

**COUR DE CASSATION PENALE**

---

---

Séance du 5 mai 2010

---

Présidence de M. CREUX, président  
Juges : MM. Battistolo et Winzap  
Greffier : Mme Matile

\*\*\*\*\*

**Art. 43, 47 CP; 415, 431 al. 2 CPP**

La Cour de cassation pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **A.**\_\_\_\_\_ contre le jugement rendu le 7 avril 2010 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le concernant.

Elle considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 7 avril 2010, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a, notamment, constaté que A.\_\_\_\_\_ s'était rendu coupable d'infraction à la Loi fédérale sur les stupéfiants (I) et l'a condamné à une peine privative de liberté de trois ans, sous déduction de 347 jours de détention avant jugement (II) ; mis les frais de la cause, par 50'907 fr. 65, y compris l'indemnité servie à son défenseur d'office arrêtée à 2'899 fr. 80 TVA comprise, à la charge du condamné (VI) ; dit que le remboursement de l'indemnité précitée serait exigible pour autant que la situation économique de A.\_\_\_\_\_ se soit améliorée (VII).

**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. a)** A Bâle, le 17 avril 2009, A.\_\_\_\_\_ a avalé trente fingers de dix grammes de cocaïne qui lui avaient été remis par le nommé « O.\_\_\_\_\_ », afin de les acheminer à Schaffhouse, ce sur les instructions du nommé « U.\_\_\_\_\_ », domicilié en Allemagne. Pour ce trajet, l'accusé a reçu 1'200 fr.

**b)** A Halle (Allemagne) le 24 avril 2009, A.\_\_\_\_\_ a reçu du nommé « U.\_\_\_\_\_ » cent fingers de 10 g de cocaïne qu'il devait ingérer et acheminer à Lausanne. Il n'a pu en avaler que trente-six et a transporté les soixante-quatre autres unités dans son sac. Après avoir transité par Zurich, puis Bâle, l'accusé est arrivé à Lausanne le 26 avril 2009, où il a été accueilli à la gare par la nommée I.\_\_\_\_\_, déférée séparément. Tous deux se sont rendus au domicile lausannois de cette dernière, où l'accusé a remis la totalité des fingers à sa comparse, qui lui a confié 5'500 fr. en échange. L'accusé devait apporter cette somme à « U.\_\_\_\_\_ », qui lui avait promis 1'600 Euros pour effectuer ce trajet. A.\_\_\_\_\_ a été interpellé peu après avoir quitté l'appartement de la jeune femme.

Une analyse a révélé un taux moyen de pureté de 22,6 % de la drogue saisie. L'accusé a ainsi transporté une quantité totale d'au moins 293,8 g de cocaïne pure.

**2.** L'accusé a reconnu l'ensemble des faits qui lui étaient reprochés. Clairement établis, le tribunal les a entièrement retenus à sa charge, le reconnaissant coupable d'infraction grave à la LStup (Loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants et les substances psychotropes, RS 821.121) au sens de l'art. 19 ch. 1 al. 3 et ch. 2 let. a de cette loi.

Au moment de fixer la peine, le tribunal a considéré que la culpabilité de l'accusé était lourde, ce dernier ayant déjà subi une condamnation pour des ventes de cocaïne et ayant en outre été condamné à deux reprises dans les deux ans précédant les faits litigieux. Les premiers juges ont aussi souligné que A.\_\_\_\_\_ n'était pas un consommateur de drogue et qu'il jouissait d'une responsabilité pénale entière. A décharge, le tribunal a retenu la bonne collaboration de l'intéressé, les regrets exprimés et, dans une moindre mesure, sa situation familiale difficile.

Au vu de ce qui précède, les premiers juges ont estimé qu'une peine privative de liberté d'une certaine durée devait sanctionner le comportement de l'accusé et, vu la récidive, ils ont considéré que seul un pronostic défavorable pouvait être posé. Dans ces circonstances, l'octroi d'un sursis, même partiel, était à leurs yeux exclu.

**C.** En temps utile, A.\_\_\_\_\_ a déclaré recourir contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant à sa réforme en ce sens que la peine prononcée à son encontre est réduite à dire de justice et assortie du sursis.

## **En droit :**

**1.** Le recours de A.\_\_\_\_\_ tend exclusivement à la réforme du jugement entrepris. En pareil cas, la cour de céans est liée par les faits constatés dans le jugement attaqué, sous réserve des inadvertances manifestes qu'elle rectifie d'office (art. 447 al. 2 CPP). 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.** Le recourant estime que la peine privative de liberté de trois ans prononcée à son encontre est excessive au vu de l'ensemble des circonstances de la cause. Il reproche aux premiers juges de ne pas avoir tenu compte à leur juste valeur de tous les éléments liés à sa situation personnelle, passée et présente, ce qui, à ses yeux, aurait conduit l'autorité à un abus d'appréciation dans l'application de l'art. 47 CP. A.\_\_\_\_\_ souhaite voir sa peine réduite dans une mesure importante.

**a)** Selon l'art. 47 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 (al. 1). 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 (al. 2). Le critère essentiel est celui de la faute.

L'art. 47 CP n'énonce 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, de sorte qu'un recours portant sur la quotité de la peine ne sera admis 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 les éléments d'appréciation prévus par cette disposition n'ont pas été pris en compte ou enfin si la peine apparaît exagérément sévère ou clémente au point que l'on doive parler d'un abus du pouvoir d'appréciation. La cour de céans ne peut donc modifier la peine infligée que si elle a été fixée sur la base d'une argumentation erronée ou si elle est arbitrairement sévère (Bovay, Dupuis, Monnier, Moreillon et Piguet, Procédure pénale vaudoise, 3<sup>ème</sup> éd. Bâle 2008, n. 1.4 ad art. 415 CPP et les réf. cit., p. 497; ATF 129 IV 6 c. 6.1; 128 IV 73 c. 3b; 127 IV 101 c. 2c; 123 IV 150 c. 2a; 122 IV 241 c. 1a; 118 IV 21 c. 2a; 116 IV 288 c. 2b).

Une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 132 III 209 c. 2.1).

Dans le domaine spécifique des infractions à la LStup, le Tribunal fédéral a, en outre, dégagé les principes suivants : même si la quantité de la 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 lit. 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 c. 2c p. 301; 121 IV 193 c. 2b/aa p. 196). 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 p. 206). 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. Le nombre d'opérations constitue un indice supplémentaire permettant de 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. 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 p. 301). Enfin, il faudra tenir compte des antécédents, qui comprennent aussi bien les condamnations antérieures que les circonstances de la vie passée, ainsi que du comportement du délinquant lors de la procédure. 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 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B\_380/2008 ; ATF 121 IV 202 c. 2d/aa p. 204; 118 IV 342 c. 2d p. 349).

**b)** En l'occurrence, la lecture du jugement permet de constater que le tribunal a pris en compte l'ensemble des éléments

nécessaires pour fixer la peine. A cet égard, la situation familiale difficile propre à l'accusé est apparue aux premiers juges comme une explication aux actes litigieux mais non comme une excuse puisque cet élément, tout comme les aveux et les regrets exprimés par A. \_\_\_\_\_, a été pris en compte à titre d'élément à décharge, mais seulement dans une moindre mesure (cf. jgt, p. 7). Contrairement à ce que laisse entendre le recourant, cette appréciation n'est en rien insoutenable : une situation familiale difficile ne permet en effet jamais de justifier la mise sur le marché d'un produit hautement toxique comme l'est la cocaïne. A cela s'ajoutent aussi les quantités très importantes de drogues transportées et le fait que l'accusé a agi à deux occasions. A. \_\_\_\_\_ ne saurait au demeurant faire valoir que la prison est un désastre pour lui et sa famille car, ayant déjà été incarcéré précédemment en Allemagne – notamment pour un trafic de stupéfiants – il avait déjà pu mesurer concrètement par le passé l'impact d'une détention sur lui et ses proches.

Au vu de l'ensemble des circonstances, la peine privative de liberté de trois ans prononcée par les premiers juges n'apparaît ainsi pas arbitraire au regard des infractions commises, de la culpabilité et des antécédents de l'accusé, leur appréciation étant en tous points complète et convaincante.

Mal fondé, le moyen ne peut qu'être rejeté.

**3.** Le recourant fait également valoir que la peine prononcée à son encontre aurait dû être assortie d'un sursis, à tout le moins partiel. Il conteste le pronostic défavorable émis par les premiers juges.

**a)** En l'espèce, vu la quotité de la peine prononcée et confirmée à la suite du rejet du recours sur ce point, seule la question de l'octroi d'un sursis partiel au sens de l'art. 43 CP se pose encore à ce stade de la procédure.

**b)** Aux termes de l'art. 43 al. 1 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.

Dans le cas des peines privatives de liberté qui excèdent la limite fixée pour l'octroi du sursis (soit entre deux et trois ans), l'art. 43 CP s'applique de manière autonome. En effet, exclu dans ces cas (art. 42 al. 1 CP), le sursis complet est alors remplacé par le sursis partiel pour autant que les conditions subjectives en soient remplies. Le but de la prévention spéciale trouve alors ses limites dans les exigences de la loi qui prévoit dans ces cas qu'une partie au moins de la peine doit être exécutée en raison de la gravité de la faute commise. C'est là que se trouve le champ d'application principal de l'art. 43 CP (SJ 2008 I 281; ATF 134 IV 1, c. 5.5.1, p. 14).

Malgré l'absence de renvoi explicite de l'art. 43 CP, les conditions subjectives permettant l'octroi du sursis (art. 42 CP), à savoir les perspectives d'amendement, sont également valables pour le sursis partiel, dès lors que la référence au pronostic ressort implicitement du but et du sens de l'art. 43 CP. Ainsi, lorsque le pronostic quant au comportement futur de l'auteur n'est pas défavorable, la loi exige que l'exécution de la peine soit au moins partiellement suspendue. En revanche, un pronostic défavorable exclut également le sursis partiel. En effet, en l'absence d'espoir d'influencer l'auteur de quelque manière par un sursis complet ou partiel, la peine doit être entièrement exécutée (TF 6B\_713/2007, SJ 2008 I, p. 277, spéc. p. 280; TF 6B\_664/2007 ; ATF 134 IV 1, c. 5.3.1, p. 10).

Pour statuer sur la suspension partielle de l'exécution d'une peine, le juge doit tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur. Or, cette notion de faute, définie à l'art. 47 al. 2 CP, constitue avant tout un critère d'appréciation pour la fixation de la peine. Pour savoir si un sursis partiel paraît nécessaire en raison de la faute de l'auteur et de ses perspectives d'amendement, on ne peut faire référence de la même manière au critère de la culpabilité tel que prévu à l'art. 47 al. 2 CP. En effet, lorsque le juge statue sur la question du sursis, il a déjà fixé

la quotité de la peine et il ne s'agit plus que de définir sa forme d'exécution appropriée. Reste que la loi lie la question de la peine, qui doit être mesurée à la faute commise, et celle du sursis, en ce sens que ce dernier est exclu pour les peine supérieures à deux ans. La nécessité d'une peine privative de liberté assortie d'un sursis partiel résulte alors de la gravité de la faute, lorsque cette peine se situe entre deux et trois ans. Dans ce cas, la notion de faute trouve pleinement sa place (SJ 2008 I 281; TF 6B\_664/2007 ; ATF 134 IV 1, c. 5.3.3, p. 11).

**c)** En l'occurrence, les premiers juges ont rappelé dans le jugement que A.\_\_\_\_\_ avait déjà été condamné pour un trafic de stupéfiants - condamnation pour laquelle il a subi un peu moins de six mois d'emprisonnement en 2001 -, son casier judiciaire faisant au demeurant état de deux autres condamnations prononcées en 2008 et en 2009. Ces peines, comme la précédente, n'avaient pas été assorties du sursis. Elles n'ont pourtant pas empêché A.\_\_\_\_\_ de lourdement récidiver, même après que l'intéressé a déjà purgé pas loin de six mois de prison. Cela étant, on ne voit pas comment une peine aujourd'hui assortie d'un sursis, même partiel, l'en dissuaderait. Dans ces circonstances, on ne saurait considérer que le tribunal a jugé la situation de manière abusive, lorsqu'il a émis un pronostic défavorable et refusé d'assortir du sursis la peine infligée.

Mal fondé, le moyen doit être rejeté.

**4.** En définitive, aucun des moyens invoqués par le recourant n'est retenu. Le recours ne peut dès lors qu'être rejeté et le jugement confirmé, les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 400 fr., étant mis à la charge du recourant. Le remboursement à l'Etat de cette indemnité sera exigible pour autant que la situation économique de l'intéressé se soit améliorée. La détention subie par A.\_\_\_\_\_ depuis le jugement sera déduite.

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 1'570 fr. (mille cinq cent septante francs), y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 400 fr., sont mis à la charge du recourant A.\_\_\_\_\_.
- IV. Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus sera exigible pour autant que la situation économique de A.\_\_\_\_\_ se soit améliorée.
- V. La détention subie depuis le jugement est déduite.

Le président :

Le greffier :

**Du 7 mai 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 Nils Kapferer, avocat-stagiaire (pour A. \_\_\_\_\_),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'Intérieur, Office de l'exécution des peines,
- M. le Surveillant-chef de la Prison du Bois-Mermet,
- Service de la population, division asile ([...]),
- Ministère public de la Confédération,
- Office fédéral des migrations,
- 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 :