

JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL PENALE

Audience du 19 novembre 2012

Présidence de M. MEYLAN, président
Juges : Mme Favrod et M. Colelough
Greffière : Mme Bonnard

Parties à la présente cause :

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement du Nord
vaudois, appelant,

et

K.J._____, prévenu, représenté par Me Michèle Meylan, avocate d'office à
Vevey, intimé.

La Cour d'appel considère :

En fait :

A. Par jugement du 9 mai 2012, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a constaté que K.J._____ s'est rendu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants (I), l'a condamné à trente-six mois de peine privative de liberté, sous déduction de 114 jours de détention avant jugement (II), a suspendu l'exécution d'une partie de la peine portant sur vingt-quatre mois et lui a fixé un délai d'épreuve de trois ans (III), a ordonné la confiscation et la dévolution à l'Etat de divers objets et valeurs (IV et V), a mis les frais par 38'134 fr. 55 à la charge de K.J._____ (VI) et a dit que le remboursement à l'Etat de l'indemnité de 845 fr. allouée au défenseur d'office de K.J._____, l'avocat Yann Jaillet, sera exigible pour autant que sa situation économique se soit améliorée (VII).

B. Le 14 mai 2012, le Ministère public a formé appel contre ce jugement. Par déclaration d'appel motivée du 31 mai 2012, le Procureur a conclu à la modification du jugement en ce sens que K.J._____ est condamné à une peine privative de liberté de six ans, sous déduction de la détention provisoire subie avant jugement, frais à sa charge.

L'intimé n'a pas déposé d'écriture. Aux débats, il a conclu au rejet de l'appel.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Cinquième d'une famille de sept enfants, K.J._____ est né le 1^{er} mars 1965 au Kosovo. Son père étant décédé quand il avait deux ans, il a été élevé par sa mère. Il a suivi l'école primaire pendant quatre ans, jusqu'à l'âge de 10 ans. Il a ensuite travaillé dans l'exploitation agricole

familiale. En 1986, il est venu dans le canton de Zoug comme saisonnier dans l'agriculture. En 1987, il est retourné en ex-Yougoslavie, plus précisément en Croatie, pour faire son service militaire. En 1989, il s'est marié avec W._____. En 1994, il est revenu en Suisse, où il a demandé l'asile. Il a été attribué à Nyon et logeait à Begnins. En 1998, son épouse, ses enfants et sa mère l'ont rejoint. Le couple a eu trois enfants, L.J._____, née en 1991, F.J._____, né en 1993, et M.J._____, née en 2005.

Avant son arrestation le 9 décembre 2009, le prévenu avait une conciergerie et recevait l'aide sociale pour le surplus. Son épouse n'avait pas d'activité lucrative. Depuis sa sortie de prison le 1^{er} avril 2010, il n'a exercé aucune activité professionnelle. Il déclare être très malade. Il reçoit 1'200 fr. par mois de l'Etablissement Vaudois d'Accueil des Migrants (EVAM) pour sa femme, sa fille cadette et lui-même. Sa fille aînée L.J._____ est mariée, alors que F.J._____ fait un apprentissage de commerce et vit toujours dans la famille. L'EVAM paye le loyer de l'appartement à la rue [...] à Yverdon par 1'350 fr. et F.J._____ verse 450 fr. de pension. Le prévenu dit chercher une conciergerie, mais n'en trouve pas. Son épouse souffre d'hypertension. Il ne possède aucun bien immobilier. Il n'a pas d'économies, mais des dettes pour un montant de l'ordre de 11'000 fr. en relation avec une condamnation prononcée le 23 juin 2003. Son assurance-maladie est payée par l'EVAM. Il ne paye pas d'impôts. Il est au bénéfice d'une admission provisoire (permis F). Son objectif est de rester en Suisse près de ses enfants.

Le prévenu a été détenu provisoirement du 9 décembre 2009 au 1^{er} avril 2010, soit pendant 114 jours.

Selon le certificat médical du 6 novembre 2012 (P. 141), K.J._____ souffre de Lombosciatalgies, de sténoses artérielles et de douleurs thoraciques. L'atteinte lombaire n'est pas compatible avec un travail lourd. Il a été vu deux fois en 2012 par son médecin traitant qui lui prescrit une médication.

Le casier judiciaire de K.J._____ mentionne une condamnation :

- 23 juin 2003, Tribunal criminel de la Côte, dix-huit mois d'emprisonnement avec sursis pendant cinq ans pour entrave à l'action pénale. L'un des frères du prévenu avait tué son épouse et il avait aidé ce dernier à enfouir le corps.

2. Les faits, qui ne sont pas contestés, sont les suivants:

2.1 Au début novembre 2009 à Bâle, K.J._____ a acheté 700 grammes d'héroïne et 2 kilos de produits de coupage pour un montant de 14'000 fr., qui lui avaient été avancés.

2.2 A Bâle, entre la fin du mois de novembre et le 9 décembre 2009, le prévenu a obtenu 200 grammes d'héroïne pour un montant de 5'000 fr. auprès de T._____. Quelques jours plus tard, il a rendu la marchandise et récupéré son argent, car la drogue était de mauvaise qualité.

2.3 Sur le trajet Corcelettes-Yverdon le 25 novembre 2009, le prévenu a facilité le transport de 50 grammes d'héroïne en dépassant volontairement B.V._____ afin d'ouvrir la voie et de sécuriser ce convoi. Il n'a rien reçu pour ce service.

2.4 A Yverdon ou à Yvonand, au début décembre 2009, le prévenu a vendu 50 grammes d'héroïne à B._____ pour 2'000 francs.

2.5 A Härkingen le 9 décembre 2009, jour de son arrestation, le prévenu s'est fait remettre entre 450 et 500 grammes d'héroïne et un kilo de produit de coupage par [...]. Il a ramené cette marchandise avec sa voiture et l'a déposée dans son appartement clandestin à Corcelettes. Elle lui avait été avancée.

2.6 A Corcelettes le 9 décembre 2009, lors de la fouille de l'appartement clandestin du prévenu, la police a découvert 846 grammes d'héroïne et 1'440 grammes de produit de coupage. Sur cette quantité, 599 grammes d'héroïne et 1'020 grammes de produit de coupage appartenaient au prévenu. Ils se trouvaient sous son lit. Le reste appartenait à B.V._____ et se trouvait dans un coffre.

2.7 L'analyse de la drogue par l'Institut de police scientifique de l'université de Lausanne a révélé des taux de pureté oscillant entre 6,4 % et 37,6 % (P. 45).

En droit :

1. Selon l'art. 399 al. 1 CPP, l'appel doit être annoncé dans les dix jours qui suivent la communication du jugement, soit la remise ou la notification du dispositif écrit. La déclaration d'appel doit, quant à elle, être déposée dans les vingt jours à compter de la notification du jugement motivé (art. 399 al. 3 CPP).

En l'occurrence, interjeté dans les formes et délais légaux par une partie ayant qualité pour le faire (art. 381 al. 1 CPP) et contre un jugement d'un tribunal ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le fond.

2. 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 pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus

du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, pour constatation incomplète ou erronée des faits et pour inopportunité (al. 3).

3. Le Ministère public invoque une violation de l'art. 47 CP et soutient que K.J._____ doit être condamné à une peine privative de liberté de six ans.

3.1 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). 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. 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. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), 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; ATF 129 IV 6 c. 6.1).

Pour fixer la peine, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il y a toutefois violation du droit fédéral lorsque le juge sort du cadre légal, lorsqu'il fonde sa décision sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, lorsqu'il omet de prendre en considération des éléments prévus par cette disposition ou lorsqu'il a abusé de son pouvoir d'appréciation en

fixant une peine exagérément sévère ou excessivement clémente (TF 6B_327/2011 du 7 juillet 2011 c. 2.1; ATF 134 IV 17 c. 2.1).

En matière de trafic de stupéfiants, même si elle ne joue pas un rôle prépondérant, la quantité de drogue – à l’instar du degré de pureté de celle-ci – constitue un élément important pour la fixation de la peine, qui perd cependant de l’importance au fur et à mesure que s’éloigne la limite à partir de laquelle le cas est grave au sens de l’art. 19 ch. 2 litt. a LStup (ATF 122 IV 299 c. 2c). Le type et la nature du trafic en cause sont déterminants. Aussi l’appréciation sera-t-elle différente selon que l’auteur a agi de manière autonome ou comme membre d’une organisation. Dans ce dernier cas, tant la nature de sa participation que sa position au sein de l’organisation doivent être prises en compte. L’étendue géographique du trafic entre également en considération: l’importation en Suisse de drogue a des répercussions plus graves que le seul transport à l’intérieur des frontières. S’agissant d’apprécier les mobiles qui ont poussé l’auteur à agir, le juge doit distinguer le cas de celui qui est lui-même toxicomane et agit pour financer sa propre consommation de celui qui participe à un trafic uniquement poussé par l’appât du gain (TF 6B_265/2010 du 13 août 2010 c. 2.3). 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; ATF 118 IV 342 c. 2d).

3.2 L'appelant reproche d'abord aux premiers juges d'avoir retenu globalement le taux de pureté le plus bas de 6,4%. Les premiers juges ont en effet retenu que le prévenu avait contribué à écouler plus de 1'400 grammes d'héroïne au taux le plus bas de 6,4%, soit 89 grammes de drogue pure, dépassant ainsi le seuil du cas grave fixé à 12 grammes (jgt, p. 16).

En réalité, si le prévenu a contribué à écouler plus de 1'400 grammes d'héroïne, son trafic a porté sur 1'600 grammes puisque les 200

grammes achetés puis restitués faute pour cette dernière quantité d'avoir été de bonne qualité doivent être ajoutés aux 1'400 grammes calculés par les premiers juges. Il résulte de l'analyse scientifique (P. 45) que le taux de pureté des 599 grammes d'héroïne retrouvée sous le lit du prévenu était de 37,6 pour le paquet de 99 grammes, de 35,8 pour le paquet de 249 grammes et de 36,2 pour le paquet de 251 grammes, soit en moyenne 36,5. Ainsi, la quantité de drogue pure représente pour la part de 599 grammes 218 grammes d'héroïne pure. Pour le reste de l'héroïne trafiquée, le taux de 6,4% peut être retenu, ce qui représente 1'000 grammes à 6,4%, soit 64 grammes de drogue pure.

Au total, la quantité de drogue pure trafiquée s'élève ainsi à 282 grammes (218 + 64), non pas à 89 grammes comme l'ont retenu les premiers juges.

Le moyen doit donc être admis.

3.3 L'appelant reproche ensuite aux premiers juges d'avoir retenu à décharge que le prévenu avait bien collaboré avec la justice.

Comme le retiennent les premiers juges, le prévenu a d'abord nié les faits durant ses trois premières auditions avant de les admettre mais de se rétracter en partie aux débats (jgt, p. 4). En l'occurrence, cette rétractation n'est pas anodine dans la mesure où elle concerne la plus grande quantité retenue, soit 700 grammes d'héroïne et 2 kilos de produit de coupage. Il est donc en effet exagéré de retenir une bonne collaboration. Seule une collaboration relativement modeste sera finalement retenue à décharge du prévenu.

Le moyen doit ainsi être admis.

3.4 L'appelant reproche enfin aux premiers juges d'avoir retenu à décharge le mauvais état de santé du prévenu en se fondant sur ses seules déclarations.

Aux débats d'appel, le prévenu a produit un certificat médical dans lequel il est fait état des problèmes de santé qu'il rencontre. Le médecin traitant a confirmé qu'il souffrait d'une atteinte lombaire et radiculaire incompatible avec un travail lourd.

Dès lors, l'état de santé du prévenu doit effectivement être pris en considération comme élément à décharge.

Le moyen doit donc être écarté.

3.5 Au vu de ce qui précède, il faut déterminer la peine qu'il convient d'infliger à K.J._____.

En l'espèce, le prévenu s'est adonné à un trafic de stupéfiants qui a duré une quarantaine de jours seulement mais qui jouissait d'une certaine logistique et dont les quantités en cause sont importantes. En effet, le trafic a porté sur 1'600 grammes d'héroïne, étant précisé que la quantité de drogue pure trafiquée s'élève à 282 grammes, soit une quantité très largement supérieure à la limite de 12 grammes à partir de laquelle le Tribunal fédéral considère que le cas est grave. Les premiers juges ont par ailleurs fait peu de cas des 3 kilos de produit de coupage acquis, ce qui démontre pourtant que le trafic devait se développer et porter sur des quantités brutes d'héroïne très élevées, touchant autant de consommateurs de plus. Ensuite, le fait de vendre de la drogue coupée dénote une intention délictueuse intense et d'un certain professionnalisme. Le prévenu n'est pas toxicomane et ne peut pas faire valoir qu'il aurait agi pour assurer sa propre consommation. A charge toujours, il convient de tenir compte du rôle important joué par l'intimé, ce dernier ayant participé à chaque étape d'un trafic international, soit à l'achat, au coupage, à l'entreposage et à la vente de la drogue. De plus, le prévenu, qui passait pour un chef aux dires de B._____ (PV audition 8, p. 2), avait mis en place une certaine infrastructure sous la forme d'un appartement utilisé comme base arrière ainsi que l'acquisition d'un matériel élaboré. On peut d'ailleurs s'étonner du fait qu'il ait été impliqué

aussi vite dans ce trafic et avec une telle logistique. Enfin, il a déjà été condamné en 2003.

A décharge, il convient de tenir compte de la collaboration relativement modeste du prévenu, des regrets qu'il a exprimés et du fait qu'il semble avoir pris conscience de la gravité de ses actes quand bien même il est revenu sur une partie de ses déclarations lors des débats de première instance. Enfin, on prendra en considération son état de santé précaire.

Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, la culpabilité du prévenu doit être qualifiée de lourde. La peine de 36 mois infligée par les premiers juges est ainsi excessivement clémente, tandis que la peine de 6 ans demandée par le Ministère public est trop lourde. C'est ainsi une peine privative de liberté de quatre ans et demi qui paraît adéquate pour sanctionner le comportement répréhensible du prévenu. La question d'un sursis partiel ne se pose donc pas.

4. En définitive, l'appel formé par le Ministère public est partiellement admis.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel sont mis à la charge de K.J. _____ qui succombe largement puisqu'il a conclu au rejet de l'appel (art. 428 al. 1 CPP).

Au vu des opérations effectuées en appel, il se justifie d'arrêter à 2'441 fr., TVA et débours compris, l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimé. Ce dernier ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
vu l'article 43 CP,
appliquant les art. 40, 47, 51, 69 CP; 19 ch. 2 LStup;
398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel formé par le Ministère public est partiellement admis.
- II. Le jugement rendu le 9 mai 2012 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois est modifié aux chiffres II et III de son dispositif, ce dernier étant désormais le suivant :
 - I. Constate que K.J._____ s'est rendu coupable d'infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants;*
 - II. Condamne K.J._____ à une peine privative de liberté de quatre ans et demi, sous déduction de 114 jours de détention avant jugement;*
 - III. Supprimé;*
 - IV. ordonne la confiscation et la dévolution à l'Etat des objets suivants, séquestrés en cours d'enquête sous n° 2037 : un natel Nokia noir IMEI 351994048336183 contenant une carte SIM Lebara n° d'appel 076 796 92 85, une carte SIM Sunrise n° 89410 20260 40002 82848, une carte Orange n° 89410 30735 41580 42461, une carte Orange avec n° PIN et PUK, réf 89410 30730 55580 10870 et une carte SIM Sunrise n° 89410 21259 40006 32308 avec son support, PIN 7136, PUK 70878443;*
 - V. ordonne la confiscation et la dévolution à l'Etat des valeurs et objets suivants, séquestrés en cours d'enquête sous n° 1642 : 1'127 fr. 25; un pain d'héroïne entouré de scotch brun, poids total net 249 grammes, sous déduction prélèvement ESC; un pain d'héroïne entouré de scotch brun, poids total net 251 grammes, sous déduction prélèvement ESC; un pain d'héroïne*

emballé dans du scotch brun, poids total net 99 grammes, sous déduction prélèvement ESC; cinq emballages en alu contenant chacun 10 sachets Minigrip contenant de l'héroïne, d'un poids total net de 247,2 g d'héroïne, sous déduction prélèvement ESC; un sachet contenant 420,6 grammes de produit de coupage, sous déduction prélèvement ESC; une boîte plastique; un emballage avec des sachets de congélation; un lot de sachet Minigrip vides avec restes de produits de coupage; un plateau en métal gris avec des restes de produit de coupage; un tamis avec des restes de produit de coupage; un coffre fort gris, métallique, fermé; deux lots de sachets Minigrip vides et neufs; un lot de gants en latex; trois masques de chirurgien; trois cuillères en métal gris; deux balances électroniques avec inscription FX50; un plateau contenant 1'020 grammes de produit de coupage, sous déduction prélèvement ESC; un sac plastique; une paire de ciseaux; un plastique noir; un bout d'emballage scotch brun; un sac plastique noir et rouge; un téléphone portable Nokia IMEI 35418 10203 18689; une clé DOM NX7630; un téléphone portable Nokia 079 299 26 98 IMEI 35683 20215 94599; un carton avec n° 076 734 00 57 et 076 708 12 81;

VI. Met les frais par 38'134 fr. 55 à la charge de K.J._____;
VII. Dit que le remboursement à l'Etat de l'indemnité de 845 fr. allouée au défenseur d'office de K.J._____, l'avocat Yann Jaillet, sera exigible pour autant que la situation économique de K.J._____ se soit améliorée."

III. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'441 fr., TVA et débours compris, est allouée à Me Michèle Meylan.

IV. Les frais d'appel, fixés à 4'241 fr., y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimé, sont mis à la charge de K.J._____.

- V. K.J._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité prévue au chiffre III ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

La greffière :

Du 20 novembre 2012

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à l'appelant et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Michèle Meylan, avocate (pour K.J._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois,
- Service de la population (Asile, 01.03.1965),
- Office fédéral des migrations,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement 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 :