

# **BGer 6P.60/2007 vom 12. Oktober 2007**

Bundesgericht, 2007-10-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6P.60\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6P.60_2007)

FR: TF 6P.60/2007 du 12 octobre 2007

IT: TF 6P.60/2007 del 12 ottobre 2007

## **Regeste**

Infraction grave à la LStup, recel; fixation de la peine | Procédure pénale

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le présent recours est déposé contre un acte rendu avant l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007, de la loi sur le Tribunal fédéral, de sorte que celle-ci ne s'applique pas ( art. 132 al. 1 LTF ). I. Recours de droit public

### **E. 2.1**

Le recours de droit public au Tribunal fédéral est ouvert contre une décision cantonale pour violation des droits constitutionnels des citoyens ( art. 84 al. 1 let. a OJ ). Il n'est en revanche pas ouvert pour se plaindre d'une violation du droit fédéral, qui peut donner lieu à un pourvoi en nullité ( art. 269 al. 1 PPF ). Un tel grief ne peut donc pas être invoqué dans le cadre d'un recours de droit public, qui est subsidiaire ( art. 84 al. 2 OJ ; art. 269 al. 2 PPF ).

### **E. 2.2**

En vertu de l' art. 90 al. 1 let. b OJ , l'acte de recours de droit public doit, sous peine d'irrecevabilité, contenir un exposé succinct des droits constitutionnels ou des principes juridiques violés et préciser en quoi consiste la violation. Saisi d'un recours de droit public, le Tribunal fédéral n'a donc pas à vérifier de lui-même si la décision attaquée est en tous points conforme au droit ou à l'équité. Il n'examine que les griefs d'ordre constitutionnel invoqués et suffisamment motivés dans l'acte de recours. Le recourant ne saurait se contenter de soulever de vagues griefs ou de renvoyer aux actes cantonaux ( ATF 129 I 185 consid. 1.6 p. 189, 113 consid. 2.1 p. 120; 125 I 71 consid. 1c p. 76). Le Tribunal fédéral n'entre pas non plus en matière sur les critiques de nature appellatoire ( ATF 125 I 492 consid. 1b p. 495).

### **E. 2.3**

Conformément à l' art. 86 al. 1 OJ , le recours de droit public n'est recevable qu'à l'encontre des décisions prises en dernière instance cantonale. La jurisprudence admet toutefois que la décision de l'autorité inférieure puisse également être attaquée lorsque l'autorité cantonale de dernière instance ne pouvait examiner l'ensemble des griefs admissibles qui sont soulevés dans le recours de droit public ou lorsque le pouvoir d'examen dont elle jouissait est plus restreint que celui du Tribunal fédéral saisi d'un tel recours ( ATF 126 II 377 consid. 8b p. 395 et les arrêts cités). Hormis ces hypothèses, le jugement de première instance ne peut être examiné qu'au travers de la décision cantonale de dernière instance et de sa motivation, c'est-à-dire en recherchant si l'atteinte au droit constitutionnel prétendument violé par le jugement de première instance a été niée à tort par la décision

cantonale de dernière instance, ce qu'il appartient au recourant de montrer ( ATF 125 I 492 consid. 1a/cc et 1b p. 495; 111 Ia 353 consid. 1b in fine p. 355).

### **E. 3**

Invoquant pêle-mêle une violation des art. 6 CEDH , 9, 29, 30 Cst. et 177 CPP/VD, le recourant critique le refus des juges de procéder à un complément d'instruction, alors que certaines pièces n'ont pas été versées au dossier. Il soutient que la production d'un procès-verbal d'audition de F.\_\_\_\_\_ par un dénonciateur après les déclarations dudit témoin en audience démontre sans équivoque que le dossier n'est pas complet et qu'il doit par conséquent exister d'autres documents à décharge retenus par les autorités d'instruction.

#### **E. 3.1**

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. , comprend le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre ( ATF 124 II 132 consid. 2b et la jurisprudence citée). Le juge peut cependant renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, que la preuve résulte déjà de constatations versées au dossier ou lorsqu'il parvient à la conclusion que ces preuves ne sont pas décisives pour la solution du litige, voire qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire ( ATF 130 II 425 consid. 2.1; 125 I 127 consid. 6c/cc in fine, 417 consid. 7b). L'appréciation des preuves n'enfreint l'interdiction constitutionnelle de l'arbitraire que si le juge du fait n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis sans raison sérieuse de tenir compte d'un moyen important et propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables ( ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9).

#### **E. 3.2**

Lors des débats, le Tribunal correctionnel a entendu F.\_\_\_\_\_ avant de verser au dossier un procès-verbal d'audition dudit témoin, produit par un dénonciateur. Les coaccusés ont alors requis la production de toutes les pièces se trouvant éventuellement encore dans les locaux des dénonciateurs ou du Juge d'instruction. Le Tribunal correctionnel a rejeté cette requête au motif que celle-ci concernait des pièces indéterminées et était donc sans pertinence (jugement p. 24). La Cour de cassation a constaté que les coaccusés se bornaient à déclarer que le dossier de la cause n'était peut-être pas complet, qu'ils ne mentionnaient pas quelles étaient les pièces manquantes au dossier et que rien n'indiquait qu'il existait de tels documents, le procès-verbal d'audition de F.\_\_\_\_\_, produit lors de l'audience du jugement au fond, ne suffisant pas pour considérer l'enquête comme étant incomplète. Elle a également relevé que le Président du Tribunal correctionnel n'avait pas à demander aux dénonciateurs si d'autres pièces manquaient au dossier, les règles de la bonne foi commandant que le recourant posât lui-même la question s'il l'estimait utile (arrêt p. 12 et 14).

#### **E. 3.3**

Dans son argumentation, le recourant se borne à affirmer que la production tardive d'un procès-verbal tendrait à démontrer que le dossier serait incomplet, alors que les juges cantonaux ont admis le contraire, sans que l'arbitraire ne soit allégué, ni démontré à ce sujet de manière à satisfaire aux conditions posées par l' art. 90 al. 1 let. b OJ . Par ailleurs, le recourant ne précise pas quelles sont les offres de preuves qui auraient pu être écartées du dossier et dans quelle mesure celles-ci auraient été propres à établir des faits pertinents. Il ne fournit aucune précision à ce sujet, de sorte qu'il n'est pas possible de discerner en quoi consiste la violation du droit d'être entendu dont il se prévaut. Le grief est dès lors irrecevable. Le recourant invoque encore la violation d'autres droits cantonaux et constitutionnels, sans toutefois préciser, de manière distincte, en quoi ces droits seraient violés. De telles critiques ne satisfont pas aux exigences de motivation posées par l' art. 90 al. 1 let. b OJ et sont dès lors irrecevables.

#### **E. 4**

Le recourant conteste s'être livré à un trafic de cocaïne avec E.\_\_\_\_\_.

##### **E. 4.1**

Entre 1996 et août 2003, les coaccusés ont vendu à E.\_\_\_\_\_ un total de 600 g de cocaïne environ, correspondant à 210 g de drogue pure. Sur l'ensemble de ces transactions, le Tribunal correctionnel n'a retenu à la charge du recourant que la période allant de décembre 2002 à début août 2003, soit 8 mois, ce qui correspond aux achats de 100 g effectués en 2003, soit 55 g de cocaïne pure. Il a admis ces faits sur la base des déclarations du témoin qui a détaillé la quantité de drogue achetée chaque année et indiqué que ses fournisseurs lui avaient présenté le recourant en décembre 2002 (jugement p. 44 ss). En août 2003, E.\_\_\_\_\_ a remis aux coaccusés, en échange de 10 g de stupéfiants, divers objets provenant de vols, ce que chacun savait. Le Tribunal correctionnel a retenu ces faits sur la base des aveux partiels de B.\_\_\_\_\_ et des déclarations de E.\_\_\_\_\_ (jugement p. 46 ss).

##### **E. 4.2**

Invoquant, sans motivation distincte, une violation du principe in dubio pro reo et du droit d'être entendu, le recourant reproche aux juges cantonaux d'avoir ignoré les nombreuses contradictions contenues dans les déclarations de E.\_\_\_\_\_ relatives notamment aux quantités de cocaïne trafiquées, à la nature des objets remis à titre de paiement et aux personnes auxquelles ceux-ci ont été remis. Ce faisant, le recourant se borne à reprendre les moyens développés dans son recours cantonal, sans attaquer l'argumentation de la Cour de cassation, qui s'est pourtant prononcée à ce sujet, jugeant que les griefs soulevés par l'intéressé étaient largement incompréhensibles ou appellatoires et par conséquent irrecevables (arrêt p. 28 s.). Le recourant se contente ainsi de critiquer le jugement de première instance, ce qu'il n'est pas fondé à faire (cf. supra consid. 2.3). Ses griefs sont dès lors irrecevables.

##### **E. 4.3**

Se plaignant d'une violation du principe in dubio pro reo, le recourant relève que les juges de première instance ont basé le calcul des quantités retenues à son encontre sur l'ensemble des transactions confirmées par E.\_\_\_\_\_, alors que ce dernier a pourtant précisé que l'intéressé n'avait pas assisté à toutes les ventes.

##### **E. 4.3.1**

Il ne ressort pas de l'arrêt attaqué, et le recourant ne prétend d'ailleurs pas le contraire, que ce grief aurait été invoqué dans le recours cantonal en nullité ( art. 411 CPP VD), qui a pour objet une irrégularité de procédure ou une contestation relative à l'établissement des faits (Roland Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JdT 1996 III 65 ss, p. 75 et 77 s.). Or, saisi d'un tel recours, le Tribunal cantonal n'examine que les moyens soulevés; il ne dispose donc pas d'un libre pouvoir d'examen et ne doit pas appliquer le droit d'office ( art. 439 al. 1 CPP /VD; JdT 2003 III 81, consid. 2). Il s'ensuit que le grief est irrecevable, faute d'épuisement des instances cantonales ( art. 86 al. 1 OJ ; ATF 131 I 31 consid. 2.1.1 p. 33).

#### **E. 4.3.2**

Au demeurant, contrairement aux allégations du recourant, on ne discerne pas de contradiction à admettre que ce dernier a participé, avec les autres coaccusés, à la vente de cocaïne à E.\_\_\_\_\_, alors même que celui-ci a affirmé que le recourant n'était pas systématiquement présent lors des transactions et qu'il ne lui avait jamais remis personnellement de la drogue (jugement p. 44). En effet, ce témoin a également allégué que l'intéressé était toujours avec les autres trafiquants et qu'il téléphonait à son frère lorsqu'on lui demandait de la cocaïne (jugement p. 44; pièce n° 25), ce qui démontre son implication dans le trafic. De plus, les juges cantonaux n'ont retenu à sa charge qu'une quantité totale de 55 g, sur les 210 g achetés auprès des coaccusés dès 1996, tenant ainsi compte du fait qu'il n'avait pas participé à toutes les transactions.

#### **E. 4.4**

Le recourant conteste que E.\_\_\_\_\_ ait été intimidé et soutient que le jugement de première instance ne contient aucun élément objectif permettant d'aboutir à cette conclusion. A l'audience de jugement, E.\_\_\_\_\_ a minimisé la quantité de cocaïne achetée auprès des coaccusés et expliqué que ces derniers ne savaient pas qu'il était en cavale et que les objets qu'il leur avait remis en août 2003 provenaient de vols (jugement p. 7). Le Tribunal correctionnel a écarté ces rétractations, au motif que celles-ci étaient dictées par la peur de devoir affronter en prison l'un ou l'autre des accusés, relevant qu'aucune autre raison ne pouvait expliquer ce revirement, alors que le témoin s'était auparavant toujours montré extrêmement précis et constant dans ses mises en cause. Il a relevé l'attitude de E.\_\_\_\_\_ qui avait, lors de l'enquête, confirmé ses premières déclarations en précisant qu'il n'avait aucun intérêt à charger mensongèrement les accusés et à se mettre lui-même en cause avant de refuser toute nouvelle confrontation avec les trafiquants, puis de demander même une dispense à comparaître. Il a également pris en considération les pressions exercées sur les témoins aussi bien dans la présente procédure que dans une précédente affaire concernant l'un des coaccusés. Les éléments d'appréciation pris en compte et le raisonnement suivi par le Tribunal correctionnel sont soutenables. La solution à laquelle elle parvient échappe à l'arbitraire, de sorte que le grief est infondé.

#### **E. 5**

Le recourant conteste avoir vendu à P.\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de O.\_\_\_\_\_, 131,2 g de cocaïne pure.

#### **E. 5.1**

Invoquant l'arbitraire, il soutient que le lien entre les ventes opérées par O.\_\_\_\_\_ et les frères B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ n'est pas établi et que les déclarations de P.\_\_\_\_\_ ne permettent pas d'arrêter les quantités de drogue en jeu, ni d'identifier la personne visée

parmi les frères B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_.

#### **E. 5.1.1**

Entre 1998 et 1999, O. \_\_\_\_\_ a vendu à P. \_\_\_\_\_, pour le compte des frères B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_, au moins 320 g de cocaïne, correspondant à 131,2 g de drogue pure. Le Tribunal correctionnel a admis ces faits sur les premières déclarations de P. \_\_\_\_\_, tenues pour authentiques, avant qu'il ne minimise son activité délictueuse en vue de son propre jugement, ainsi que sur les allégations de O. \_\_\_\_\_ (jugement p. 52 s.).

#### **E. 5.1.2**

Selon le jugement de condamnation de P. \_\_\_\_\_, du 5 août 2004, celui-ci a acquis quelque 320 g de cocaïne auprès de O. \_\_\_\_\_ entre mi-1998 et mi-1999 (pièce n° 95 p. 10). Lors de la présente enquête, il a confirmé ces faits, tout en réduisant les quantités et précisant avoir fait la connaissance de son vendeur par l'intermédiaire de B. \_\_\_\_\_ et avoir compris par déduction que celui-là se fournissait auprès de celui-ci (pièce n° 11). O. \_\_\_\_\_ a affirmé avoir fait la connaissance du recourant et avoir été chercher de la drogue à Zurich pour le compte des deux frères B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ durant cette période. Il a précisé avoir été jugé pour cette affaire et que la quantité retenue, à 100 % de taux de pureté, était de 400 g sur un trafic s'étendant de 1996 à 2000 (pièce n° 46). A partir de ces éléments, il n'est pas insoutenable de retenir que les frères B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ ont vendu, par le biais d'un intermédiaire, 131,2 g de cocaïne pure à P. \_\_\_\_\_.

#### **E. 5.2**

Se plaignant d'une violation du principe "ne bis in idem", le recourant reproche aux juges de ne pas avoir examiné si ce complexe de faits n'avait pas déjà fait l'objet du jugement du Tribunal de la Broye contre A. \_\_\_\_\_ et du jugement du Tribunal valaisan qui l'avait condamné pour violation grave à la LStup en 2002.

#### **E. 5.2.1**

La Cour de cassation a tout d'abord estimé ne pas être liée, dans le cadre de l'examen de la culpabilité des frères B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_, par le dispositif ou les motifs du jugement prononcé à l'encontre de A. \_\_\_\_\_. Elle a ensuite relevé qu'il suffisait de lire le jugement du Tribunal valaisan pour constater que le complexe de faits retenu par ces juges était totalement différent de celui examiné par les juges vaudois, même s'il s'agissait de la même période (arrêt p. 32 s.).

#### **E. 5.2.2**

Dans son mémoire, le recourant reprend telle quelle l'argumentation qu'il a développée dans son recours cantonal, sans démontrer, conformément aux exigences posées par l' art. 90 al. 1 let. b OJ , en quoi l'argumentation précitée serait erronée. En outre, il ne conteste pas la constatation selon laquelle le complexe de faits jugé par les autorités valaisannes serait totalement différent de celui examiné par les juges vaudois. Dès lors, dirigée contre le jugement de première instance et insuffisamment motivée, sa critique est irrecevable.

#### **E. 6**

Le recourant conteste avoir fourni 278 g de cocaïne pure à son frère.

#### **E. 6.1**

Invoquant l'arbitraire, il voit une contradiction dans le fait d'admettre que plusieurs fournisseurs étaient censés couvrir la consommation personnelle de B. \_\_\_\_\_ de 10 g par semaine.

#### **E. 6.1.1**

Entre 1996 et 1998, B. \_\_\_\_\_, qui a admis ces faits, s'est approvisionné à Berne et à Yverdon-les-Bains, auprès de ressortissants de l'ex-Yougoslavie, à raison de 10 g par semaine environ, dont sept étaient destinés à des tiers et le reste à sa propre consommation (jugement p. 42). Entre 1998 et 1999, le recourant a remis 680 g de cocaïne à son frère, soit l'équivalent de 68 remises hebdomadaires de 10 g, ce qui représente 279 g de cocaïne pure. Le Tribunal correctionnel a admis ces faits en se basant sur les déclarations de B. \_\_\_\_\_ (jugement p. 57) qui a expliqué avoir fait la connaissance de Q. \_\_\_\_\_ en 1998, par l'intermédiaire de son frère, lequel s'approvisionnait auprès de cet individu avant de lui remettre la marchandise. Il a précisé qu'il n'en prenait que pour sa consommation personnelle, soit environ 10 g par semaine (pièce n° 33).

#### **E. 6.1.2**

Contrairement aux allégations du recourant, on ne discerne pas de contradiction entre ces deux complexes de faits. En effet, d'une part, B. \_\_\_\_\_ n'était pas tenu de s'approvisionner auprès d'une seule personne à l'exclusion de toute autre. D'autre part, il a clairement distingué, lors de ses auditions, les achats de 10 g par semaine chez des ressortissants de l'ex-Yougoslavie de 1996 à 1998 et la remise des stupéfiants par son frère en 1998, date à laquelle il a fait la connaissance de Q. \_\_\_\_\_ (cf. pièces n° 33 et 34). Enfin, même si les juges n'avaient admis qu'une remise par le recourant de 7 g par semaine (soit 476 g au total, correspondant à 199 g de drogue pure) à la place des 10 g retenus (soit 680 g au total correspondant à 278 g de drogue pure), et que les 3 autres grammes nécessaires à la consommation de B. \_\_\_\_\_ étaient fournis par les vendeurs de l'ex-Yougoslavie, la différence porterait sur 204 g et ne serait pas de nature à faire apparaître la solution cantonale comme arbitraire dans son résultat. En effet, la quantité de drogue en cause perd de l'importance pour fixer la peine lorsque, comme c'est le cas en l'espèce (cf. supra consid. A.b), la limite du cas grave est déjà largement dépassée ( ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa p. 196).

#### **E. 6.2**

Le recourant reproche aux autorités de ne pas avoir tenu compte des rétractations de son frère, alors que celles-ci ont été faites antérieurement aux débats lors d'une confrontation. Les juges cantonaux se sont déclarés convaincus de l'authenticité des premières déclarations de B. \_\_\_\_\_. Ils ont relevé que celui-ci ne s'était rétracté que lors de la confrontation avec son frère, sans donner de motifs pertinents, qu'il n'avait eu aucune raison de charger son propre frère, avec lequel il n'était pas en conflit, tous deux collaborant d'ailleurs dans l'exploitation du Tropical et qu'il était finalement revenu sur ses aveux uniquement pour tenter de servir les intérêts de son parent et non pour se conformer à la vérité (jugement p. 57; arrêt p. 36). Le recourant ne critique aucunement ces divers éléments et se contente d'y apposer sa propre appréciation des preuves, ce qui ne suffit pas pour démontrer l'arbitraire. Sa critique est donc irrecevable sous l'angle de l' art. 90 al. 1 let. b OJ .

#### **E. 7**

En conclusion, le recours de droit public est rejeté dans la mesure où il est recevable. Comme il apparaissait d'emblée dépourvu de chances de succès, la requête d'assistance

judiciaire est rejetée ( art. 152 al. 1 OJ ) et le recourant, qui succombe, en supportera les frais ( art. 156 al. 1 OJ ), fixés en fonction de sa situation financière. II. Pourvoi en nullité

### **E. 8**

Le pourvoi en nullité n'est recevable que pour violation du droit fédéral ( art. 269 al. 1 PPF ). Saisi d'un pourvoi, le Tribunal fédéral est lié par les constatations de fait de l'autorité cantonale ( art. 277bis al. 1 phrase 2 PPF ). Il n'examine donc l'application du droit fédéral que sur la base de l'état de fait retenu, et cela même s'il est incomplet. Dans ce dernier cas, il peut, le cas échéant, tout au plus admettre le pourvoi au motif que les lacunes dans l'état de fait ne lui permettent pas de constater si le droit fédéral a été appliqué correctement. Il en découle que le recourant doit mener son raisonnement juridique exclusivement sur la base de l'état de fait ressortant de la décision attaquée. Il ne peut ni exposer une version des faits divergente de celle de l'autorité cantonale, ni apporter des éléments de fait supplémentaires non constatés dans la décision attaquée; il ne saurait en être tenu compte ( ATF 126 IV 65 consid. 1 p. 66).

### **E. 9**

Le recourant fait valoir une violation de l' art. 19 ch. 1 et 2 LStup . S'agissant de la drogue vendue à E.\_\_\_\_\_, il explique que l'état de fait ne précise pas le nombre de transactions auxquelles il aurait participé. Il prétend également que les ventes de cocaïne par O.\_\_\_\_\_ à P.\_\_\_\_\_ lui ont été imputées sans preuve. L'ensemble de cette argumentation consiste à critiquer l'appréciation des preuves et l'état de fait qui en découle, ce qui n'est pas admissible dans le cadre d'un pourvoi. En effet, l'autorité cantonale a constaté, de manière à lier la Cour de céans, que le recourant avait fourni 55 g de cocaïne pure à E.\_\_\_\_\_, 131,2 g à P.\_\_\_\_\_ et 278 g à B.\_\_\_\_\_ (cf. supra consid. A.c), de sorte qu'il ne fait pas de doute que la condition objective de l' art. 19 ch. 2 LStup est réalisée.

### **E. 10**

Se plaignant d'une violation de l' art. 160 CP , le recourant soutient qu'aucun élément ne permet d'établir qu'il a acquis un pouvoir de disposition propre sur les objets volés remis à D.\_\_\_\_\_.

#### **E. 10.1**

Se rend coupable de recel, celui qui acquiert, reçoit en don ou en gage, dissimule ou aide à négocier une chose dont il sait ou doit présumer qu'un tiers l'a obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine ( art. 160 ch. 1 al. 1 CP ). Il y a acquisition lorsque l'auteur acquiert un pouvoir de disposition propre sur la chose (B. Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, ad art. 160, p. 414; S. Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkomentar, 2ème éd., ad art. 160, n. 8). Le recel est une infraction intentionnelle. Est un coauteur celui qui collabore, intentionnellement et de manière déterminante, avec d'autres personnes à la décision de commettre une infraction, à son organisation ou à son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux; il faut que, d'après les circonstances du cas concret, la contribution du coauteur apparaisse essentielle à l'exécution de l'infraction. La seule volonté quant à l'acte ne suffit pas; il n'est toutefois pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte ou qu'il ait pu l'influencer. La coactivité suppose une décision commune, qui ne doit cependant pas obligatoirement être expresse, mais peut aussi résulter d'actes concluants, le dol éventuel quant au résultat étant suffisant. Il n'est pas nécessaire que le coauteur participe à la

conception du projet; il peut y adhérer ultérieurement. Il n'est pas non plus nécessaire que l'acte soit prémédité; le coauteur peut s'y associer en cours d'exécution. Ce qui est déterminant c'est que le coauteur se soit associé à la décision dont est issue l'infraction ou à la réalisation de cette dernière, dans des conditions ou dans une mesure qui le font apparaître comme un participant non pas secondaire, mais principal ( ATF 130 IV 58 consid. 9.2.1 p. 66; 125 IV 134 consid. 3a p. 136). Ce concept de coactivité montre qu'une personne peut être considérée comme auteur d'une infraction, même si elle n'en est pas l'auteur direct, c'est-à-dire si elle n'a pas accompli elle-même tous les actes décrits dans la disposition pénale; cela résulte naturellement du fait qu'une infraction, comme toute entreprise humaine, n'est pas nécessairement réalisée par une personne isolée, mais peut procéder d'une action commune avec une répartition des tâches ( ATF 120 IV 17 consid. 2d p. 23 s.).

### **E. 10.2**

Des faits retenus, qui lient l'autorité de céans, il résulte que les quatre coaccusés savaient que E. \_\_\_\_\_ leur remettait de la marchandise volée en échange de cocaïne. E. \_\_\_\_\_ a d'abord rencontré D. \_\_\_\_\_; il lui a donné les objets volés contre la remise différée de 10 g de cocaïne. Son interlocuteur l'a alors fait patienter avant de lui fixer rendez-vous à Ouchy, où il a rencontré les quatre coaccusés, répartis dans deux véhicules. Il s'est ensuite déplacé avec eux à Yverdon-les-Bains, où il a attendu dans un pub avec B. \_\_\_\_\_ pendant que les trois autres allaient chercher la drogue en se déplaçant avec la BMW noire pilotée par le recourant. Ils sont finalement revenus et A. \_\_\_\_\_ lui a remis la cocaïne. Sur la base de ces constatations, il peut être admis, sans violation du droit fédéral, que les éléments objectifs du recel sont réalisés, l'un des coaccusés, à savoir D. \_\_\_\_\_, ayant acquis un pouvoir de disposition sur des objets provenant de vols. De plus, les auteurs ont agi intentionnellement, puisqu'ils savaient qu'il s'agissait de marchandises volées. Au regard des faits retenus, il n'est pas non plus contraire au droit fédéral d'admettre que le recourant a agi en qualité de coauteur, de sorte qu'il est sans pertinence qu'il n'ait pas lui-même directement acquis les objets volés, ceux-ci ayant été remis à l'un de ses compères. Il s'est effectivement associé à la réalisation de l'infraction en cause, dans des conditions ou dans une mesure qui le font apparaître comme un participant principal. Il s'est impliqué dans l'échange en allant chercher les stupéfiants et en conduisant l'une des voitures, apportant ainsi une contribution essentielle au déroulement de l'activité litigieuse. Dans ces conditions, la condamnation du recourant pour recel ne viole pas le droit fédéral et le grief doit être rejeté.

### **E. 11**

Invoquant une violation des art. 25 et 63 CP et autant qu'on le comprenne, le recourant reproche à la Cour de cassation d'avoir retenu la circonstance aggravante de la bande dans le cadre de la fixation de la peine et de ne pas avoir examiné plus particulièrement son rôle et sa culpabilité.

#### **E. 11.1**

Celui qui réunit tous les éléments objectifs et subjectifs de l'une des infractions visées par l'art. 19 LStup est un auteur et non pas un participant secondaire passible d'une peine atténuée. Il importe peu qu'il n'ait été qu'un personnage subalterne dans l'organisation, qu'il se soit borné à obéir à un ordre ou qu'il ait agi dans l'intérêt d'autrui. Ce qui compte, c'est qu'il ait accompli seul les actes constitutifs de l'infraction et en soit responsable. Le rapport

de subordination ne suffit pas juridiquement à en faire un simple complice; on peut en revanche en tenir compte dans la fixation de la peine ( ATF 106 IV 72 consid. b p. 73; cf. ATF 119 IV 266 consid. 3a p. 368 s. et 118 IV 397 consid. 2c p. 400 s.). La complicité implique que l'assistance prêtée à autrui en vue d'une infraction se limite à une contribution subalterne ne constituant pas elle-même une infraction sui generis. Tel est, par exemple, le cas de celui qui met à disposition un véhicule pour le transport de stupéfiants, qui aide à aménager une cachette dans une voiture ( ATF 106 IV 72 consid. b p. 73) ou qui tient le volant d'un véhicule en panne sachant qu'il y a de la drogue à bord ( ATF 113 IV 90 consid. 2 p. 90 s.). En revanche, la jurisprudence a admis la qualité de coauteur à celui qui, comme conducteur, accomplit un trajet en voiture avec des personnes qui, de manière reconnaissable pour lui, font le parcours dans le seul but d'aller chercher, également dans son propre intérêt, des stupéfiants et de les ramener chez eux, et qui gardent la drogue sur eux, sans la cacher dans le véhicule ( ATF 114 IV 162 consid. 1a p. 163). En l'espèce, au regard du rôle et des actes commis par l'intéressé tels que décrits par le Tribunal correctionnel (jugement p. 44 ss, 52 s. et 57), le recourant a bien agi comme coauteur.

### **E. 11.2**

La gravité de la faute est le critère essentiel à prendre en considération dans la fixation de la peine et le juge doit l'évaluer en fonction de tous les éléments pertinents, notamment ceux qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir le résultat de l'activité illicite, le mode d'exécution, l'intensité de la volonté délictuelle et les mobiles, et ceux qui concernent l'auteur, soit les antécédents, la situation personnelle et le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale ( ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20; 127 IV 101 consid. 2a p. 103). Les autorités cantonales n'ont pas retenu la circonstance aggravante de la bande au sens de l' art. 19 ch. 2 let. b LStup , mais ont tenu compte du modus operandi des coaccusés pour apprécier leur culpabilité. Or, cet élément peut, sans violation du droit fédéral, être pris en considération dans le cadre de l' art. 63 CP , puisqu'il a pour conséquence de renforcer la détermination de chacun et donc d'accroître la gravité de la faute.

### **E. 12**

Le recourant se prévaut d'une violation du principe "ne bis in idem". Il affirme qu'il a déjà été jugé en 2002 par le Tribunal valaisan pour une partie des ventes de cocaïne à O.\_\_\_\_\_.

### **E. 12.1**

De jurisprudence constante, le principe "ne bis in idem" appartient au droit matériel fédéral ( ATF 125 II 402 consid. 1b p. 404; 118 IV 269 consid. 2; 116 IV 262 consid. 3a p. 364 et les arrêts cités), de sorte que sa violation peut donner lieu à un pourvoi en nullité ( art. 269 al. 1 PPF ). En matière pénale, ce principe, qui est un corollaire de l'autorité de chose jugée, interdit qu'une personne soit poursuivie pénalement deux fois pour les mêmes faits. Il suppose qu'il y ait identité de l'objet de la procédure, de la personne visée et des faits retenus ( ATF 123 II 464 consid. 2b p. 466; 120 IV 10 consid. 2b p. 12 s.; 118 IV 269 consid. 2 p. 271).

### **E. 12.2**

L'arrêt attaqué constate, en se fondant sur la lecture du jugement en question, que le complexe de faits retenu par les juges valaisans est totalement différent de celui retenu par les magistrats vaudois, même s'il s'agit de la même période (arrêt p. 33). Sur la base de cette constatation, il ne viole pas le droit fédéral en tant qu'il nie une violation du principe "ne bis

in idem". La critique du recourant se réduit d'ailleurs à affirmer le contraire à savoir que les faits jugés se recourent et à rediscuter l'appréciation des preuves, ce qu'il n'est toutefois pas recevable à faire dans un pourvoi.

### **E. 13**

En conclusion, le pourvoi en nullité est rejeté dans la mesure où il est recevable. Comme il apparaissait d'emblée dénué de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire est rejetée ( art. 152 al. 1 OJ ) et le recourant, qui succombe, en supportera les frais ( art. 278 al. 1 PPF ), fixés en fonction de sa situation financière. La cause étant ainsi tranchée, la requête d'effet suspensif devient sans objet.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.