

VD_FINDINFO Jug / 2013 / 229 vom 28. März 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-03-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2013___229

FR: VD_FINDINFO Jug / 2013 / 229 du 28 mars 2013

IT: VD_FINDINFO Jug / 2013 / 229 del 28 marzo 2013

Regeste

LOI FÉDÉRALE SUR LES STUPÉFIANTS ET LES SUBSTANCES PSYCHOTROPES, COMMERCE DE STUPÉFIANTS, CAS GRAVE, FIXATION DE LA PEINE, INSTIGATION, FAUX DANS LES CERTIFICATS, BLANCHIMENT D'ARGENT | 47 al. 1 CP, 19 al. 1 LStup, 19a ch. 1 LStup, 115 al. 1 let. b LEtr

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), chacun des appels principaux est recevable. Il en va de même de l'appel joint dirigé contre l'un et l'autre des appelants principaux.

E. 2.1

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) pour inopportunité (al. 3).

E. 2.2

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement. L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012).

E. 3

Appel de U. _____

E. 3.1

Se prévalant d'une constatation incomplète ou erronée des faits au sens de l'art. 398 CPP al. 2 let. b CPP, le prévenu conteste le volume du trafic retenu à son encontre.

E. 3.2

Les premiers juges ont imputé au prévenu un trafic portant sur 1'163,39 g de cocaïne pure. Ce total comprend les transactions abouties, celles projetées et les quantités saisies dont il avait le contrôle (jugement, p. 26). Il résulte de l'addition, dans l'ordre du jugement, les quantités de cocaïne apparaissant dans les cas suivants : - fin août ou début septembre 2011, réception de 200 g brut de cocaïne, soit 26 g de drogue pure en provenance des Pays-Bas (ch. 2.2 ci-dessus; jugement, p. 19 in fine / cas admis par le prévenu); - du 9 au 29 septembre 2011, mesures prises en vue d'acquérir en Espagne 1 kg brut de cocaïne, soit 450 g de drogue pure au taux de pureté de 45 % (ch. 2.3 ci-dessus; jugement, p. 20 / cas contesté par le prévenu « faute d'éléments suffisants »); - du 29 septembre au 1^{er} octobre 2011, mesures prises (négociation) en vue d'acquérir 200 g brut de cocaïne, soit 20 g de drogue pure (ch. 2.4 ci-dessus; jugement, p. 21 / cas admis par le prévenu à concurrence de deux grammes en page 9 du jugement); - le 5 octobre 2011, instructions données à F._____ en vue d'acquérir et acquisition en Suisse alémanique de 150 g bruts de cocaïne, soit 19,5 g de drogue pure (ch. 2.5 ci-dessus; jugement, p. 22 / cas partiellement admis par le prévenu); - le 7 octobre 2011, commande de 442 g bruts de cocaïne, soit 194,5 g de drogue pure (ch. 2.6 ci-dessus; jugement, pp. 22 in fine et 23 / cas admis à concurrence de 10 g par le prévenu et taux de pureté moyen de 44 % contesté, l'échantillon de la drogue saisie en mains du vendeur présentant un taux de 28,3 à 31,5 % selon la P. 98, p. 25 ch. 1); - le 22 octobre 2011, achat de 200 g bruts de cocaïne, soit 88 g de drogue pure (ch. 2.7 ci-dessus; jugement, p. 23 / cas contesté par le prévenu); - les 11 et 12 novembre 2011, instructions données à F._____ pour acquérir au moins 150 g bruts de cocaïne, soit 66 g de drogue pure (ch. 2.8 ci-dessus; jugement, p. 24 / cas contesté par le prévenu); - le 29 novembre 2011, acquisition de 70 g bruts de cocaïne, soit 26,68 g de drogue pure (ch. 2.9 ci-dessus; jugement, p. 24 / cas admis par le prévenu); - le 13 décembre 2011, achat de 250 g bruts de cocaïne, soit 105,25 g de drogue pure (ch. 2.11 ci-dessus; jugement, p. 25 / cas très partiellement admis par le prévenu); - le 13 décembre 2011 également, découverte de 233,9 g bruts de cocaïne (24 cylindres) dans le logement du prévenu, soit 58,5 g de drogue pure (ch. 2.12 ci-dessus; jugement, p. 25 in fine / cas admis par le prévenu); - le 13 décembre 2011 encore, découverte de 361,77 g bruts de cocaïne (27 cylindres et 4,5 cylindres) dans un local annexe du logement du prévenu, soit 51,3 g de drogue pure (ch. 2.12 ci-dessus également; jugement, p. 25 in fine / cas contesté par le prévenu). En définitive, l'addition de ces quantités de cocaïne pure donne le résultat de 1'105,73 g, soit 57,66 g de moins que le total retenu par le tribunal criminel.

E. 4.1

L'appelant fait valoir que le trafic dont il s'est rendu coupable portait au plus sur une quantité de cocaïne de 130,68 g (déclaration d'appel, p. 6 in fine). Cela étant, il soulève divers moyens séparés, relatifs à des faits distincts énoncés par l'acte d'accusation et repris par le jugement.

E. 4.2

L'appelant conteste une opération de trafic qu'il tient pour imputée à F._____ (jugement, p. 21 in fine). Cependant, ces faits ne lui sont, précisément, pas reprochés, ne l'étant qu'à son acolyte. Ce moyen doit dès lors être rejeté.

E. 4.3

De même, l'appelant paraît contester l'opération effectuée par C._____ le 10 décembre 2011 (jugement, p. 24 in fine; ch. 2.10 ci-dessus). Ce moyen doit aussi être rejeté, puisque

l'acte incriminé ne lui est, précisément, pas imputé, ne l'étant qu'à sa comparse ayant agi pour son compte exclusif.

E. 4.4

Pour ce qui est de l'achat, le 7 octobre 2011, de 442 g de cocaïne brute en provenance des Pays-Bas (ch. 2.6 ci-dessus), l'appelant conteste le pourcentage permettant de quantifier la drogue pure. Il critique l'application du taux moyen de pureté sur le marché suisse de 44 %, en faisant valoir que, selon le rapport de police (P. 98, p. 13 et P. 25 ch. 4.2), la drogue appartenant au vendeur G. _____, jugé depuis lors, avait été saisie en sa possession, ainsi que dans un appartement de Schlieren chez une certaine [...] et que cette dernière cocaïne présentait un taux de pureté compris entre 28,3 et 31,5 %. Il ressort du jugement rendu à l'égard de G. _____, fondé sur les rapports toxicologiques de l'Institut de police scientifique de l'Université de Lausanne des 9 et 17 janvier 2012, que le taux de la drogue saisie sur la personne et au lieu de résidence du susnommé à Schlieren (chez son amie [...]) était « supérieur à la moyenne habituelle et proche de 30 % » (jugement du 29 novembre 2012, p. 6 in medio). De fait, le premier rapport toxicologique retient un taux de pureté moyen de 29,6 % +/- 1,1 % pour ce qui est de la cocaïne saisie à Schlieren, tandis que le second retient un taux de pureté moyen de 29,3 % +/- 1,3 % pour ce qui est de la cocaïne saisie à Lausanne sur la personne de G. _____ (P. 235/1 et 235/2 respectivement). Il ressort du rapport de police que la totalité de la drogue saisie à Lausanne et à Schlieren devait être livrée à U. _____ (P98/1, ch. 2.16, p. 13). Appliqué aux 442 g de drogue brute saisie, le taux moyen de 29,5 % (qui tient compte tenu des quantités respectives saisies à Lausanne et à Schlieren, soit 94/27,5 g et 338,6/100,2 g de cocaïne brute/pure) donne 130,40 g de cocaïne pure. Il faut donc déduire 64,10 g (194,50 - 130,40) du total ci-dessus.

E. 4.5

L'appelant fait valoir que la cocaïne trouvée chez C. _____ (ch. 2.12 ci-dessus) ou en possession de F. _____ lors de l'arrestation de celui-ci ne doit pas lui être imputée. Toutefois le tribunal criminel n'a précisément pas procédé à semblable imputation (jugement, pp. 25 et 26, lues en fonction de la récapitulation figurant plus haut).

E. 4.6

L'appelant fait grief aux premiers juges, en ce qui concerne la cocaïne passée de main en main le 13 décembre 2011 (ch. 2.11 ci-dessus), d'avoir retenu à double, donc comme deux transactions distinctes, l'achat et l'acheminement de 105,25 g nets de cocaïne, d'une part, et la détention d'une quantité de 58,5 g nets de cette même drogue découverte dans son logement sitôt après sa livraison, d'autre part. Il ressort effectivement des faits que les deux lots en question procédaient de la même opération de trafic (cf. P. 98/1, pp. 17, 18 et 30 s.). Partant, dans ces deux cas, il faut retenir 58,5 g (ch. 2.12) et 6,77 g de cocaïne pure (ch. 2.11; 250-233,9 x 42,1 %), donc 65,27 g au total, et non 163,75 grammes. Partant, il y a lieu de déduire 98,48 g de cocaïne pure du total mentionné ci-dessus.

E. 4.7

L'appelant conteste son implication en ce qui concerne la drogue découverte dans un local situé dans son immeuble, à l'étage de son logement, (ch. 2.12 ci-dessus). Il se prévaut du fait que seul l'ADN de F. _____ a été découvert sur cette marchandise. En réalité, outre la proximité immédiate du logement de l'appelant et de cette cache aménagée derrière un tableau électrique situé dans un réduit/local à vélos sur le même étage, comme l'ont décrit

les enquêteurs (P. 98/1 p. 18), diverses conversations téléphoniques (P. 98/1, pp. 30 et 31) démontrent en effet que cette drogue appartenait tant à l'un qu'à l'autre des deux comparses, U. _____ ayant insisté auprès de son subordonné immédiat pour que la drogue soit cachée à l'extérieur de son logement.

E. 4.8

L'appelant conteste avoir pris des mesures en Espagne en vue d'importer un kilogramme de cocaïne depuis l'Amérique du Sud (ch. 2.3 ci-dessus). Il s'agit d'une dénégation non étayée, qui est infirmée par le dossier. Il ressort en effet des éléments évoqués en pp. 7 et 8 du rapport de police (P. 98/1, déjà mentionnée), confirmés par les contrôles téléphoniques, qu'un contact téléphonique avait été établi avec la passeuse [...], qui avait pris en charge l'appelant en gare de Genève le 9 septembre 2011 pour l'acheminer en Espagne; il ressort des retranscriptions d'appels téléphoniques que cette dernière avait proposé ses services à l'appelant, l'intéressée ayant besoin d'argent frais pour commencer à rembourser une dette de 13'000 euros. Aussi bien, c'est une fois arrivé en Espagne que l'appelant a contacté F. _____, lequel était demeuré en Suisse, en faisant état d'une quantité de cocaïne comprise entre 1 et 1,5 kg et en demandant à son subordonné immédiat de lui faire parvenir de l'argent pour financer le billet d'avion à destination de l'Amérique du Sud et une partie de l'activité de [...]. C'est à la réquisition de l'appelant que F. _____ a, les 12 et 15 septembre 2011, effectué les transferts d'argent pour un total de 3'441 fr. mentionnés au ch. 2.3 ci-dessus, somme que l'appelant reconnaît avoir reçue. De fait, l'appelant a acheté un billet d'avion pour un prix de 1'700 fr, le titre de transport étant valide le 15 septembre 2011. Les contrôles téléphoniques ne révèlent plus aucun contact entre l'appelant et [...] depuis lors, cette dernière ayant ainsi disparu. L'appelant a ensuite, en vain, tenté de se faire rembourser le billet auprès de l'agence de voyage émettrice. Les versements effectués par F. _____ et l'achat immédiatement ultérieur du billet n'ont de sens que rapprochés des contacts entre l'appelant et [...], connue des services de police pour son implication dans des réseaux de trafiquants de cocaïne; comme cela ressort des contrôles téléphoniques, ces contacts tendaient à l'importation, sur le Continent européen, d'au moins un kilogramme de cocaïne depuis l'Amérique du Sud par sa correspondante. Ce complexe de faits établit au-delà de tout doute raisonnable que l'appelant a accompli des actes dans le dessein d'entrer en possession d'une telle quantité de drogue. Ses dénégations étant ainsi vaines, ce moyen doit aussi être rejeté.

E. 4.9

En définitive, après avoir déduit 64,10 g et 98,48 g du total rectifié de 1'105,73 g, on aboutit à un trafic quantifiable de 943,15 g de cocaïne pure, l'état de fait du jugement étant modifié en ce sens.

E. 5

Par ailleurs, l'appelant conteste avoir eu un rôle dirigeant dans le trafic. Il soutient que son implication dans le réseau était identique à celle de F. _____, dont il partagerait dès lors la culpabilité. Le rapport de police expose la structure de la cellule de trafic, soit les activités particulières de chacun et la hiérarchie des rôles, ce sur la base de l'analyse des écoutes (P. 98/1 p. 26). Il en ressort que, si F. _____ et l'appelant sont associés, le premier appelle le second « boss », soit « patron », ce notamment lorsqu'il le désigne à des tiers. Il ne s'agit donc pas d'une plaisanterie entre eux, contrairement à ce que l'appelant a tenté de soutenir. Ce dernier, né en 1978, est d'ailleurs sensiblement plus âgé que son

acolyte, né en 1992. Enfin, l'appelant organisait le trafic et négociait les achats, y compris en utilisant un réseau international, alors que son comparse s'occupait pour l'essentiel des ventes et des contacts en Suisse, ce durant toute la période d'activité du réseau ayant fait l'objet de l'enquête. Certaines conversations enregistrées permettent ainsi de vérifier que F._____ rendait compte d'opérations de trafic à U._____ et que ce dernier lui donnait des instructions, s'agissant en particulier des versements effectués les 12 et 15 septembre 2011, alors qu'il se résidait en Espagne. L'appelant se trouvait donc, en amont du trafic, dans une position supérieure à celle de F._____. De manière générale, l'appelant, dans ses actes de trafic, était le moins exposé au risque d'arrestation, ce qui constitue un signe indiscutable de pouvoir. C'est du reste par les deux autres prévenus que les enquêteurs sont remontés jusqu'à lui. Ce faisceau d'indices convergents est dès lors suffisant pour se convaincre au-delà de tout doute raisonnable que l'appelant a bien endossé un rôle dirigeant dans le réseau. L'appel doit être rejeté sur ce point également.

E. 6

L'appelant conteste ensuite avoir procédé à des envois d'argent dont certains sous une fausse identité. Le jugement (p. 26 in fine) retient que l'appelant et F._____ ont transféré à l'étranger un montant total de 55'170 francs. Il s'agissait, toujours selon les premiers juges, de bénéfice provenant de leur trafic de drogue (ibid.; cf. aussi P98/1, ch. 7, pp. 31 ss). L'appelant conteste être impliqué de quelque manière que ce soit dans ces exportations d'argent criminel. Toutefois, il a clairement été mis en cause, en confrontation, par son ex-amie [...], qui a indiqué avoir effectué plusieurs transferts d'espèces à hauteur de 5'000 fr. à son instigation et pour son compte par le biais de la Western Union (PV aud. 9, pp. 2 et 6, spéc. lignes 205-223). Cette dernière a donné des explications détaillées et convaincantes sur les circonstances, ainsi même que sur son propre état d'esprit et ses réactions lors de virements d'espèces pour le compte de l'appelant à hauteur de montants de l'ordre de 5'000 fr. (P. 115 p. 5). De plus, les enquêteurs sont parvenus à retrouver et à répertorier les traces de ces transferts d'argent auprès d'agences de transfert de fonds (P. 98/1, ch. 7 pp. 31 ss, et P. 99). L'usage d'alias pour certains envois résulte également des investigations des enquêteurs. Il ressort en effet du rapport de police (P. 98/1, ch. 7.1, p. 32), qui comporte les clichés numériques de divers documents de transfert, que, outre les virements effectués à son instigation par des tiers agissant comme prête-noms, l'appelant a utilisé les alias de Kedi , Weest , Fosso et Meyabeme , ce dernier comportant même un prénom féminin (Hélène). Le moyen, de portée factuelle, doit ainsi être rejeté.

E. 7.1

L'appelant reproche ensuite aux premiers juges une fausse application des art. 24 al. 2, 22 al. 1 et 252 CP. Quant aux faits, il conteste avoir, avec F._____, commandé à un tiers et payé 3'867 fr pour acquérir de faux documents d'identité espagnols les concernant qui n'ont finalement pas été confectionnés et avoir envoyé à cette fin au faussaire leurs photographies sous de fausses identités (jugement, p. 27, 3e par.). En droit, l'appelant conteste la qualification pénale des faits, soit l'infraction de tentative d'instigation à faux dans les certificats (22 al. 1 CP ad 24 al. 1 CP ad 252 CP). Il fait valoir que l'infraction principale est un délit et que, comme celui-ci n'aurait pas été commis, l'acte d'instigation ne serait pas punissable.

E. 7.2

Selon la jurisprudence fédérale (TF 6S.507/200 du 16 décembre 2001; ATF 128 IV 11), pour qu'il y ait instigation, il faut que l'instigué ait agi, c'est-à-dire qu'il ait commis ou, à tout le moins, tenté de commettre l'infraction. Si, pour un motif ou un autre, l'instigué n'agit pas, une condamnation ne peut éventuellement être prononcée que pour tentative d'instigation, laquelle n'est toutefois punissable que pour autant que l'infraction visée soit un crime (cf. art. 24 al. 2 CP). L'infraction de faux dans les certificats est un délit; il est établi qu'aucun faux document d'identité n'a été confectionné à la suite des démarches de l'appelant et de son acolyte, ni même que le faussaire sollicité ait tenté de se mettre à l'oeuvre. L'acte d'instigation n'est dès lors pas punissable. Sur ce point, l'appel est donc bien fondé. Partant, l'appelant devra être libéré de l'infraction de tentative d'instigation à faux dans les certificats, la déclaration de culpabilité devant être modifiée dans cette mesure.

E. 8

Quotité de la peine et appel joint du Ministère public dirigé contre U. _____

E. 8.1

Le prévenu conteste la quotité de sa peine privative de liberté, qu'il estime excessive par rapport à d'autres causes soumises au Tribunal fédéral, dont il a produit les arrêts (P. 209/5, 6 et 7), soit quatre ans et neuf mois pour 5 kg d'héroïne, 5 ans (peine d'ensemble) pour 2,2 kg de cocaïne et huit ans pour 5'020 et 4'916 g de cocaïne. Le Ministère public s'en prend également à la quotité de cette peine, qu'il tient pour excessivement clémente. 8.2.1 Selon l'art. 47 CP, applicable en matière d'infractions à la législation sur les stupéfiants (art. 26 LStup), 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). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objective Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 134 IV 17 c. 2.1 p. 19 s.; ATF 129 IV 6 c. 6.1 p. 20; TF 6B_759/2011 du 19 avril 2012 c. 1.1; TF 6B_335/2012 du 13 août 2012 c. 1.1). 8.2.2 Dans le domaine spécifique des infractions à la LStup, le Tribunal fédéral a dégagé les principes suivants (cf. notamment TF 6B_429/2008 du 7 novembre 2008 c. 5.1.1.) : 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 let. 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 1122 IV 299 c. 2c p. 301; ATF 121 IV 193 c. 2b/aa p. 196). 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. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux; celui qui écoule une fois un kilogramme 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, le comportement du délinquant lors de la procédure peut aussi jouer un rôle. 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 (ATF 121 IV 202 c. 2d/aa p. 204; ATF 118 IV 342 c. 2d p. 349). Le Tribunal fédéral a notamment confirmé une peine de privative de liberté de sept ans sanctionnant un grossiste intermédiaire non toxicomane et sans antécédents impliqué dans un trafic portant sur 1,5 kg de drogue présentant un taux de pureté de 10 % (TF 6S.101/2006 du 25 avril 2006, résumé in : Dupuis/Geller/Monnier/Moreillon/Piguet/Bettex/Stoll [éd.], Petit commentaire CP, Bâle 2012, n. 28 in fine ad art. 47 CP, p. 302).

E. 8.3

Dans le cas particulier, le trafic quantifiable porte sur 943,15 g de cocaïne pure. L'importance du trafic ressort toutefois également d'autres indices, soit la fréquence élevée des communications téléphoniques à mots couverts consacrées au commerce illicite, les volumes d'argent exportés correspondant à du bénéfice net réalisé (soit 15 fr. par gramme de cocaïne selon les chiffres figurant en page 20 du jugement), les fragments retrouvés de comptabilité ou de décompte affichant des montants de 28'980 fr. ou 36'300 fr. (P. 98/1, pp. 29 s.). Le concours d'infractions, le rôle dirigeant de l'appelant, sa fonction d'approvisionnement d'autres trafiquants locaux, la connotation internationale de certaines opérations, son mobile basement et exclusivement crapuleux, s'agissant d'un individu qui n'était pas dépendant de la drogue, l'intensité de sa détermination criminelle affichée pour maintenir et faire croître l'entreprise illicite, son activité très soutenue durant une longue période, la multiplicité des actes de trafic, l'atteinte portée à la santé publique, son manque de collaboration à l'enquête, son installation en Suisse à des fins criminelles sous le couvert d'une demande d'asile déposée sous une fausse identité, l'absence de scrupules l'amenant à percevoir des prestations sociales en espèces et en nature tout en déployant son activité criminelle et l'absence de toute prise de conscience de la gravité de ses actes sont autant d'éléments à charge qui contribuent à alourdir très sensiblement la culpabilité de l'appelant. On ne discerne aucun élément à décharge. En particulier, l'absence d'antécédents ne constitue qu'une absence d'élément à charge (ATF 136 IV 1); c'est donc à tort que les

premiers juges ont pris en compte cet élément en faveur du prévenu. Dans ces conditions, la légère réduction de la quantité de cocaïne pure par rapport à celle constatée par le tribunal criminel et l'acquittement d'une accusation secondaire (instigation à faux dans les certificats), demeurée de surcroît au degré de la tentative, n'ont pas pour effet d'amoindrir la culpabilité de l'appelant et, partant, de diminuer la quotité de la peine privative de liberté. D'un autre côté, faire droit à la conclusion du Parquet tendant à arrêter la peine privative de liberté à neuf ans se heurterait à un grief d'arbitraire, soit de sévérité excessive qui procéderait d'une fausse application de l'art. 47 CP. En effet, une telle quotité doit, selon la pratique en la matière, être réservée aux trafiquants ayant contribué à mettre sur le marché des volumes de drogue nettement plus élevés, soit de multiples kilogrammes plutôt que des centaines de grammes. Tout bien pesé, la quotité de la peine privative de liberté doit être fixée à sept ans. Il convient donc de rejeter l'appel joint du Ministère public, mais d'admettre très partiellement l'appel principal du prévenu en ce sens que l'appelant est libéré de l'infraction de tentative d'instigation à faux dans les certificats.

E. 9

Appel de C. _____

E. 9.1

Se prévalant d'une constatation incomplète ou erronée des faits au sens de l'art. 398 CPP al. 2 let. b CPP et d'une violation de la présomption d'innocence, l'appelante conteste d'abord différents éléments de l'état de fait du jugement.

E. 9.2

L'appelante critique la présentation générale faite de sa personne en page 19 du jugement, selon laquelle elle était connue dans le milieu de la drogue, très active et relativement indépendante, offrant ses services à de nombreux trafiquants, mais n'hésitant pas à œuvrer pour son compte. Comme le jugement l'indique en page 18, il ne s'agit là que d'un extrait de l'acte d'accusation. Or, en page 30 du jugement, le Tribunal criminel s'est écarté de cette description en procédant à une appréciation de la culpabilité de l'intéressée au vu des circonstances du cas. Ce faisant, tout en montrant qu'il n'était pas dupe des explications bancales car invraisemblables et dépourvues de toute logique économique (livraison de plats cuisinés, achats de viande à Olten et prostitution) avancées par la prévenue pour justifier ses multiples et incessants déplacements ferroviaires en Suisse, notamment outre-Sarine, il a retenu qu'à part la transaction effectuée à Sainte-Croix le 10 décembre 2011, dont il n'était pas établi qu'elle eût été destinée à une autre personne qu'à elle-même, elle n'avait fait qu'œuvrer comme « mule » pour ses deux coprévenus. Il n'y a donc pas matière à rectifier l'état de fait dans le sens du premier moyen de l'appelante.

E. 9.3

L'appelante conteste son implication dans l'achat de 300 g de cocaïne à [...] le

E. 9.4

L'appelante conteste aussi l'application, dans ce cas par le tribunal criminel, d'un taux de pureté moyen tiré d'une statistique, soit 44 %. Au bénéfice du principe in dubio pro reo, elle entend lui substituer le taux le plus bas, de 13 %, déterminé dans un autre cadre, à savoir le taux de la drogue saisie sur la personne de F. _____ lors de son arrestation (jugement, p. 25). Or, la transaction imputée à l'appelante, du 10 décembre 2011, ne concernait pas les deux autres prévenus. Rien n'accrédite l'idée que les 300 g acquis le jour

en question en provenance d'Espagne auraient la même origine et le même taux de pureté que la drogue invoquée par l'appelante (dont la structure chimique fait l'objet du rapport toxicologique sous P. 93, déjà mentionné), acheminée à Lausanne en provenance de Zurich. Ce dernier lot ne constitue ainsi précisément pas une référence, à l'inverse du taux moyen appliqué par défaut de saisie permettant une analyse. De plus, le jugement fait état d'un taux de pureté de 13 % en chiffre rond dans deux autres saisies (ch. 2.2 et 2.5) qui, elles, impliquent l'intéressée comme transporteuse. Toutefois, ces deux cas concernaient de la cocaïne qui ne provenait pas directement d'Espagne, contrairement à celle achetée par la prévenue à Sainte-Croix, mais des Pays-Bas. Ils ne sauraient donc davantage constituer une référence permettant de s'écarter du taux statistique.

E. 10

L'appelante conteste également sa condamnation pour séjour illicite au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr.

E. 10.1

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (TF 6B_85/2007 du 3 juillet 2007; TF 6B_482/2010 du 7 octobre 2010 et TF 6B_783/2011 du 2 mars 2012) et la doctrine (Nägegeli/Schoch Ausländerrecht, n. 22.35, p. 1115 notamment), une condamnation pour séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr ne peut être prononcée que si le départ de Suisse est légalement possible. En outre, le Tribunal fédéral a rappelé qu'un étranger ne saurait contester que, depuis l'échéance du délai qui lui a été imparti pour quitter la Suisse après le rejet de sa demande d'asile, il réside illégalement dans le pays, faute de toute autorisation d'y séjourner, et que son comportement est donc constitutif de l'infraction réprimée par l'art. 23 al. 1, 4^{ème} phrase, LSEE, respectivement par l'art. 115 al. 1 let. b LEtr. Dans son arrêt, le Tribunal fédéral a notamment constaté que l'intéressé s'était délibérément mis dans l'impossibilité de quitter le pays, en omettant toute démarche qui eût permis l'exécution des décisions rendues en matière d'asile. A plus forte raison, ne pouvait-il valablement, dans ces conditions, se prévaloir de sa bonne foi en tentant de faire admettre que son comportement serait licite ou, du moins, que l'intéressé pouvait croire qu'il l'était (TF 6B_504/200 du 21 juillet 2009 c. 1.1; CAPE du 22 juillet 2013/176 c. 2.4).

E. 10.2

L'appelante a confirmé qu'elle n'avait rien entrepris pour se procurer des documents d'identité et ainsi faciliter son départ ou son renvoi. Comme cela ressort du reste du communiqué de presse du 21 janvier 2011 de l'Office fédéral des migrations dont l'appelante se prévaut (<http://www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/dokumentation/medienmitteilungen/2011/2011-01-21.html>), les renvois au Nigeria n'étaient pas tous temporairement suspendus, mais uniquement ceux nécessitant l'usage de la force à l'égard de déboutés récalcitrants. Le moyen déduit d'une prétendue impossibilité de se conformer au renvoi est ainsi infondé. Ce n'est pas parce qu'elle bénéficiait d'une aide d'urgence que son séjour illicite en Suisse était pour autant toléré ni, à plus forte raison, légal. Pour le reste, le fait qu'elle n'ait pas disparu dans la clandestinité soit, plus précisément, qu'elle soit restée en contact avec l'autorité administrative compétente durant toute la procédure, est sans effet sur le caractère illicite de son séjour. Ce qui est déterminant, c'est le fait qu'elle n'a intentionnellement pas entrepris la moindre démarche pour donner suite à la décision, entrée en force, lui enjoignant de quitter le territoire suisse. La réalisation des éléments constitutifs, objectifs et subjectifs, de l'infraction réprimée par

l'art. 115 al. 1 let. b LEtr est dès lors manifeste.

E. 11

Quotité de la peine et appel joint du Ministère public dirigé contre C._____ L'appelante principale et l'appelant par voie de jonction contestent chacun la quotité de la peine privative de liberté, fixée à trois ans par le tribunal criminel. A charge doivent être retenus le nombre significatif d'opérations de transport et de récupération de cocaïne où elle apparaît; l'intensité de son activité criminelle; l'importance des volumes de drogue qu'elle a ainsi contribué à diffuser; son efficacité de convoyeuse fiable et déterminée; son manque total de scrupules pour la population du pays qui l'abritait, la nourrissait et l'aidait, alors même qu'elle portait atteinte à la santé publique de ses habitants; l'absence de tout regret authentique; le fait que la prévenue, mue par le seul appât du gain, n'est pas toxicomane et ne l'a jamais été. Les seuls éléments à décharge sont sa jeunesse et les aveux qu'elle a passés, même si ceux-ci n'ont été que partiels. Sa culpabilité n'en apparaît pas moins considérable. Pour autant, on ne discerne aucun motif qui commanderait d'alourdir la peine privative de liberté prononcée par le tribunal criminel. En particulier, hormis une opération menée à son compte, la prévenue a agi sur instructions d'autres trafiquants. Ce rôle en règle générale moindre au sein du réseau rendrait excessive une peine privative de liberté de quatre ans. La comparaison de cette sanction avec celle, identique, infligée au trafiquant G._____ pour une activité plus longue et ayant eu une composante internationale n'est pas décisive. En effet l'appelante n'a pas oeuvré exclusivement comme « mule », puisqu'elle disposait à son domicile d'environ 50 g de cocaïne pure, drogue glissée dans des cachettes. Posséder sa propre réserve de cocaïne, d'un volume équivalent à 2,7 fois la quantité réalisant le cas grave, à l'évidence pour le commercialiser à son profit, alourdit en effet sensiblement sa culpabilité. Tout bien pesé, c'est dès lors une peine privative de liberté de trois ans qui doit être prononcée.

E. 12

L'appelante conclut en outre au sursis partiel.

E. 12.1

L'art. 42 al. 1 CP prévoit que 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. 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 (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; les règles d'octroi de la libération conditionnelle ne lui sont pas applicables (al. 3).

E. 12.2

De jurisprudence constante, les conditions subjectives auxquelles l'art. 42 CP soumet l'octroi du sursis intégral s'appliquent également à l'octroi du sursis partiel prévu à l'art. 43 CP (ATF 134 IV 1 c. 5.3.1 p. 10; cf. aussi arrêts 6B_664/2007 du 18 janvier 2008 c. 3.2.1; 6B_353/2008 du 30 mai 2008 c. 2.3). En effet, le critère des perspectives d'amendement s'applique également pour le sursis partiel, dès lors que la référence au pronostic ressort implicitement du but et du sens de cette dernière disposition. 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. Mais un pronostic défavorable exclut également le sursis. En effet, s'il n'existe aucune perspective que l'auteur puisse être influencé de quelque manière par un sursis complet ou partiel, la peine doit être entièrement exécutée (ATF 134 IV 1 précité, 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. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, cette notion de faute correspond à la culpabilité telle que définie à l'art. 47 al. 2 CP (ATF 134 IV 1 précité c. 4.2.3).

E. 12.3

En l'espèce, c'est l'absence d'une prise de conscience suffisante de la gravité de ses actes et de leurs conséquences qui a conduit les premiers juges à refuser le sursis partiel, qui entraine seul en ligne de compte au vu de la quotité de la peine privative de liberté. La prévenue n'a exprimé aucun véritable regret. Il ressort en outre de ses propos aux débats d'appel qu'elle n'a toujours accompli aucune démarche proactive pour se conformer à son obligation de quitter la Suisse une fois sa peine privative de liberté purgée, ce alors même qu'elle a pu rencontrer des représentants de son Etat d'origine durant sa détention dans la perspective de son rapatriement. Dès lors, si elle déclare accepter de devoir rentrer dans son pays à l'issue de sa peine privative de liberté, en réalité, aucun acte concret ne permet de se persuader d'une volonté authentique de quitter notre pays dès sa sortie de prison. De plus, le prétexte vaudou qu'elle avance suscite l'incrédulité; il confirme son attitude à tout le moins peu collaborante. A ceci s'ajoute que son comportement en détention a été mauvais et dénote une tendance récurrente à ne pas se soumettre aux règles imposées, comme cela ressort des multiples prononcés disciplinaires rendus à son égard. Force est d'en conclure qu'elle n'entend pas véritablement changer de mode de vie en respectant désormais la loi. Le pronostic est donc défavorable, et non mitigé, ce qui exclut le sursis partiel auquel elle a conclu. L'appel principal et la prévenue et l'appel joint du Ministère public dirigé contre elle doivent donc être rejetés.

E. 13

En conclusion, l'appel de U._____ doit être partiellement admis. Ceux de C._____ et du Ministère public sont en revanche rejetés. Le jugement entrepris est modifié dans le sens des considérants en ce qui concerne la déclaration de culpabilité de U._____. Les détentions subies depuis le jugement de première instance par les prévenus sont déduites. Leur maintien en détention à titre de sûreté est ordonné.

E. 14

Pour ce qui est du sort des frais de la procédure d'appel, l'appelant U._____ n'obtient pas gain de cause au sens de l'art. 428 al. 1, 1 re phrase, CPP, dès lors que les peines prononcées à son encontre sont confirmées dans leurs quotités. Les deux prévenus ayant succombé, les frais de la procédure d'appel selon l'art. 424 CPP doivent être mis leur charge à concurrence de la moitié chacun (art. 428 al. 1, 1 re phrase, CPP). Outre l'émolument (art. 21 al. 1 et 2 TFJP), ces parts de frais comprennent l'indemnité allouée au défenseur d'office de chacun des prévenus pour la procédure d'appel (cf. art. 135 al. 2 et 422 al. 2 let. a CPP; art. 2 al. 2 ch. 1 TFJP). L'indemnité allouée au défenseur d'office de l'appelant doit être arrêtée sur la base d'une durée d'activité utile de 13 heures, au tarif horaire de 180 fr., en sus de 120 fr. de frais de déplacement représentant une indemnité forfaitaire et de 50 fr. d'autres débours, soit à 2'710 fr. 80, TVA comprise. Pour sa part, l'indemnité allouée au

défenseur d'office de l'appelante doit être arrêtée sur la base d'une durée d'activité utile de 14 heures, au tarif horaire de 180 fr., en sus de 240 fr. de frais de déplacement représentant deux indemnités forfaitaires et de 50 fr. d'autres débours, soit à 3'034 fr. 80, TVA comprise. La liste des opérations produite mentionne une durée d'activité de 21 heures et 50 minutes, hors l'audience d'appel (P. 240). Elle comprend notamment huit heures et 35 minutes au titre de 36 courriers avec la cliente, avec la Prison de La Tuillière, ainsi qu'avec les conseils des deux autres prévenus, ainsi que six heures et 15 minutes pour l'annonce et la déclaration d'appel, en plus de déterminations. Ces postes sont toutefois d'une ampleur excessive et méconnaissent que le travail en procédure d'appel se fondait dans une large mesure sur celui déjà accompli en première instance, pour ce qui est en particulier de la connaissance du dossier. A cet égard, les moyens soulevés sont quasiment identiques, s'agissant notamment des contestations factuelles de la prévenue. De même, au vu des points à débattre, l'utilité de deux conférences avec la cliente pour une durée totale de trois heures s'avère discutable (le motif de réduction étant ici non le nombre, mais la durée totale des conférences). Il est donc justifié de réduire sensiblement la durée d'activité figurant sur le relevé des opérations pour ne retenir que celles strictement nécessaires à la défense des intérêts de la prévenue en procédure d'appel. Les appelants U. _____ et C. _____ ne seront tenus de rembourser à l'Etat le montant des indemnités allouées en faveur de leurs défenseurs d'office que lorsque leur situation financière respective le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

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