 8'000 fr. à titre de créance compensatrice (VIII); a mis les frais de la cause par 40'586 fr. 10, y compris l'indemnité servie à son défenseur d'office, à la charge de U._____ (IX) et a dit que le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre IX sera exigible pour autant que la situation économique de U._____ se soit améliorée (X).

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. U._____ est née en 1981 en Croatie, pays dont elle est ressortissante. Elle est arrivée en Suisse le 5 août 2006 et a résidé à

Leysin, avec de courts séjours dans son pays d'origine. Elle a travaillé illégalement contre rémunération dans différents établissements de la station, comme femme de ménage, employée d'hôtel, promeneuse de chiens ou encore barmaid, pour des revenus oscillant entre 3'000 fr. et 4'000 fr. par mois. Jusqu'en juillet 2009, date à laquelle elle s'est vu refuser un permis de travail, U. _____ s'acquittait de primes d'assurance maladie mensuelles d'environ 270 francs. Elle se rendait à son travail en taxi, ce qui lui coûtait quotidiennement 20 francs. L'accusée n'a pas de fortune mais des économies de quelque 4'000 € placées sur un compte d'épargne dans son pays. Son casier judiciaire en Suisse est vierge. Pour les besoins de la présente cause, U. _____ est détenue préventivement depuis le 24 février 2010.

2. Il est notamment reproché à U. _____ de s'être livrée à un important trafic d'héroïne - entre fin 2008 et le 24 février 2010 - portant à tout le moins sur une quantité de 814 grammes. Par ailleurs, U. _____ a admis qu'elle et son compagnon, R. _____, s'étaient rendus à Lucerne le 24 février 2010, pour acheter au surnommé " [...]" 493 g nets d'héroïne au taux de pureté d'au moins 44,4% et 500 g nets de produit de coupage. Pour l'achat de cette marchandise, U. _____ a remis à " Z. ___" un acompte de 10'000 francs.

Fondés sur les aveux de l'accusée lors de sa première audition devant le Juge d'instruction le 25 février 2010, ainsi que sur les témoignages de N. _____, C. _____ et B. _____, les premiers juges ont retenu que U. _____ s'était rendue à plusieurs reprises à Lucerne pour se fournir en héroïne, principalement auprès du surnommé " Z. ___" et qu'elle avait écoulé au moins 4 g d'héroïne auprès de B. _____ à des dates indéterminées mais avant novembre 2009. Ils ont également conclu qu'entre la mi-novembre 2009 et fin janvier 2010, U. _____ avait vendu, en partie par l'intermédiaire de X. _____ et en partie par un inconnu non identifié, au moins 810 g d'héroïne pour quelque 32'000 fr. à N. _____ et à C. _____. Le taux moyen de pureté retenu par les premiers juges pour la marchandise écoulée est de 22,1%. L'accusée s'est ainsi rendue coupable d'infraction grave à la LStup (Loi fédérale du 3 octobre 1951 sur

les stupéfiants et les substances psychotropes; RS 812.121), la quantité d'héroïne pure qu'elle a finalement écoulee, soit 179,9 g, dépassant nettement la limite de 12 g à partir de laquelle le cas est considéré comme grave.

C. En temps utile, U._____ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, elle a déposé un mémoire concluant à la réforme du jugement entrepris en ce sens que la peine privative de liberté qui lui est infligée n'excède pas trois ans et qu'elle soit assortie du sursis partiel. Subsidiatement, elle conclut à son annulation et au renvoi de la cause à un autre tribunal de première instance pour nouvelle instruction et nouveau jugement.

En droit :

1. La recourante a pris des conclusions tant en nullité qu'en réforme. En pareil cas, il appartient à la cour de céans de déterminer la priorité d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile/Abravanel, 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, Code annoté, 3^{ème} éd., Bâle 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP [Code de procédure pénale du 12 septembre 1967, RSV 312.01]).

En l'occurrence, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité, ces derniers pouvant faire apparaître des irrégularités propres à influencer sur la décision attaquée, éventualité qui n'est plus examinée dans le cadre du recours en réforme.

2. U._____ estime que les premiers juges ont acquis la conviction qu'elle s'était livrée à un trafic portant à tout le moins sur 814 g d'héroïne, sans qu'aucune preuve probante ne ressorte concrètement du dossier. Elle leur reproche notamment d'avoir inséré dans leur jugement des formulations générales telles que "le Tribunal a acquis la conviction que " pour retenir sa culpabilité. La recourante se prévaut ainsi d'une violation du principe de la présomption d'innocence.

2.1 La présomption d'innocence, qui est garantie par les art. 14 par. 2 Pacte ONU, 6 par. 2 CEDH et 32 al. 1 Cst., ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves.

En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (TF 6B_831/2009 du 25 mars 2010 c. 2.2.1; ATF 127 I 38 c. 2a).

Comme règle d'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo est violé si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes (TF 6B_831/2009, précité, c. 2.2.2; ATF 120 Ia 31 c. 2c). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il y a arbitraire lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (TF 6B_831/2009, précité, c. 2.2.2; ATF 129 I 8 c. 2.1). Dans cette mesure, le principe in dubio pro reo se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (Bovay et alii, op. cit., n. 11.4 ad art. 411 CPP; Besse-Matile/Abravanel, op. cit., p. 102).

2.2 En l'espèce, la recourante affirme que les premiers juges ont estimé "sur la base d'aucun élément probant mais uniquement sur l'expérience acquise dans d'autres cas" que ses explications au sujet de ses déplacements à Lucerne étaient fantaisistes.

La question des déplacements de U._____ à Lucerne n'est qu'une illustration de la constatation faite par les premiers juges selon laquelle la recourante "n'a eu de cesse de minimiser son implication par des déclarations fantaisistes". Il ressort ainsi du jugement que U._____ a déclaré être allée à Lucerne uniquement pour y faire du tourisme; elle y aurait rencontré son futur fournisseur d'héroïne " Z.____" qui lui aurait montré une cabine téléphonique où elle pourrait le trouver et l'appeler au besoin, alors qu'elle n'avait - selon elle - aucune intention de se lancer dans un trafic à ce moment-là. Le tribunal a considéré que ces déplacements s'expliquaient mieux par un trafic déjà existant que par le futur achat du 24 février 2010 et qu'il était peu vraisemblable que cette transaction importante ait été la première. Ce raisonnement n'a rien d'arbitraire. Le grief, mal fondé, doit être rejeté.

2.3 La recourante reproche aux premiers juges d'avoir déduit de sa connaissance des codes des trafiquants qu'elle était forcément impliquée, écartant ses explications selon lesquelles elle tiendrait ses connaissances des confidences faites par son ami R._____, qui était lui-même trafiquant.

Or, le tribunal a bel et bien retenu que U._____ fréquentait le trafiquant R._____, actif à Saint-Gall, que dans une conversation téléphonique qu'elle avait eue avec lui le 8 février 2010, elle discutait de recettes financières et d'argent, qu'elle avait des contacts avec un autre trafiquant à Saint-Gall, Y._____, et qu'elle utilisait les méthodes des trafiquants puisqu'elle avait quatre raccords téléphoniques (jgt., p. 12). La conclusion qu'en tire le Tribunal n'ayant rien d'arbitraire, le grief soulevé ne peut qu'être rejeté.

2.4 U._____ soutient enfin que le tribunal ne pouvait lui imputer les livraisons quotidiennes de 5 à 25 g d'héroïne à N._____ et à C._____, ce dernier ne l'ayant jamais mise en cause de manière précise. Elle estime en outre que C._____ n'est pas un témoin crédible dans la mesure où il contredit ses propos lorsqu'il déclare que son colocataire N._____ commandait l'héroïne par sms alors qu'il admet ensuite qu'il ne connaissait pas le destinataire de ces messages.

Si C._____ n'a effectivement jamais déclaré que la recourante avait elle-même livré de l'héroïne à lui et à son colocataire N._____, il a toutefois donné lors de chacune de ses auditions, des indications très précises la mettant en cause sans aucun doute possible. Il a notamment indiqué que U._____ était la personne de contact des livreurs albanais. Il n'a, par ailleurs, pas mentionné que lui et son colocataire auraient acheté des quantités moindres depuis le changement de livreurs dès novembre 2009. Le fait de ne pas connaître le destinataire des sms envoyés par son colocataire ne constitue pas en soi une contradiction permettant de mettre en doute l'implication de la recourante dans la livraison des 810 g d'héroïne retenus par les premiers juges.

Compte tenu de ce qui précède, la Cour de céans estime qu'il n'y a rien d'arbitraire à considérer comme crédibles les déclarations de C._____. Mal fondé, ce grief doit être rejeté.

2.5 U._____ reproche aux premiers juges de ne pas avoir tenu compte des déclarations de X._____, qui la mettrait hors de cause.

Selon la jurisprudence fédérale, le principe de la bonne foi oblige celui qui constate un prétendu vice de procédure à le signaler immédiatement, à un moment où il pourrait encore être corrigé, et lui interdit d'attendre en restant passif afin de pouvoir s'en prévaloir ultérieurement devant l'autorité de recours (TF 6B_61/2010 du 27 juillet.2010 c. 1.2; ATF 119 la 221, c. 5a). En l'occurrence, la recourante n'a jamais requis dans le délai de l'art. 320 CPP, ou par voie incidente, l'audition de X._____ durant les débats. Par ailleurs, on peut

difficilement tirer quoi que ce soit des déclarations de X._____ qui ne s'est expliqué que partiellement et en toute fin d'enquête. Partant, en passant sous silence ce témoignage, les premiers juges n'ont pas fait preuve d'arbitraire et ce grief ne peut qu'être rejeté.

2.6 U._____ considère que les premiers juges ont à tort tenu compte de ses aveux alors même qu'elle est rapidement revenue sur ceux-ci. Elle soutient que, par peur des représailles, elle s'est chargée pour ne pas dénoncer autrui et que si elle avait dit la vérité, on ne l'aurait pas crue.

La Cour de céans ne voit pas comment la crainte de ne pas être cru pourrait amener un innocent à se déclarer coupable. Par ailleurs, comme l'a relevé à juste titre le tribunal, si U._____ avait voulu protéger sa famille, il lui suffisait de ne rien dire. Ce grief, mal fondé, doit ainsi être rejeté.

2.7 Enfin, la recourante évoque l'art. 411 let. g CPP sans toutefois indiquer quelle règle de procédure aurait été violée. On constate qu'il s'agit toujours du même grief de violation de la présomption d'innocence examiné plus haut. Ce grief doit dès lors être rejeté.

En définitive, les griefs de nullité soulevés sont mal fondés et le recours doit être rejeté.

3. Subsidiairement, U._____ recourt en réforme, faisant valoir que, dans la mesure où elle ne s'est "adonnée à aucun trafic", il n'y avait pas lieu de lui imposer une créance compensatrice. Comme déjà relevé, la participation de U._____ au trafic est acquise, de sorte que ce grief est sans fondement et doit être rejeté.

3.1 Dans le cadre du recours en réforme, si la Cour de céans est liée par les faits constatés dans le jugement attaqué, elle examine en

revanche, librement, dans la limite des conclusions du recourant, les questions de droit sans être limitée aux moyens invoqués (art. 447 CPP; Bersier, op. cit., pp. 70 s).

Dans le cas d'espèce, la Cour de cassation peut examiner d'office si les conditions pour le prononcé de la créance compensatrice – qui doit correspondre aux recettes brutes et pas seulement au bénéfice – sont réunies.

3.2 Selon l'art. 70 al. 1 CP, le juge prononce la confiscation des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction ou qui étaient destinées à décider ou à récompenser l'auteur d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits.

Lorsque les valeurs patrimoniales à confisquer ne sont plus disponibles, le juge ordonnera leur remplacement par une créance compensatrice de l'Etat d'un montant équivalent (art. 71 al. 1 CP). En cas de revente d'un bien dont le commerce et la détention constituent une infraction, comme en matière de drogue, la confiscation doit porter sur la totalité de la somme reçue en échange de ces biens, sans considération des frais d'acquisition, puisque le vendeur n'a aucun droit d'en tirer un montant quelconque (Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, 3^{ème} éd., Lausanne 2007, n. 1.3 ad art. 71 CP et les réf. cit.).

Le but de la créance compensatrice est d'éviter que celui qui a disposé des objets ou valeurs à confisquer soit privilégié par rapport à celui qui les a conservés (ATF 124 I 6 c. 4b/bb; ATF 123 IV 70 c. 3 et les réf. cit.). En règle générale, son montant doit être arrêté selon le principe des recettes brutes; il ne s'agit toutefois pas d'une règle absolue; dans tous les cas, il y a lieu de respecter le principe de la proportionnalité. Dans une affaire où – comme en l'espèce – le chiffre d'affaires et le bénéfice du trafiquant incriminé n'avaient pu être déterminés, la Cour de cassation n'a pas remis en question le principe d'une créance compensatrice "ex aequo et bono" (CCASS 31 août 2009, n° 363).

3.3 En l'occurrence, les premiers juges ont arrêté la créance "ex aequo et bono" à 8'000 fr, correspondant "au bénéfice de l'accusée après déduction" des montants qui ont pu être saisis, par 1'080 fr. (jgt., p. 19). Le Tribunal n'est pas plus explicite sur ce bénéfice et l'état de fait ne permet pas de déterminer les prix pratiqués par la recourante, partant le bénéfice qu'elle a pu retirer de son trafic "à satisfaction de droit" (jgt., p 16). Il n'en demeure pas moins que, dans la mesure où il est constant que U._____ a vendu 814 g d'héroïne, on peut admettre que son chiffre d'affaires n'a pas pu être inférieur à 9'080 (8'000 + 1'080), ce qui équivaldrait à un prix de 11 fr. le gramme, prix largement inférieur à celui du "marché". On relève au surplus que la recourante est capable de travailler et qu'elle a 4'000 € d'économies placés sur un compte d'épargne dans son pays (jgt., p. 6). Par conséquent, une créance de 8'000 fr. ne compromet pas sa réinsertion. La décision du tribunal est donc conforme au droit.

4. U._____ estime que les premiers juges ont fait une mauvaise application de l'art. 47 CP. Elle soutient toujours qu'elle n'est pas impliquée dans un quelconque trafic de drogue.

Cependant, comme déjà indiqué plus haut, l'implication de la recourante dans un trafic d'héroïne ne fait aucun doute. Ce grief, purement appellatoire, ne peut qu'être rejeté.

Pour le surplus, les motifs ayant présidé à la fixation de la peine privative de liberté paraissent pertinents. En effet, les premiers juges ont tenu compte à charge de la recourante du fait que les infractions commises étaient en concours au sens de l'art. 49 ch. 1 CP, que l'accusée avait joué un rôle important dans un gros trafic de drogue, qu'elle avait écoulé une grande quantité de drogue en seulement trois mois, démontrant un comportement délictueux particulièrement intense qui lui a permis de sensiblement améliorer son quotidien et de faire – selon ses aveux – d'importantes économies. Le tribunal a également tenu compte du fait que ce trafic n'avait été interrompu qu'à la suite de l'arrestation de

U. _____ le 24 février 2010 et que celle-ci n'a exprimé des regrets qu'aux débats en cherchant à minimiser son implication, démontrant ainsi une absence de prise de conscience de la dangerosité de ses agissements. A sa décharge, les premiers juges ont tenu compte de l'absence d'antécédents de la recourante ainsi que le fait qu'elle est elle-même consommatrice d'héroïne. Les regrets exprimés en cours d'audience ont également été pris en considération. En revanche, les premiers juges n'ont pas suivi l'argumentation de la recourante, selon laquelle sa collaboration en cours d'enquête justifierait une réduction de peine. En effet, le dénonciateur a qualifié cette collaboration de "raisonnable". On remarque ainsi que la recourante a certes montré aux policiers différentes cachettes utilisées dans son appartement, mais qu'elle n'a au final livré aucun élément que la police ne connaissait déjà (jgt., p. 17).

Compte tenu de ce qui précède, la cour de céans considère que la peine de 4 ans et demi de peine privative de liberté est certes lourde mais qu'elle n'est pas arbitrairement sévère.

La recourante ne faisant pas valoir d'autres moyens, le recours en réforme est rejeté.

6. En définitive, aucun des moyens invoqués par U. _____ n'est retenu. Son recours ne peut dès lors qu'être rejeté en application de l'art. 431 al. 2 CPP et le jugement confirmé, les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 550 fr. TVA comprise, étant mis à sa charge (art. 450 al. 1 CPP). Le remboursement à l'Etat de cette indemnité sera exigible pour autant que la situation économique de l'intéressée se soit améliorée.

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 1'980 fr. (mille neuf cent huitante francs), y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 550 fr. (cinq cent cinquante francs), sont mis à la charge de la recourante U._____.
- IV. Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus sera exigible pour autant que la situation économique de U._____ se soit améliorée.
- V. La détention subie depuis le jugement est déduite.

Le président :

La greffière :

Du 27 janvier 2011

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué à la recourante et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

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

- Me Agnès Moret, avocate-stagiaire (pour U. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'intérieur, Office d'exécution des peines,
- M. le Surveillant-chef, Prison de la Tuilière,
- Service de la population, secteur étrangers (30.7.1981),
- Ministère public de la Confédération,
- Office fédéral des migrations,
- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- 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 :