

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6B_710/2007 /rod

Arrêt du 6 février 2008
Cour de droit pénal

Composition
MM. les Juges Schneider, Président,
Ferrari et Zünd.
Greffier: M. Vallat.

Parties
X._____,
recourant, représenté par Me Yvan Henzer, avocat,

contre

Ministère public du canton de Vaud,
rue de l'Université 24, 1005 Lausanne,
intimé.

Objet
Brigandage (art. 140 ch. 3 CP); fixation de la peine
(art. 47 CP),

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour de cassation pénale, du 7 mai 2007.

Faits:

A.

Par jugement du 14 décembre 2006, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a condamné X._____ pour brigandage qualifié (art. 140 ch. 1 al. 1, ch. 2 et ch. 3 CP) à la peine de deux ans et demi d'emprisonnement, moins dix-sept jours de détention préventive.

B.

Par arrêt du 7 mai 2007, la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois a partiellement admis le recours de X._____ et réformé ce jugement en suspendant à concurrence de quinze mois l'exécution de la peine prononcée en première instance et en fixant un délai d'épreuve de cinq ans. Elle a rejeté le recours en ce qui concerne la qualification de l'infraction. On peut retenir, en bref, les éléments de fait suivants, qui ressortent du jugement de première instance ainsi que de l'arrêt cantonal, qui y renvoie en ce qui concerne les faits.

B.a X._____, ressortissant du Cap-Vert, est né en 1983. Il est au bénéfice d'un permis C et n'a pas de formation. Une année environ avant la date à laquelle il a été jugé, il a commencé à exercer son premier travail régulier (auprès d'une institution active dans le démarchage par téléphone) pour un salaire mensuel de 3000 à 5000 francs. Au moment du jugement, il vivait avec son amie, qui travaille dans une banque et qui était enceinte de ses oeuvres. Auparavant, il ne faisait rien et vivait de la générosité de sa mère et de ses amis. Il a été condamné le 10 février 2000 par le Tribunal des mineurs de Lausanne, notamment pour brigandage, extorsion ainsi que chantage et a été placé en maison d'éducation au travail.

B.b A Lausanne, dans la nuit du 22 au 23 mars 2004, X._____, A._____ et B._____ se sont réunis au domicile de ce dernier. Après avoir visionné un film, ils ont décidé ensemble d'attaquer un chauffeur de taxi. A cet effet, B._____ s'est muni de gants de cuisine destinés à masquer les empreintes et X._____ a pris avec lui une sorte de machette, qui présentait une lame recourbée de 35 cm affûtée d'un côté. Les trois hommes étaient équipés de bonnets destinés à masquer leur visage lors de l'attaque. Après quelques repérages, les accusés ont porté leur choix sur la place de taxi sise à Chauderon qui, contrairement à d'autres, n'est pas équipée de caméras de surveillance. Ils ont pris place dans le taxi piloté par C._____ et, lorsqu'ils ont repéré un endroit propice à l'attaque, X._____, qui était assis au milieu de la banquette arrière, a agrippé le chauffeur par le

col de son pull et exhibé la machette qu'il avait sortie de son pantalon. C._____ a senti le contact du métal sur son cou et, dans un geste de réflexe, s'est protégé en apposant ses mains sur sa gorge. X._____ a pu faire main basse sur un monnayeur contenant 62 fr. 60 ainsi que sur le téléphone portable du chauffeur. Les trois accusés souhaitaient également obtenir le porte-monnaie de C._____, qui s'est débattu. A._____ l'a frappé mais, finalement, les intéressés ont quitté la place avec pour seul butin le monnayeur et le téléphone portable, dont X._____ s'est délesté au cours de sa fuite, comme de la machette et d'un cutter.

C.

X._____ interjette un recours en matière pénale. Il conclut à la réforme de l'arrêt cantonal en ce sens qu'il soit condamné pour brigandage à une peine privative de liberté assortie du sursis et dont la durée n'est pas supérieure à deux ans. Il requiert par ailleurs la restitution de l'effet suspensif.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

Considérant en droit:

1.

Le recours en matière pénale peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est circonscrit par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral l'applique d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est donc limité ni par les arguments soulevés dans le recours ni par la motivation retenue par l'autorité précédente. Il peut admettre un recours pour un autre motif que ceux qui ont été invoqués et il peut rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (cf. ATF 130 III 136 consid. 1.4 p. 140). Compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 LTF, sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui. Il ne peut pas entrer en matière sur la violation d'un droit constitutionnel ou sur une question relevant du droit cantonal ou intercantonal si le grief n'a pas été invoqué et motivé de manière précise par la partie recourante (art. 106 al. 2 LTF).

2.

Le recourant conteste la qualification de brigandage aggravé au sens de l'art. 140 ch. 3 CP.

2.1 L'art. 140 ch. 1 CP, réprime celui qui aura commis un vol en usant de violence à l'égard d'une personne, en la menaçant d'un danger imminent pour la vie ou l'intégrité corporelle ou en la mettant hors d'état de résister d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins. Selon le ch. 2 de cette disposition, le brigandage sera puni d'une peine privative de liberté d'un an au moins, si son auteur s'est muni d'une arme à feu ou d'une autre arme dangereuse. D'après le ch. 3, il sera puni d'une peine privative de liberté de 2 ans au moins si la façon d'agir de l'auteur dénote qu'il est particulièrement dangereux.

En raison notamment de la peine minimale imposée par la loi à l'auteur particulièrement dangereux et des conditions auxquelles est déjà soumise la qualification du brigandage non aggravé (usage de la violence, menace d'un danger imminent pour la vie ou l'intégrité corporelle ou mise hors d'état de résister de la victime; art. 140 ch. 1 CP), la jurisprudence interprète restrictivement la notion de caractère particulièrement dangereux. La réalisation de cette circonstance aggravante suppose que l'illicéité de l'acte et la culpabilité présentent par rapport au cas normal une gravité sensiblement accrue (ATF 116 IV 312 consid. 2d/aa), qui se détermine en fonction des circonstances concrètes. Entrent notamment en considération le professionnalisme de la préparation du brigandage et la façon particulièrement audacieuse, téméraire, perfide, astucieuse ou dépourvue de scrupules avec laquelle il a été commis. L'importance du butin escompté, les mesures d'ordre technique et d'organisation et les obstacles matériels ainsi que les scrupules à surmonter constituent des critères déterminants. La brutalité de l'auteur n'est cependant pas indispensable (ATF 117 IV 135 consid. 1a; 116 IV 312 consid. 2d et e; cf. ATF 124 IV 97). La notion de caractère particulièrement dangereux n'en demeure pas moins un concept juridique indéterminé pour l'application duquel le Tribunal fédéral, dans le cadre du contrôle de l'application du droit fédéral, détermine quels sont les critères pertinents et ceux qui ne le sont pas en s'abstenant cependant, dans les cas limites, de s'écarter de l'appréciation portée par les autorités cantonales sur l'ensemble des éléments topiques (ATF 116 IV 312 consid. 2c p. 314 s.).

2.2 En l'espèce, la cour cantonale a constaté que X._____ était porteur d'une arme dangereuse,

ce qui réalisait déjà la circonstance aggravante de l'art. 140 ch. 2 CP. Elle a considéré, ensuite, qu'ayant exhibé cette arme en allant jusqu'à la placer sur la gorge de la victime, sa manière d'agir dénotait une dangerosité particulière. Elle a en outre relevé que les accusés avaient agi en supériorité numérique, en attaquant lâchement une personne pour un butin dont ils savaient d'emblée qu'il serait dérisoire et en poursuivant jusqu'au bout leur activité coupable pour briser la résistance de leur victime.

2.2.1 Le recourant ne remet pas en question les constatations de fait sur lesquelles repose l'arrêt entrepris. Il ne conteste pas non plus que l'arme qu'il portait doive être qualifiée de dangereuse et que le seul fait d'en être porteur réalisait la circonstance aggravante de l'art. 140 ch. 2 CP, qui vise déjà le danger abstrait résultant de la seule disponibilité d'un tel instrument (v. Marcel Alexander Niggli / Christof Riedo, Strafgesetzbuch II, Art. 111-401 StGB, Kommentar, Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Bâle/Genève/Munich 2003, art. 140, n. 56 et 83). Au-delà du simple fait de s'être muni d'une telle arme, il faut admettre que le fait d'exhiber une machette, puis d'en placer la lame recourbée mesurant plus de 30 cm sur la gorge de la victime constitue objectivement une mise en danger beaucoup plus concrète que celle exigée par l'art. 140 ch. 2 CP et, partant, un élément pertinent, suffisant à lui seul, pour qualifier le comportement de l'auteur de particulièrement dangereux au sens de l'art. 140 ch. 3 CP (cf. Bernard Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, Berne 2002, Art. 140 CP, n. 17, p. 250).

2.2.2 Le recourant soutient encore, mais en vain, que la maigreur du butin escompté ne constituerait pas un élément d'appréciation déterminant.

En effet, selon la jurisprudence, l'importance du butin ne constitue que l'un des éléments pertinents permettant d'apprécier le caractère particulièrement dangereux de l'auteur d'un brigandage (v. supra consid. 3.1). De toutes manières, le fait de recourir aux moyens utilisés en l'espèce par le recourant pour obtenir des valeurs peu importantes (agression lâche, de nuit, dans un endroit isolé, en supériorité numérique et au moyen d'une arme dangereuse) dénote en plus que le recourant était prêt à tout pour ce résultat, ce qui manifeste aussi un manque particulier de scrupules et confirme sa dangerosité particulière.

2.2.3 Le recourant invoque encore un arrêt du 15 août 2007 (6B_161/2007), dans lequel l'auteur, accompagné d'un comparse armé d'un fusil de chasse chargé et qui a menacé les employés d'un commerce en vue de dévaliser le coffre-fort n'a pas été condamné pour brigandage qualifié au sens de l'art. 140 ch. 3 CP. Il ne peut cependant rien déduire en sa faveur de cet arrêt, rendu sur recours du condamné, et dans lequel la question de l'application de l'art. 140 ch. 3 CP ne pouvait être examinée en raison de l'interdiction de la reformatio in pejus.

2.2.4 Compte tenu des éléments pertinents évoqués ci-dessus, et même dans le cadre d'une interprétation restrictive de l'art. 140 ch. 3 CP, on ne saurait faire grief à la cour cantonale d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant que la manière d'agir du recourant dénotait qu'il était particulièrement dangereux, sans qu'il soit nécessaire d'examiner plus avant l'argumentation du recourant qui porte, pour le surplus, sur un élément (le caractère professionnel des préparatifs) qui n'a en définitive pas été retenu par la cour cantonale. Le grief est infondé.

3.

Le recourant invoque ensuite une violation de l'art. 47 CP dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2007. A juste titre, il ne remet pas en question l'application du nouveau droit, jugé plus favorable par la cour cantonale en raison de la possibilité d'accorder le sursis partiel.

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). Comme dans l'ancien droit, le critère essentiel est celui de la faute. Le législateur reprend, à l'al. 1, les critères des antécédents et de la situation personnelle, et y ajoute la nécessité de prendre en considération l'effet de la peine sur l'avenir du condamné (ATF 129 IV 6 consid. 6.1; sur cet élément, v. infra consid. 3.3.1).

3.2 Codifiant la jurisprudence, l'al. 2 de l'art. 47 CP énumère les critères permettant de déterminer le degré de gravité de la culpabilité de l'auteur. Ainsi, le juge devra prendre en considération la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, que la jurisprudence mentionnait sous l'expression du "résultat de l'activité illicite", ainsi que le caractère répréhensible de l'acte, qui correspond plus ou moins à la notion "de mode et d'exécution de l'acte" prévue par la jurisprudence (ATF 129 IV 6 consid. 6.1).

Comme l'ancien art. 63 CP, l'art. 47 n'énonce cependant pas de manière détaillée et exhaustive tous les éléments qui doivent être pris en considération, ni les conséquences exactes qu'il faut en tirer quant à la fixation de la peine. Cette disposition laisse donc au juge un large pouvoir d'appréciation, de sorte que le Tribunal fédéral, conformément à la pratique développée sous l'empire de l'ancien art. 63 CP, n'admettra un recours portant sur la quotité de la peine que si la sanction a été fixée en dehors du cadre légal, si elle est fondée sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, si les éléments d'appréciation prévus par cette disposition n'ont pas été pris en compte ou enfin si la peine apparaît exagérément sévère ou clémentine au point que l'on doive parler d'un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20 s. et les arrêts cités).

3.3 Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir omis de prendre en considération l'influence qu'exercerait sur son avenir une peine partiellement ferme. Il invoque sa situation professionnelle et familiale. Selon lui, ces éléments auraient dû conduire au prononcé d'une peine encore compatible avec un sursis complet.

3.3.1 Dans un arrêt récent (arrêt X. du 22 novembre 2007, 6B_131/2007, destiné à la publication aux ATF), le Tribunal fédéral a réexaminé à la lumière du nouveau droit la pratique développée antérieurement, selon laquelle lorsque la peine entrant en considération excédait de peu la limite au-delà de laquelle le sursis ne pouvait plus être octroyé (18 mois), le juge devait examiner, sous l'angle de la prévention spéciale, si une peine encore compatible avec le sursis n'était pas néanmoins suffisante pour détourner l'intéressé de commettre de nouvelles infractions. Après avoir constaté que le nouveau droit autorisait le sursis, respectivement le sursis partiel, pour des peines plus longues, d'une part, et qu'il offrait de nombreuses possibilités d'individualisation de la peine, d'autre part, ce qui rendait le nouveau système plus flexible et, jusqu'à un certain point, moins décisive la quotité limite supérieure de la peine permettant l'octroi du sursis, il a relevé que le nouveau système des sanctions n'en prévoyait pas moins nécessairement des limites objectives et strictes bornant le champ dans lequel les aspects de prévention spéciale devaient prévaloir et qu'il n'y avait pas lieu de les relativiser à nouveau par voie d'interprétation (consid. 3.3).

Dans ce contexte, il a également été précisé qu'il n'était pas exclu d'englober dans l'appréciation l'effet d'une peine ferme, qu'il y a cependant lieu de considérer dans le cadre de la fixation de la peine conformément à l'art. 47 al. 1 CP. Ainsi, la perspective que l'exécution d'une peine privative de liberté puisse détacher le condamné d'un environnement favorable peut, selon les circonstances concrètes du cas, déployer un effet atténuant et conduire au prononcé d'une peine inférieure à celle qui serait proportionnée à sa culpabilité (consid. 3.4). Indépendamment de cela, le juge doit prendre en considération au moment de fixer la peine, compte tenu des conséquences radicales que l'exécution ferme d'une sanction peut déployer, le fait que les conditions subjectives du sursis sont ou non réalisées dans le cas d'espèce. Ainsi, lorsque la peine entrant en considération se situe dans un intervalle dont les bornes comprennent la limite supérieure à l'octroi du sursis (24 mois), du sursis partiel (36 mois) ou de la semi-détention (art. 77b CP: 1 an), le juge doit se demander si une peine inférieure à cette limite apparaît encore soutenable et, dans cette hypothèse, la prononcer. Dans le cas inverse, il est libre de prononcer une peine, pour peu qu'elle soit adéquate et justifiable, même si elle n'excède que de peu la limite en cause (consid. 3.5).

3.3.2 En l'espèce, la cour cantonale a estimé que l'autorité de première instance avait pris en compte l'ensemble des éléments à charge et à décharge pour fixer à deux ans et demi d'emprisonnement la peine à infliger au recourant, qui a été confirmée dans sa quotité (arrêt entrepris, consid. 2b, p. 7). Quant au Tribunal correctionnel, statuant en application de l'ancien droit, il a relevé que le recourant, âgé de 21 ans, était le plus jeune des trois agresseurs mais avait déjà commis des infractions graves par le passé. Il bénéficiait d'une légère diminution de responsabilité. L'acte commis, motivé par le seul appât du gain était grave et dénotait un mépris total du respect d'autrui. Il n'y avait en revanche pas de concours d'infraction. Le tribunal a enfin relevé que si le recourant avait eu de la peine à admettre l'incrimination pénale, il n'y avait pas lieu de lui en tenir rigueur car il s'était correctement exprimé à l'audience, sans chercher à diluer sa responsabilité (jugement du 14 décembre 2006, consid. 6 p. 23 s.).

3.3.3 On peut certes reprocher à la cour cantonale de n'avoir pas expressément mentionné dans ses considérants les éléments invoqués par le recourant auxquels l'arrêt cantonal se réfère pourtant par le renvoi qu'il opère à l'état de fait du jugement de première instance (arrêt cantonal, consid. B, p. 2). Ce nonobstant, compte tenu de l'ensemble des éléments établis, une peine encore compatible avec le sursis complet, soit de deux ans au plus (art. 42 al. 1 CP), n'entre pas concrètement en ligne de compte. En fixant à deux ans et demi la peine du recourant, le Tribunal correctionnel et la cour

cantonale ont clairement indiqué qu'à leurs yeux les circonstances du cas d'espèce ne permettaient déjà plus d'infliger au recourant la peine plancher prévue par l'art. 140 ch. 3 CP (2 ans au moins), qui permettrait seule l'octroi du sursis complet, mais exigeaient au contraire une sanction sensiblement plus sévère, qui excédait ainsi nécessairement la limite au-delà de laquelle l'octroi du sursis complet n'est plus possible. Dans cette optique, la situation sociale, professionnelle et familiale du recourant, qui n'est susceptible que d'avoir une influence marginale par rapport à la faute, ne permet donc pas à elle seule de justifier une

sanction de six mois plus clémente que celle arrêtée par les autorités cantonales. A cela s'ajoute que dans ses considérants relatifs à l'octroi du sursis partiel (arrêt entrepris, consid. 3b, p. 8), la cour cantonale a relevé qu'un risque de récidive n'était pas exclu en espérant que l'exécution d'une peine privative de liberté ajoutée à la menace d'en exécuter une autre suffirait à détourner le recourant de commettre de nouvelles infractions. Le recourant ne soulève aucun grief précis en relation avec ce pronostic en lui-même et l'application des art. 42 et 43 CP. Il s'ensuit, sur le plan subjectif, que le recourant, dont le pronostic n'apparaît pas défavorable que dans la perspective de l'exécution d'une partie de la peine, ne remplit pas les conditions qui permettraient, même pour une peine de un an au moins (art. 43 al. 1 CP) à deux ans au plus (art. 42 al. 1 CP) de lui accorder sans restriction le sursis. Dans le cadre de l'application de l'art. 47 CP, cet élément ne justifie donc pas non plus la fixation d'une peine inférieure à celle prononcée qui, pour le surplus, ne procède pas d'un abus du large pouvoir d'appréciation dont dispose le juge en la matière. Il n'y a dès lors pas lieu d'annuler l'arrêt entrepris dans le seul

but d'obtenir de la juridiction cantonale un considérant amélioré ou complété, la décision apparaissant conforme au droit dans son résultat (ATF 127 IV 105 consid. 2c et les réf.).

3.4 D'après l'art. 43 al. 2 et 3 CP, la partie ferme de la peine doit être comprise entre six mois et la moitié de la peine, inclusivement. S'il prononce une peine de trente mois de privation de liberté, le juge peut ainsi assortir du sursis une partie de la peine allant de quinze à vingt-quatre mois. Pour fixer dans ce cadre la durée de la partie ferme et avec sursis de la peine, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation. A titre de critère de cette appréciation, il y a lieu de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur (art. 43 al. 1 CP). Le rapport entre ces deux parties de la peine doit être fixé de telle manière que, d'une part, la probabilité d'un comportement futur de l'auteur conforme à la loi mais aussi sa culpabilité soient équitablement prises en compte. Ainsi, plus le pronostic est favorable et moins l'acte apparaît blâmable, plus la partie de la peine assortie du sursis doit être importante. Mais en même temps, la partie ferme de la peine doit demeurer proportionnée aux divers aspects de la faute (arrêt L. du 12.11.2007, consid. 4.6 prévu pour la publication aux ATF 133 IV xxx, 6B_43/2007).

En l'espèce, la cour cantonale s'est bornée à indiquer qu'au vu de l'ensemble des circonstances, il convenait de diviser en deux parts égales la peine prononcée et d'assortir du sursis quinze mois de celle-ci (arrêt entrepris, consid. 3b p. 8). Cette motivation indigente ne répond de toute évidence pas aux exigences de l'art. 50 CP. Cela étant, il ressort de l'arrêt entrepris que le risque de récidive du recourant, qui a déjà été condamné pour des faits similaires, n'est pas exclu, l'amendement du recourant n'étant espéré que moyennant l'exécution d'une partie de la peine. Ce pronostic n'est donc en lui-même pas particulièrement bon. Quant aux actes qui lui sont reprochés, la cour cantonale les a qualifiés de graves, nonobstant une responsabilité pénale légèrement diminuée, en relevant, par ailleurs, que le recourant et ses comparses avaient agi en supériorité numérique, en attaquant lâchement une personne pour un butin dérisoire et en poursuivant jusqu'au bout l'activité coupable. Aussi, compte tenu de ce pronostic mitigé mais surtout de la faute grave, que l'on peut reprocher au recourant, la cour cantonale n'a-t-elle pas abusé de son pouvoir d'appréciation en n'octroyant le sursis partiel qu'à concurrence de la moitié de la peine. Il s'ensuit, pour les mêmes motifs que ceux exposés ci-dessus au consid. 3.5 in fine, qu'il n'y a pas lieu d'annuler l'arrêt entrepris.

4.

Le recourant, qui succombe, supporte les frais de la cause (art. 66 al. 1 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens (art. 68 al. 2 et 3 LTF). La requête d'effet suspensif est sans objet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 2000 francs, sont mis à la charge du recourant.

3.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour de cassation pénale.

Lausanne, le 6 février 2008

Au nom de la Cour de droit pénal

du Tribunal fédéral suisse

Le Président: Le Greffier:

Schneider Vallat