

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.456/2006 /rod

Arrêt du 28 décembre 2006
Cour de cassation pénale

Composition
MM. les Juges Schneider, Président,
Kolly et Zünd.
Greffière: Mme Kistler.

Parties
X._____,
recourant, représenté par Me Grégoire Rey, avocat,
contre

Ministère public du canton de Vaud, case postale, 1014 Lausanne.

Objet
Refus du sursis à l'exécution de la peine principale et à l'expulsion (art. 41 CP),

pourvoi en nullité contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour de cassation pénale, du
14 mars 2006.

Faits :

A.

Par jugement du 8 décembre 2005, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a condamné X._____ pour escroquerie par métier, pour infraction à la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers et pour contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants à la peine de quinze mois de réclusion, sous déduction de cent huitante-huit jours de détention préventive. Il a ordonné l'expulsion de X._____ du territoire suisse pour une durée de six ans et a prononcé à sa charge une créance compensatrice de 20'000 francs en faveur de l'Etat de Vaud.

Statuant le 14 mars 2006, la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois a rejeté le recours formé par X._____.

B.

La condamnation de X._____ repose pour l'essentiel sur les faits suivants:

B.a Entre janvier 2002 et mars 2003, X._____, agissant avec d'autres comparses et par groupes de trois, a soutiré de l'argent à plusieurs personnes en usant d'un mode opératoire connu sous le nom de "wash-wash" ou escroquerie aux billets noirs.

Par ailleurs, il a été reconnu coupable d'infraction à la LSEE pour avoir résidé illégalement en Suisse et à la LStup pour avoir consommé de l'herbe à raison d'un ou deux joints par semaine.

B.b X._____ est né à Kakata au Libéria le 14 avril 1977. Deuxième d'une famille de trois enfants, il a été élevé par ses parents dans son pays jusqu'à l'âge de dix ans. Il a été pris en charge par le Haut commissariat des réfugiés et conduit dans un camp de réfugiés en Guinée où il a suivi sa scolarité obligatoire. En janvier 1999, il a été transféré en Suisse, à Savigny, où il a été admis comme réfugié politique, avant d'être attribué au Centre FAREAS, à Lausanne. Il a travaillé pendant un an au Mac Donald's de Lausanne, puis comme maçon sur divers chantiers pour le compte d'une maison de travail temporaire.

Marié depuis le 9 novembre 2004, il est titulaire d'un permis B et père d'un fils né le 3 mai 2005. Sa situation financière est précaire. Son casier judiciaire suisse est vierge. Pour les besoins de cette affaire, il a été détenu préventivement du 17 septembre au 5 décembre 2002, puis du 6 mai au 21 août 2003, à savoir cent huitante-huit jours au total.

C.

Contre l'arrêt cantonal, X._____ dépose un pourvoi en nullité devant le Tribunal fédéral. Il conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué, se plaignant que le sursis lui ait été refusé tant s'agissant de l'exécution de sa peine de réclusion que de la peine accessoire d'expulsion. En outre, il sollicite

l'assistance judiciaire et l'effet suspensif.

Le Tribunal fédéral considère en droit:

1.

1.1 Selon l'art. 41 ch. 1 al. 1 CP, le sursis à l'exécution d'une peine privative de liberté peut être octroyé si la durée de la peine n'excède pas dix-huit mois et si les antécédents et le caractère du condamné font prévoir que cette mesure le détournera de commettre d'autres crimes ou délits. Selon l'al. 2, le sursis ne peut pas être accordé lorsque le condamné a subi, à raison d'un crime ou d'un délit intentionnel, plus de trois mois de réclusion ou d'emprisonnement dans les cinq ans qui ont précédé la commission de l'infraction.

En l'espèce, le recourant a été condamné à quinze mois de réclusion et n'a pas exécuté préalablement de peine privative de liberté de plus de trois mois. Les conditions objectives du sursis sont dès lors réunies. La seule question litigieuse est donc de savoir si la condition dite subjective est réalisée, c'est-à-dire si l'on peut prévoir, en fonction des antécédents et du caractère du condamné, que cette mesure sera de nature à le détourner de commettre d'autres crimes ou délits.

1.2 Le juge posera son pronostic, quant aux chances d'amendement et, partant, quant à l'efficacité du sursis, sur la base des éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du délinquant. Il tiendra compte de sa conduite antérieure, de la nature des mobiles qui l'ont déterminé à agir, des particularités de l'infraction elle-même, de la réputation et de la situation personnelle du prévenu au moment du jugement, et notamment de son état d'esprit, ainsi que des connaissances personnelles de l'accusé que lui procurent les débats (ATF 118 IV 97 consid. 2b p. 100 s.).

Parmi les éléments liés à la personnalité du délinquant, l'absence de prise de conscience de l'auteur est un facteur qui va à l'encontre d'un pronostic favorable. Il n'en va différemment que si l'auteur a des raisons justifiées de contester les faits qui lui sont reprochés. A cet égard, la conscience qu'a l'auteur de l'illicéité de son acte et le repentir qu'il en éprouve apparaissent comme les conditions les plus importantes pour l'établissement d'un pronostic. Seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné pour le mettre au bénéfice du sursis (Schneider, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, 2003, art. 41 CP, n. 98-100). Le comportement du condamné à son poste de travail constitue un facteur important pour l'établissement du pronostic sur la réinsertion (ATF 117 IV 3 consid. 2b p. 4 s.; 102 IV 62 consid. 3b p. 64). Enfin, il y a également lieu d'attendre un certain effet stabilisateur des relations personnelles et notamment du cadre familial (épouse et enfants, parents, frères et soeurs; Schneider, op. cit., art. 41, n. 94).

Il est contraire au droit fédéral d'accorder un poids particulier à certaines des circonstances visées par l'art. 41 CP et de négliger ou d'omettre d'autres critères pertinents (ATF 128 IV 193 consid. 3a p. 199; 123 IV 107 consid. 4a p. 112; 118 IV 97 consid. 2b p. 100). S'agissant de la motivation, le juge doit exposer les motifs essentiels, relatifs à l'acte ou à l'auteur, qu'il prend en compte, de manière à ce que l'on puisse constater que tous les aspects pertinents ont été pris en considération et comprendre comment ils ont été appréciés, que ce soit dans un sens aggravant ou atténuant (ATF 117 IV 112 consid. 3b p. 118).

1.3 Le recourant reproche à la Cour de cassation d'avoir déduit de ses seules dénégations qu'il n'avait pas pris conscience de l'illicéité de ses actes, alors qu'il aurait nié son implication par peur de la sanction ou de représailles par d'autres protagonistes. Il fait également grief à la Cour de cassation de ne pas avoir tenu compte qu'il n'avait pas d'antécédents, qu'il avait régulièrement travaillé en Suisse et que sa femme et son fils résident légalement à Lausanne.

La Cour de cassation a refusé d'octroyer le sursis au recourant au motif que celui-ci n'avait pas saisi la gravité de ses actes ni opéré la moindre remise en question. Contrairement à ce que soutient le recourant, elle n'a pas déduit l'absence de repentir des seules rétractations intervenues à l'audience, mais de l'ensemble du comportement du recourant. Ainsi, le jugement de première instance, auquel renvoie l'arrêt attaqué, a constaté que le recourant, après des aveux timides, s'était complètement rétracté, prétendant avec aplomb lors de l'audience ne pas connaître l'une des victimes qui l'avait pourtant hébergé pendant une quinzaine de jours, qu'il n'avait exprimé aucun regret et n'avait pas articulé d'excuses, ni même offert de réparer le dommage qu'il avait causé (jugement p. 24). Au vu de ces constatations, il n'est pas arbitraire de conclure à l'absence d'un repentir sincère.

En outre, il résulte de l'état de fait cantonal que le recourant a été détenu préventivement du 17 septembre au 5 décembre 2002 et qu'il a récidivé dans le même domaine en mars 2003 (jugement de première instance, p. 18), ce qui constitue un élément négatif au moment de poser un pronostic quant au comportement futur du recourant.

A défaut de toute prise de conscience de l'illicéité de l'acte et compte tenu de la récidive après une période de détention préventive, les éléments à décharge - à savoir l'absence d'antécédents, un travail régulier et une famille résidant en Suisse - ne suffisent pas à supprimer tout risque de récidive. Il s'ensuit que la Cour de cassation n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant d'octroyer le sursis. Les griefs soulevés doivent donc être rejetés.

2.

2.1 Le recourant se borne à critiquer le refus du sursis à l'expulsion, sans contester le principe même de l'expulsion. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu d'examiner si le prononcé de l'expulsion est compatible avec le statut de réfugié du recourant (cf. art. 32 ch. 1 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés [RS 0.142.30]; art. 65 al. 1 de la loi fédérale sur l'asile [LAsi, RS 142.31]; art. 44 al. 1 anc LAsi). Cette question ne revêt de toute façon guère d'importance pratique, puisque la décision d'expulsion en question deviendra sans objet le 1er janvier 2007, date à laquelle entrera en vigueur la modification de la partie générale du code pénal du 13 décembre 2002 (RO 2006 p. 3459 ss). En effet, les nouvelles dispositions abrogent l'art. 55 CP relatif à l'expulsion et prévoient qu'une telle peine accessoire prononcée en vertu de l'ancien droit est supprimée par l'entrée en vigueur du nouveau droit (ch. 1 al. 2 des dispositions transitoires de la modification du code pénal du 13 décembre 2002). Dans ces circonstances, on peut du reste douter que le recourant ait un intérêt à obtenir que soit assortie du sursis une peine accessoire qui ne sera jamais exécutée. La question peut toutefois demeurer

ouverte, car ce grief doit de toute manière être rejeté.

2.2 L'art. 41 ch. 1 al. 1 CP prévoit la possibilité d'accorder le sursis "en cas de condamnation à une peine privative de liberté n'excédant pas dix-huit mois ou à une peine accessoire". L'octroi ou le refus du sursis à l'expulsion dépend exclusivement des critères fixés à l'art. 41 ch. 1 al. 1 CP (ATF 119 IV 193 consid. 3b p. 197; 118 IV 97 consid. 1b/aa p. 104; 114 IV 95 p. 97). Ainsi, le juge pourra suspendre l'exécution de l'expulsion si les antécédents et le caractère du condamné font prévoir que cette mesure le détournera de commettre d'autres crimes ou délits (ATF 123 IV 107 consid. 4a p. 111 s.; 119 IV 195 consid. 3b p. 197; 117 IV 3 consid. 2b p. 4; 114 IV 95 p. 97). La protection de la sécurité publique n'intervient qu'au moment de décider ou non d'une expulsion. Quant aux chances de resocialisation, elles doivent être prises en considération - lorsque l'accusé est condamné à une peine ferme - au moment de la libération conditionnelle (ATF 119 IV 195 consid. 3b p. 197/198; 114 IV 95 p. 97). Est seul déterminant, en vue de l'octroi ou du refus du sursis, le pronostic relatif au comportement futur du condamné en Suisse (ATF 123 IV 107 consid. 4a p. 111; 119 IV 195 consid. 3c p. 198 et la jurisprudence citée).

2.3 La Cour de cassation a repris les considérations développées à propos du sursis à l'exécution de la peine. Elle a tenu compte de l'absence d'antécédents, du bon comportement du recourant au travail et du fait que celui-ci était marié, mais elle a estimé que ces éléments positifs n'ocultaient pas l'absence de repentir du recourant, qui pesait très lourd dans la balance et qui ne permettait pas de poser un pronostic favorable. A cela s'ajoute la récidive après une période de détention préventive. Compte tenu du large pouvoir qui lui est laissé, on ne saurait dès lors reprocher à la Cour de cassation d'avoir violé le droit fédéral en refusant d'accorder le sursis à l'expulsion. Infondé, le grief soulevé doit être rejeté.

3.

Le pourvoi doit être rejeté. Comme le pourvoi était d'emblée dépourvu de chances de succès, l'assistance judiciaire doit être refusée (art. 152 al. 1 OJ). Le recourant, qui succombe, sera condamné aux frais (art. 278 al. 1 PPF), dont le montant sera toutefois arrêté en tenant compte de sa situation financière.

Vu l'issue du pourvoi, la requête d'effet suspensif devient sans objet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le pourvoi est rejeté.

2.

La requête d'assistance judiciaire est rejetée.

3.

Un émolument judiciaire de 800 francs est mis à la charge du recourant.

4.

Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire du recourant, au Ministère public du canton de Vaud et au Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour de cassation pénale.

Lausanne, le 28 décembre 2006

Au nom de la Cour de cassation pénale

du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: