

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 12 avril 2010

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

Art. 47 CP; 19 ch. 1 et ch. 2 let. a LStup; 353, 411 let. g et 447 CPP

La Cour de cassation pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **V._____** contre le jugement rendu le 24 février 2010 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 24 février 2010, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a constaté que V._____ s'était rendu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants (I), l'a condamné à une peine privative de liberté de cinq ans, sous déduction de cent quarante-quatre jours de détention avant jugement (II), ordonné la confiscation et la dévolution à l'Etat des espèces séquestrées sous fiche no 1537 (III), ordonné la confiscation et la destruction de tous les autres objets, stupéfiants, CD et CD Rom séquestrés sous no 1537, 1614 et TRIB 118 (IV), ordonné la restitution immédiate à V._____ de deux cartes mémoires de caméra numérique figurant sous pièce no 35 (V), mis les frais de justice par 37'527 fr. 05 à la charge de V._____, lesquels comprennent l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 3'965 fr. 50 (VI) et dit que le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre VI ne sera exigible que pour autant que la situation financière de V._____ le permette (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. V._____ est ressortissant du Nigéria, où il vit, avec sa femme et ses trois enfants, âgés respectivement de 12, 3 et presque un an. Il y exerce une activité lucrative, dont les revenus sont fluctuants, au sein d'une coopérative de commerce d'habits, active au niveau international. De part cette fonction, il bénéficie d'un visa "Schengen", grâce auquel il a effectué de fréquents voyages en Europe, notamment en Italie. La situation financière de l'accusé est obérée. Il a en effet des dettes pour plusieurs milliers de francs correspondant à des frais médicaux liés à la naissance par césarienne de ses deux derniers enfants, à une commande de vêtements payée, mais non honorée, ainsi qu'à des prêts souscrits auprès de tiers pour payer les frais médicaux précités.

Le casier judiciaire suisse de l'accusé est vierge. Aux débats, il a admis avoir été condamné pour une infraction liée aux stupéfiants et incarcéré durant un an et quatre mois, puis avoir bénéficié de sept mois de régime élargi, à Londres dès 2002. Les faits qui lui étaient reprochés à cette occasion consistaient en l'importation de 500 grammes de cocaïne en Angleterre. Toujours aux débats, V._____ a allégué qu'en réalité, il s'était à l'époque incriminé pour sauver l'amie qu'il fréquentait alors.

2. a) Le 2 octobre 2009, à Laos, au Nigéria, l'accusé a ingurgité soixante-huit fingers de cocaïne. Le même jour, il a embarqué à bord d'un avion à Abudja pour Frankfort. Suivant les instructions de ses commanditaires, il a transité par Milan pour finalement arriver à Lausanne.

A l'Hôtel Ibis de Crissier, le 4 octobre 2009, l'accusé a remis, en deux fois, respectivement quarante-six et quatorze fingers, à [...], surnommé Kevin. Ce dernier, avant son arrestation, a eu le temps d'en remettre quatorze à des tiers non identifiés.

Lors de son interpellation, V._____ détenait encore huit fingers dans son estomac, représentant une masse nette totale de poudre estimée à 141,9 grammes. Il les a expulsés au CHUV où il a été hospitalisé. En cours d'enquête, quarante-sept fingers et deux boulettes, livrés par l'accusé à Kevin, ont été découverts chez [...], qui avait déjà commencé à les découper.

L'accusé a admis les faits qui lui sont reprochés. Pour sa défense, il a cependant fait valoir qu'il était en quelque sorte victime d'un syndicat de la drogue et qu'il avait accepté ce transport pour une rémunération de 4'800 fr. devant lui servir à rembourser ses dettes, somme qu'il n'a finalement pas touché en raison de son interpellation.

b) Les fingers saisis ont été analysés par l'Institut de police scientifique de l'Université de Lausanne. Il ressort de son rapport du 27 octobre 2009 que le taux de pureté moyen de la drogue saisie est de 58,2 %, la pureté des trois échantillons analysés variant entre 56,6 % et 59,9 %.

%. Compte tenu du poids des huit fingers récupérés, c'est un total de 1,2 kilogrammes de cocaïne que l'accusé a transportée et importée, soit au taux de pureté moyen de 58,2 %, 700 grammes de cocaïne pure, ou 680 grammes au taux de pureté le plus favorable à l'accusé (56,6 %).

3. Pour les faits relatés ci-dessus, le tribunal a retenu que V._____ s'était rendu coupable d'infraction grave à la LStup (loi fédérale sur les stupéfiants, RS 812.121).

C. En temps utile, V._____ a recouru contre ce jugement. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant, avec dépens, principalement à son annulation et subsidiairement, à ce que sa peine privative de liberté soit réduite à deux ans.

En droit :

I. 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. p. 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, 3ème éd., Bâle 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP).

En l'occurrence, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité invoqués, ceux-ci 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.

II. Recours en nullité

1. En nullité, le recourant allègue que les premiers juges ont basé leur raisonnement juridique sur des faits qui n'apparaissaient pas dans l'ordonnance de renvoi, soit sur sa précédente condamnation en Angleterre, ceci en violation de l'art. 353 CPP (Code de procédure pénale du 12 septembre 1967; RSV 312.01) et dès lors, de l'art. 411 let. g CPP.

a) L'art. 411 let. g CPP suppose la réalisation de deux conditions: d'une part, la violation d'une règle essentielle de procédure autre que celles prévues aux let. a à f; d'autre part, la présence d'un vice de nature à influencer sur l'issue de la cause.

En procédure pénale vaudoise, le tribunal ne peut en principe s'écarter ni des faits retenus à la charge de l'accusé dans l'ordonnance de renvoi ni de leur qualification juridique. L'ordonnance de renvoi fixe le cadre des faits reprochés à l'accusé de façon que celui-ci sache ce contre quoi il doit se défendre. Le tribunal peut certes préciser la décision de renvoi en exposant des circonstances qui n'y sont pas relatées (art. 354 al. 3 CPP); en revanche, s'il envisage de retenir d'autres faits à la charge de l'accusé ou de donner une qualification juridique différente aux faits qui figurent dans l'ordonnance de renvoi, le tribunal doit appliquer la procédure prévue par les art. 354 et 355 CPP, à savoir en informer l'accusé et lui accorder le temps nécessaire pour préparer sa défense, voire, si cela se justifie, interrompre les débats et procéder ou faire procéder à un complément d'enquête (art. 353 CPP).

Le juge du fond n'est pas lié par les termes de la décision de renvoi, mais seulement par l'incrimination. Il n'a pas à recourir à la procédure prévue par l'art. 354 CPP dans la mesure où les précisions qu'il apporte sont de même nature et ne sortent pas du contexte de l'exposé des faits ou du cadre géographique et chronologique arrêté par la décision de renvoi (Bovay et alii., op. cit., n. 3.3 ad art. 353 CPP). L'application de ces règles relativement strictes est fondamentale pour le respect des

droits de l'accusé. L'art. 353 CPP doit dès lors être considéré comme une règle essentielle de la procédure dont la violation peut, suivant les cas, influencer sur le jugement (ATF 116 Ia 455, JT 1992 IV 190; Bovay et alii, op. cit., n. 9.6 ad art. 411; CCASS, 26 avril 1999, n. 87 et les réf. citées).

La procédure imposée par l'art. 353 CPP, qui constitue une application du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst, est destinée à éviter qu'un accusé doive non seulement se défendre des griefs formulés contre lui dans les formes prévues par la loi, mais aussi de ceux qui, pendant les débats, pourraient lui être adressés par surprise, ayant échappé à la phase inquisitoire de la procédure (Bovay et alii, op. cit., n. 1.1 ad art. 353 CPP, et les réf. cit.).

b) En l'espèce, à la lecture du jugement entrepris, spécialement de son considérant 2b, il ne fait pas de doute que les premiers juges ont uniquement sanctionné l'activité délictueuse qui était reprochée au recourant et qu'ils avaient à connaître. S'ils ont certes évoqué, dans un considérant précédent (cf. jgt., c. 2a), l'ancienne condamnation anglaise du recourant, c'est uniquement pour faire état de ses antécédents. Or, la situation personnelle d'un accusé ne fait pas partie de l'acte d'accusation. C'est donc sans violer l'art. 353 CPP que les premiers juges ont fait mention de cette ancienne condamnation, non relatée dans l'ordonnance de renvoi.

Mal fondé, ce grief doit ainsi être rejeté et avec lui, l'entier du recours en nullité.

II. Recours en réforme

1. Saisie d'un recours en réforme, la cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (art. 447 al. 1 CPP). Vu le rejet du recours en nullité, la Cour de cassation est liée par les faits constatés dans le jugement, sous

réserve d'inadvertances manifestes qu'elle rectifie d'office selon l'art. 447 al. 2 CPP. Il n'y en a pas en l'espèce.

2. En réforme, le recourant allègue que la peine qui lui a été infligée par les premiers juges est arbitrairement sévère, notamment au regard de la jurisprudence rendue en la matière.

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 et alii, op. cit., 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).

b) Selon la jurisprudence, il est possible d'invoquer, dans le cadre d'un recours en réforme pour violation de l'art. 47 CP, le fait que la peine infligée consacre une inégalité de traitement (ATF 116 IV 292 c. 2, JT 1992 IV 104). Toutefois, en raison des nombreux paramètres qui interviennent dans la fixation de la peine, notamment des données personnelles, la comparaison est d'emblée délicate lorsqu'elle porte sur des accusés différents (ATF 120 IV 136 c. 3a; ATF 116 IV 292 précité). En effet, selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le principe de l'individualisation de la peine et le large pouvoir conféré par la loi au juge dans la fixation de celle-ci conduisent nécessairement à une certaine inégalité dont le législateur s'est accommodé. Les diverses pondérations entre les critères déterminants sont notamment la conséquence de la libre appréciation des preuves par le juge et de l'important pouvoir dont il dispose. De ce point de vue, il faut considérer que même des cas identiques ou semblables se différencient en général de manière importante en ce qui concerne les points déterminants pour la mesure de la peine. Pour ces raisons, une inégalité dans la fixation de cette dernière ne suffit en elle-même pas pour conclure à un abus du pouvoir d'appréciation. Aussi longtemps que la sanction se cantonne dans les limites légales du champ pénal, qu'elle se fonde sur toutes les considérations essentielles et qu'elle n'excède pas le pouvoir du juge, les différences dans sa fixation doivent être considérées comme une conséquence inhérente de notre système juridique (Wiprächtiger, Basler Kommentar, Strafrecht I, 2e éd., 2007, n. 159 ad art. 47 CP, pp. 876 s. et les réf. cit.).

Ainsi, si la prise en compte d'une inégalité de traitement est en principe adéquate, elle ne sera opérante qu'exceptionnellement, la comparaison avec les peines prononcées étant généralement stérile, dans la mesure où il existe presque toujours des circonstances objectives ou subjectives dont le juge doit tenir compte dans chaque cas et qui le conduisent à individualiser la peine (ATF 116 IV 292, précité, JT 1992 IV 104). En outre, 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; ATF 124 IV 44 c. 2c).

c) En l'espèce, le recourant a été condamné pour infraction grave à la LStup, infraction passible au minimum d'une peine privative de liberté d'un an. Afin de fixer la quotité de la peine, les premiers juges ont estimé que la culpabilité de l'accusé était extrêmement lourde, la drogue transportée présentant un taux de pureté relativement élevé et la quantité livrée étant très importante. Les premiers juges n'ont par ailleurs pas considéré que la situation familiale du recourant pouvait justifier son acte et ont relevé qu'il ne semblait pas avoir tiré les conséquences de sa précédente condamnation en Angleterre pour des faits similaires. Ils ont enfin souligné que le recourant ne paraissait pas avoir conscience que son comportement était de nature à créer un danger pour la santé et la vie de nombreuses personnes. A décharge, ils ont retenu l'absence d'antécédents en Suisse du recourant, sa relative bonne collaboration en cours d'enquête et ses regrets présentés aux débats.

La peine prononcée par les premiers juges, s'il est vrai qu'elle est sévère, reste dans le cadre légal. Elle n'est en outre pas fondée sur des critères étrangers à l'art. 47 CP. Compte tenu des circonstances, les premiers juges n'ont pas excédé leur large pouvoir d'appréciation et la peine ne saurait être considérée comme arbitrairement sévère. En effet, il ressort très clairement du jugement entrepris que le recourant n'en est pas à son coup d'essai. Malgré une longue incarcération en Angleterre, il n'a pas craint de transporter à nouveau de la cocaïne dans des proportions très importantes. Ces faits dénotent une absence de prise de conscience

du caractère délictuel de ses actes et un ancrage certain dans la délinquance. C'est dès lors à juste titre que les premiers juges ont qualifié la culpabilité de l'accusé d'extrêmement lourde. Ils ont en outre apprécié à leur juste valeur les éléments à décharge qu'ils pouvaient prendre en compte.

Mal fondé, cet autre grief du recourant doit ainsi être rejeté, tout comme l'entier de son recours.

3. En conclusion, le recours est rejeté et le jugement attaqué confirmé.

Les frais de deuxième instance seront mis à la charge du recourant qui succombe (art. 450 CPP), plus l'indemnité due à son défenseur d'office par 440 francs.

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au défenseur d'office de V._____ sera exigible pour autant que sa situation économique se soit améliorée (TF 6B_611/2008 du 5 décembre 2008).

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 1'740 fr. (mille sept cent quarante francs), y compris l'indemnité allouée à son

défenseur d'office par 440 fr. (quatre cent quarante francs), sont mis à la charge du recourant V._____.

IV. Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus sera exigible pour autant que la situation économique de V._____ se soit améliorée.

V. La détention subie depuis le jugement est déduite.

Le président :

La greffière :

Du 13 avril 2010

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 Rafael Corte, avocat-stagiaire (pour V._____),
- 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, division asile ([...]),
- Ministère public de la Confédération,
- Office fédéral des migrations,
- 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).

La greffière :