

# VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 204 vom 9. November 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-11-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Jug\\_\\_\\_2021\\_\\_\\_204](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2021___204)

FR: VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 204 du 9 novembre 2020

IT: VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 204 del 9 novembre 2020

## Regeste

COMMERCE DE STUPÉFIANTS, PAR MÉTIER, ACQUISITION D'ARMES, EXPULSION{DROIT PÉNAL}, ADMINISTRATION DES PREUVES, LÉSÉ, QUALITÉ POUR AGIR ET RECOURIR, PEINE COMPLÉMENTAIRE, PEINE D'ENSEMBLE, RÉVOCATION DU SURSIS | 46 al. 1 CP, 49 CP, 66a al. 1 let. o CP, 33 al. 1 let. a LArm, 19 ch. 2 let. c LStup, 115 al. 1 CPP (CH), 389 CPP (CH)

## Erwägungen

### E. 2

Chiffre 1 de l'acte d'accusation A Lausanne notamment et dans son agglomération, entre 2017 et le 2 juillet 2019, date de son interpellation, Y. \_\_\_\_\_ s'est adonné à un important trafic de marijuana/haschich portant sur une quantité totale d'au moins 40,59 kg, représentant un chiffre d'affaires d'au moins 117'273 francs. Les investigations ont en effet permis d'établir que le prévenu avait : Chiffre 1.1 En 2017, par l'intermédiaire de R. \_\_\_\_\_ (déféré séparément), vendu 104 g de haschich à Z. \_\_\_\_\_ (déféré séparément), contre la somme de 1'040 fr. (PV aud. 1, p. 15 ; PV aud. 6, pp. 13-14 ; P. 67). Chiffre 1.3 A tout le moins entre janvier 2018 et octobre 2018, vendu 10,47 kg de marijuana contre la somme de 49'243 fr. 72, qu'il a fait envoyer par des tiers via des agences de transfert d'argent auprès de ses fournisseurs au Maroc et dans une moindre mesure en Espagne (PV aud. 7, p. 8 ; P. 67). Chiffre 1.4 En 2018, vendu 10,85 kg de marijuana contre la somme de 51'000 fr., qu'il a remis en plusieurs fois à Z. \_\_\_\_\_ afin qu'il la change en euros (PV aud. 1, pp. 3 et 12 ; PV aud. 6, pp. 8-9 ; PV aud. 7, p. 7 ; P. 67). Chiffre 1.5 En janvier 2019, vendu une quantité indéterminée de marijuana à un individu non-identifié, en demandant à Z. \_\_\_\_\_ de surveiller le déroulement de la transaction (PV aud. 1, p. 13 ; PV aud. 6, pp. 12-13 ; P. 67). Chiffre 1.6 A tout le moins entre janvier 2019 et mars 2019, par l'intermédiaire de Z. \_\_\_\_\_, vendu 171,5 g de marijuana contre la somme de 1'890 fr. (PV aud. 1, p. 5 ; P. 67 ; P. 75). Chiffre 1.7 Entre le 11 mars 2019 et le 12 mars 2019, date de l'interpellation de Z. \_\_\_\_\_, à la route [...], à Lausanne, mis en dépôt chez ce dernier 16 kg de marijuana destinés à la vente, sur lesquels il a prélevé 1 kg afin de le remettre à Z. \_\_\_\_\_ et ainsi le rémunérer pour son activité de dépositaire, cette drogue ayant une valeur marchande de 75'500 fr. (PV aud. 6, pp. 5-6 ; P. 67). Chiffre 1.8 En juin 2019, organisé la vente d'une quantité indéterminée de marijuana pour un individu non-identifié, en envoyant ce dernier se fournir auprès de [...] (déféré séparément) (PV aud. 7, pp. 15-17 ; P. 67). Chiffre 1.9 Le 27 juin 2019, vendu 3 kg de marijuana à un individu non-identifié, contre la somme de 14'100 fr. (PV aud. 7, p. 13-14 ; P. 67).

### E. 3

Chiffre 3 de l'acte d'accusation A Lausanne, à tout le moins entre janvier 2019 et le 2 juillet 2019, date de son interpellation, Y. \_\_\_\_\_ a détenu des armes, soit : - Entre

janvier 2019 et le 12 mars 2019, deux mousquetons modifiés, dont l'un équipé d'un silencieux, et des munitions, qu'il a entreposés chez Z. \_\_\_\_\_ et pour lesquels il n'était au bénéfice d'aucune autorisation (PV aud. 6, p. 6 ; PV aud. 7, p. 5 ; P. 67) ; - A tout le moins le 2 juillet 2019, un bâton télescopique, arme interdite en Suisse, entreposé dans son véhicule (PV aud. 2, p. 7 ; P. 67).

### **E. 3.1**

L'appelant conteste sa condamnation pour infraction grave à la LStup en raison d'un chiffre d'affaires supérieur à 100'000 francs.

#### **E. 3.2.1**

La présomption d'innocence, garantie par les art. 14 par. 2 Pacte ONU (Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 ; RS 0.103.2), 6 § 2 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101), 32 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et 10 CPP, ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, concernant tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 38 consid. 2a). En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de l'intéressé. La présomption d'innocence est violée si le juge du fond condamne l'accusé au motif que son innocence n'est pas établie, s'il a tenu la culpabilité pour établie uniquement parce que le prévenu n'a pas apporté les preuves qui auraient permis de lever les doutes quant à son innocence ou à sa culpabilité ou encore s'il a condamné l'accusé au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a ; ATF 124 IV 86 consid. 2a). Cela étant, le juge du fond ne peut retenir un fait défavorable à l'accusé que s'il est convaincu de la matérialité de ce fait, de sorte que le doute profite à l'accusé (ATF 120 la 31 consid. 2c). Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes (ATF 127 I 38 et 120 la 31 précités). Il ne doit pas s'agir de doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles ; ces principes sont violés lorsque l'appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à la culpabilité de l'accusé (ATF 127 I 38 et 124 IV 86 précités), autrement dit lorsque le juge du fond retient un état de fait défavorable à l'accusé alors qu'il existe un doute raisonnable quant au déroulement véritable des événements (Piquerez, *Traité de procédure pénale suisse*, 2 e éd., 2006, n. 705 ; ATF 120 la 31 précité). Il faut donc, pour condamner, que le juge soit intimement convaincu et que cette conviction repose sur des éléments de preuve sérieux, excluant le doute. Le principe de la libre appréciation des preuves prévu à l'art. 10 al. 2 CPP signifie que le juge apprécie souverainement les preuves régulièrement produites, d'après sa conviction. Il fonde sa décision sur les preuves qui lui sont apportées au cours de la procédure préliminaire et des débats (art. 350 al. 2 CPP). Une certitude absolue n'est pas nécessaire ; la conviction subjective du juge suffit, si elle est raisonnablement justifiée. N'importe quel indice peut, suivant les circonstances, emporter la conviction du juge. Seuls cependant des faits établis avec une vraisemblance confinant à la certitude peuvent être mis à la charge de l'accusé. Le juge décide ainsi selon son intime conviction si un fait est établi

ou non, avec la force probante qu'il croit pouvoir reconnaître à chaque preuve administrée, voire à un indice, pour autant qu'ils ressortent du dossier (ATF 133 I 33 consid. 2.1).

### **E. 3.2.2**

Conformément à l'art. 19 al. 2 let. c LStup, est passible d'une peine privative de liberté d'un an au moins celui qui se livre au trafic par métier et réalise ainsi un chiffre d'affaires ou un gain important. L'auteur agit par métier lorsqu'il résulte du temps et des moyens qu'il consacre à ses agissements délictueux, de la fréquence des actes pendant une période déterminée, ainsi que des revenus envisagés ou obtenus, qu'il exerce son activité coupable à la manière d'une profession, même accessoire. Il faut que l'auteur aspire à obtenir des revenus relativement réguliers, représentant un apport notable au financement de son genre de vie, et qu'il se soit ainsi, d'une certaine façon, installé dans la délinquance. Un chiffre d'affaires de 100'000 fr. ou davantage et un gain de 10'000 fr. ou plus doivent être qualifiés d'importants (ATF 129 IV 188 consid. 3.1 ; TF 6B\_171/2007 du 23 juillet 2007 consid. 3.1). Cela étant, la durée de l'activité délictuelle ayant permis de réaliser le chiffre d'affaires n'est pas décisive pour déterminer si celui-ci est important, pas plus que l'importance proportionnelle du gain obtenu ; il est indifférent qu'un certain chiffre d'affaires ait été atteint sur une courte période d'intense activité ou sur une plus longue période d'activité moindre (ATF 129 IV 188 consid. 3.2). Le chiffre d'affaires ou gain important doit avoir été réellement obtenu et l'auteur doit donc avoir encaissé le montant correspondant (ATF 6S.652/2000 du 31 octobre 2000).

### **E. 3.3**

Chiffre 1.3 et 1.4 de l'acte d'accusation Selon l'acte d'accusation, le trafic de l'appelant a porté sur 42,59 kg de marijuana pour la somme de 199'473 fr. (p. 3). Le Tribunal correctionnel a considéré que la marijuana saisie au domicile de Z.\_\_\_\_\_ (chiffre 1.7), d'une valeur de 75'500 fr., n'avait pas encore été vendue, si bien que le prévenu n'avait pas réalisé de chiffre d'affaires en lien avec cette marchandise. Toutefois, même en déduisant cette somme, le chiffre d'affaires était toujours supérieur à 100'000 francs. L'appelant soutient que le montant de 49'243 fr. qu'il a fait envoyer par des tiers au Maroc et en Espagne (chiffre 1.3) et le montant de 51'000 fr. qu'il a remis en plusieurs fois à Z.\_\_\_\_\_ afin qu'il le change en euros (chiffre 1.4) sont en réalité les mêmes, de sorte qu'il faudrait encore retrancher l'un ou l'autre de ces montants du chiffre d'affaires. Il allègue que les montants sont quasiment identiques, que les vidéos retrouvées dans le téléphone de Z.\_\_\_\_\_ – dans lesquelles ce dernier est filmé avec des liasses de billets – ont été réalisées durant la même période que les transferts qui ont effectués à l'étranger et qu'aucun élément du dossier n'indique que Z.\_\_\_\_\_ aurait procédé à du change de devises, mais bien plutôt à des transferts d'argent. Au cours de l'audience d'appel (p. 4), il a déclaré qu'il avait remis à Z.\_\_\_\_\_ la somme de 49'000 fr. en trois fois, que Z.\_\_\_\_\_ avait contacté des amis afin qu'ils effectuent les transferts, que Z.\_\_\_\_\_ lui avait remis un solde qui n'avait pas été transféré et que c'était lui qui s'était alors chargé de trouver d'autres personnes pour faire transférer ce solde. Il a aussi déclaré qu'il avait bien demandé à Z.\_\_\_\_\_ de faire du change de francs suisses en euros, mais qu'il ne l'avait fait que deux ou trois fois pour des petites sommes de 2'000 fr. à 3'000 francs. On ne peut accorder aucune crédibilité aux déclarations de l'appelant pour les motifs suivants : - C'est la première fois qu'il fait valoir l'argument selon lequel les chiffres 1.3 et 1.4 de l'acte d'accusation se confondraient, sachant que cette nouvelle version des faits ne l'exposerait plus à une expulsion obligatoire en application de l'art. 66a al. 1 let. o CP. En effet, ses

explications jusqu'aux débats de première instance étaient toute autre : • concernant le chiffre 1.3, au cours de son audition du 13 décembre 2019, il a admis qu'il avait remis différentes sommes en francs suisses à des tiers pour que ceux-ci les transfèrent au Maroc et en Espagne « afin de ne pas laisser de traces » (P. 67/1, p. 16 ; PV aud. 7, p. 8). Les photographies de quittances découvertes dans son téléphone portable corroborent par ailleurs ses dires, à savoir qu'il a employé au moins onze personnes pour effectuer ces transferts et qu'il s'agissait de sommes distinctes (PV aud. 7, pp. 8-10 et annexes 1 à 20 ; P. 67/1, p. 16). Aux débats de première instance, il a nié que l'argent transféré soit lié à son trafic de stupéfiants ; il a toutefois confirmé que ces sommes lui avaient été remises par des fournisseurs, que ces derniers lui avaient donné les noms des personnes auxquelles il devait verser les sommes en plusieurs fois et que chaque somme lui avait été remise de façon distincte pour chaque envoi (jugement, pp. 5 et 6) ; • concernant le cas 1.4, s'il a tenté de minimiser la somme de 51'000 fr., il a toutefois admis qu'il avait remis des francs suisses à Z. \_\_\_\_\_ pour que celui-ci les change en euros (PV aud. 7, R. 7 ; jugement, p. 6). Z. \_\_\_\_\_ a confirmé cette version des faits en expliquant qu'il travaillait pour le prévenu – afin d'éponger une dette – en changeant pour lui des francs suisses en euros, qu'il l'avait fait à quatre reprises en 2018, qu'il avait par exemple changé une fois 11'000 fr. et que le maximum d'argent que le prévenu lui avait donné en une fois s'élevait à 40'000 fr. (PV aud. 1, pp. 3 et 12) ; - On ne peut faire aucun lien entre le montant de 49'243 fr. et celui de 51'000 fr., puisque le premier concerne des transferts en francs suisses que l'appelant faisait faire par l'entremise d'intermédiaires « pour ne pas laisser de traces » et que le second concerne des francs suisses que l'appelant demandait à Z. \_\_\_\_\_ de changer en euros sans qu'il soit question de transferts ; - Les montants transférés au Maroc et en Espagne l'ont été entre le 12 août 2018 et le 31 octobre 2018 (P. 67/1, pp. 16-17), alors que les trois vidéos montrant Z. \_\_\_\_\_ avec de grandes quantités d'argent datent pour deux d'entre elles du mois de mai 2018, soit avant le début des transferts. La troisième vidéo date certes du mois d'août 2018 (P. 67/1, p. 6 ; P. 75, p. 2), mais on observe qu'elle coïncide avec le seul transfert important de 4'500 fr. que Z. \_\_\_\_\_ a effectué pour l'appelant à destination du Maroc le 16 août 2018 (P. 51/2). Au regard de l'ensemble de ces éléments, on ne peut admettre que les chiffres 1.3 et 1.4 de l'acte d'accusation concernent des montants identiques, comptabilisés à double dans le chiffre d'affaires.

#### **E. 3.4**

Chiffre 1.2 de l'acte d'accusation Le chiffre 1.2 de l'acte d'accusation était formulé comme il suit : « Entre fin 2017 et début 2018, vendu, par l'intermédiaire de Z. \_\_\_\_\_, 2 kg de haschich à Q. \_\_\_\_\_ contre la somme de 7'000 fr. (PV aud. 1, p. 3 et PV aud. 6, pp. 6-7 ; P. 67) » En se référant au rapport d'investigation du 15 avril 2020 (P. 67/1, p. 23), l'appelant soutient que le montant de 7'000 fr. précité ne peut pas être retenu, car Q. \_\_\_\_\_ n'a jamais payé la marchandise. C'est effectivement ce que Z. \_\_\_\_\_ a déclaré au cours de l'audition de confrontation du 6 septembre 2019 (PV aud. 6, R. 15). Ce dernier a par ailleurs précisé que c'était cette dette qui l'avait obligé à travailler pour l'appelant (cf. aussi PV aud. 1, p. 3). Conformément à la jurisprudence exposée ci-dessus, le montant de 7'000 fr. ne peut pas être inclus dans le chiffre d'affaires retenu. Le grief de l'appelant est fondé sur ce point.

#### **E. 3.5**

En définitive, le chiffre d'affaires réalisé par l'appelant s'élève à 117'273 fr., soit 1'040 fr. pour le chiffre 1.1, 49'243 fr. pour le chiffre 1.3, 51'000 fr. pour le chiffre 1.4, 1'890 fr. pour le chiffre 1.6 et 14'100 fr. pour le chiffre 1.9, de sorte que la circonstance de trafic de stupéfiants par métier doit être confirmée.

#### **E. 4**

Chiffre 4 de l'acte d'accusation A Lausanne notamment, entre le 2 décembre 2017 et le 2 juillet 2019, date de son interpellation, Y. \_\_\_\_\_ a consommé occasionnellement de la marijuana/haschich. Il a notamment acquis une quantité de 60 g de haschich en mai 2019 destinés à sa consommation personnelle, dont un solde de 23 g a été découvert lors de la perquisition de son domicile. En droit : 1. Interjetés dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP), par des parties ayant qualité pour recourir, contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), les appels d'Y. \_\_\_\_\_ et de P. \_\_\_\_\_ sont recevables. 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 (a) violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) constatation incomplète ou erronée des faits et (c) inopportunité (al. 3). 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 (Eugster, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2 e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP). Appel d'Y. \_\_\_\_\_ 3.

#### **E. 4.1**

Invoquant une violation de la présomption d'innocence, l'appelant conteste les cas 1.1 et 1.6 aux motifs que les faits retenus sont uniquement fondés sur les déclarations de Z. \_\_\_\_\_ et que les calculs effectués sont incohérents.

#### **E. 4.2**

Chiffre 1.1 de l'acte d'accusation A la question de savoir si l'appelant lui avait directement fourni de la marijuana ou du shit pour sa propre consommation, Z. \_\_\_\_\_ a répondu ce qui suit : « Oui en 2017, il m'en a vendu par le biais de R. \_\_\_\_\_. J'ai pris des 20 fr., soit 2 g environ une fois par semaine, pendant une année. Je précise que c'était uniquement du shit, car je ne fumais pas d'herbe et au fur et à mesure du temps, Y. \_\_\_\_\_ a commencé à me dire que c'était lui qui gérait ce business et non R. \_\_\_\_\_. » (PV aud. 1, D. et R. 25). L'appelant soutient que le montant de 1'040 fr. a été retenu de manière arbitraire, car résultant de la multiplication de 20 fr. par 52 semaines. Il ajoute qu'il n'a rencontré Z. \_\_\_\_\_ qu'en juin 2017 et que ce n'est qu'entre octobre et décembre 2017 qu'il aurait informé celui-ci de ses activités délictueuses. Dans la mesure où Z. \_\_\_\_\_ s'auto-incrimine, il n'y a pas de motif de douter de ses déclarations. Le fait qu'il n'ait rencontré l'appelant qu'en juin 2017 et qu'il n'ait su que plus tard le rôle joué par celui-ci dans le trafic de drogue n'empêche pas les transactions, dès lors que celles-ci avaient lieu par l'intermédiaire de R. \_\_\_\_\_. Le grief de l'appelant est infondé.

#### **E. 4.3**

Chiffre 1.6 de l'acte d'accusation On notera tout d'abord que l'appelant a admis ce cas lors des débats de première instance (jugement, pp. 4-5). Cela étant, dans leur rapport d'investigation, sous le chapitre « Vente de marijuana », les enquêteurs ont exposé que Z.\_\_\_\_\_ avait reconnu avoir vendu de la marijuana aussi bien aux clients de l'appelant qu'à ses propres clients – confirmant ainsi avoir eu une dizaine de clients –, que l'appelant lui avait fourni un téléphone et une liste de ses clients et que les ventes s'étaient intensifiées à partir de janvier-février 2019 dès lors que l'appelant commençait à s'impatienter pour le remboursement de sa dette (P. 75, p. 4). Ces transactions sont suffisamment établies par les éléments du dossier, à savoir par les déclarations de Z.\_\_\_\_\_ et par les échanges WhatsApp entre ce dernier et quatre clients (ibidem, pp. 4-6). Par conséquent, les enquêteurs ont retenu que l'ensemble des transactions évoquées dans les messages WhatsApp entre Z.\_\_\_\_\_ et trois des quatre clients portaient sur un total de 171,5 g pour un montant total de 1'890 fr. (ibidem, p. 6). Plus précisément, sachant que 50 fr. correspondaient à 4,5 g de marijuana, les enquêteurs ont pu déterminer que Z.\_\_\_\_\_ avait vendu pour 1'200 fr. au premier client (soit 9 g par mois durant une année), 650 fr. au deuxième client (soit 4,5 g par semaine pendant trois mois + 5,5 g à une reprise) et 40 fr. au troisième (soit 4 g). Les quantités retenues et les calculs effectués par la police ne prêtent pas le flanc à la critique et correspondent à ce qui a été pris en compte par les premiers juges. Le grief est de l'appelant est infondé.

### **E. 5.1**

Concernant le chiffre 3 de l'acte d'accusation, l'appelant ne conteste pas être le propriétaire non autorisé du bâton télescopique entreposé dans le véhicule de son père. Il conteste en revanche avoir entreposé deux mousquetons modifiés, dont l'un équipé d'un silencieux, ainsi que des munitions chez Z.\_\_\_\_\_. Il soutient que ce serait Z.\_\_\_\_\_ qui serait allé chercher les armes et les 16 kg de marijuana (chiffre 1.7) en France et qui les aurait amenés chez sa compagne [...] le 11 mars 2019. Il nie ainsi avoir exercé le moindre contrôle sur les armes.

### **E. 5.2**

Aux termes de l'art. 33 LArm, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque, intentionnellement, sans droit, offre, aliène, acquiert, possède, fabrique, modifie, transforme, porte, exporte vers un Etat Schengen ou introduit sur le territoire suisse des armes, des éléments essentiels d'armes, des composants d'armes spécialement conçus, des accessoires d'armes, des munitions ou des éléments de munitions, ou en fait le courtage (al. 1 let. a). Si l'auteur agit par négligence, la peine est une amende. Dans les cas de peu de gravité, le juge peut exempter l'auteur de toute peine (al. 2). La notion d'« acquisition » au sens de la LArm comprend toutes les formes de transfert de la propriété ou de la possession, notamment l'achat, l'échange, la donation, l'héritage, la location ou le prêt à usage. Peu importe que le transfert ne se fasse que dans un but temporaire (ATF 143 IV 347 consid. 3.4).

### **E. 5.3**

Il convient tout d'abord de relever que la Brigade de police scientifique a confirmé que l'appelant avait manipulé les armes (P. 67, p. 9 ; P. 14/1). Ensuite, tandis que Z.\_\_\_\_\_ a toujours déclaré que les armes retrouvées chez lui appartenaient à l'appelant (PV aud. 6, p. 6), les déclarations de ce dernier n'ont en revanche cessé de varier. En effet, au cours de l'audition de confrontation du 6 septembre 2019, l'appelant a tout d'abord reconnu qu'il

avait entreposé les 16 kg de marijuana et les armes chez Z. \_\_\_\_\_ : « Concernant la marijuana et les armes, c'est vrai, c'est moi qui ai entreposé cela chez lui. », tout en expliquant qu'il l'avait fait pour éponger des dettes envers des Albanais de France résultant de sa précédente condamnation (PV aud. 6, R. 9, p. 5). Puis, au cours de son audition du 19 mai 2020, il a prétendu que les armes ne lui appartenaient pas, qu'il avait accepté de les garder pour le compte de fournisseurs albanais et qu'il n'avait pas eu le choix (PV aud. 10, lignes 118-120). Ensuite, au cours des débats de première instance, il a confirmé qu'il avait apporté les armes et les stupéfiants chez Z. \_\_\_\_\_ le 11 mars 2019, mais a prétendu que les armes et les stupéfiants lui avaient été remis par des Français auxquels il devait de l'argent et non plus par des Albanais (jugement, p. 5). Puis, dans son mémoire d'appel (point 43), il a contesté toute implication en prétendant que c'était Z. \_\_\_\_\_ qui était allé chercher les armes et les stupéfiants en France et qui les avait déposés chez sa compagne [...] le 11 mars 2019 (P. 113/1, point 43). Enfin, au cours de l'audience d'appel, il a prétendu qu'il avait découvert les armes lorsqu'il avait ouvert le sac de marijuana, qu'il était possible qu'il ait touché les armes pendant une « micro-seconde » et que le point 43 de son mémoire d'appel devait être une erreur (jugement appel, p. 5). Par ailleurs, dans leur rapport d'investigation du 15 avril 2020, les enquêteurs ont indiqué que l'appelant avait déclaré que les armes étaient arrivées chez Z. \_\_\_\_\_ en même temps que la marijuana et que tout cela avait été déposé devant le domicile de ce dernier. Or, cette version des faits avait été contredite par Z. \_\_\_\_\_. En effet, confronté à une photographie retrouvée dans son téléphone portable, illustrant les deux armes saisies, Z. \_\_\_\_\_ avait admis que c'était lui qui avait pris la photographie en présence de l'appelant, que ce dernier lui avait amené les armes en janvier-février 2019 et que celles-ci se trouvaient précédemment chez R. \_\_\_\_\_ ; il a précisé que l'appelant avait manipulé les armes devant lui, ce qui est corroboré par les résultats de la Brigade de police scientifique (P. 67/1, p. 9 ; PV aud. 1, R. 6, p. 6). Vu les déclarations contradictoires de l'appelant au fil des auditions, ce sont celles de Z. \_\_\_\_\_, constantes et donc bien plus crédibles, qui seront prises en considération. L'ensemble des éléments qui précèdent est suffisant pour admettre que les armes appartenaient à l'appelant. Il importe peu de savoir précisément à quelle date ces objets ont été transférés dans le logement de Z. \_\_\_\_\_, dès lors que cela ne change au fait que c'est bel et bien l'appelant qui les a acquis. L'infraction à l'art. 33 al. 1 let. a LArm doit par conséquent être confirmée.

### **E. 6.1**

A titre de mesure d'instruction, l'appelant requiert la production du dossier de Z. \_\_\_\_\_.

### **E. 6.2**

Si la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP), la procédure se fonde néanmoins sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (art. 389 al. 1 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose en effet pas en instance d'appel (TF 6B\_217/2019 du 4 avril 2019 consid. 3.1). L'art. 389 al. 3 CPP règle les preuves complémentaires. Ainsi, la juridiction de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours. Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Cette disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. en matière d'appréciation anticipée des preuves (TF 6B\_1387/2017 du 26 avril 2018 consid. 1.1 et les références). Le magistrat

peut ainsi refuser des preuves nouvelles, lorsqu'une administration anticipée de ces preuves démontre qu'elles ne seront pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées (ATF 136 I 229 consid. 5.3). Le refus d'instruire ne viole ainsi le droit d'être entendu des parties et l'art. 389 al. 3 CPP que si l'appréciation anticipée effectuée est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 et les références, JdT 2015 I 115).

### **E. 6.3**

En l'espèce, figurent au dossier le rapport d'investigation du 16 octobre 2019 et le jugement du 13 janvier 2020 selon lequel Z. \_\_\_\_\_ s'est adonné à la livraison, au stockage et à la vente de produits stupéfiants pour le compte d'Y. \_\_\_\_\_ et de R. \_\_\_\_\_ entre la fin de l'année 2017 et le 12 mars 2019, date de son interpellation (P. 75 et 78). En outre, Z. \_\_\_\_\_ avait également détenu deux fusils à répétition, dont un avec silencieux, pour le compte d'Y. \_\_\_\_\_ et consommé de la marijuana et de la cocaïne. Ces pièces sont amplement suffisantes à l'examen de la présente cause. Les éléments du dossier de Z. \_\_\_\_\_ que l'appelant invoque pour étayer son argumentation ne sont pas déterminants pour l'examen de sa cause. La requête de l'appelant doit par conséquent être rejetée.

### **E. 7.1**

L'appelant conteste sa condamnation pour vol (chiffre 2 de l'acte d'accusation). Il fait valoir que le transfert de la possession de la montre s'est effectué dans le cadre d'un contrat de vente et que celle-ci lui a été remise en échange d'un acompte de 1'000 francs.

### **E. 7.2**

La partie plaignante a la qualité de partie (art. 104 al. 1 let. b CPP). Participent également à la procédure les lésés (art. 105 al. 1 let. a CPP). On entend par lésé toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction (art. 115 al. 1 CPP). On entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (art. 118 al. 1 CPP). Celui-ci peut, cumulativement ou alternativement, demander la poursuite et la condamnation de la personne pénalement responsable de l'infraction (plainte pénale) et/ou faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction (action civile) par adhésion à la procédure pénale (art. 119 al. 2 let. a et b CPP). En règle générale, seul peut se prévaloir d'une atteinte directe le titulaire du bien juridique protégé par la disposition pénale qui a été enfreinte (ATF 143 IV 77 consid. 2.2 ; ATF 141 IV 454 consid. 2.3.1). Pour être directement touché, le lésé doit en outre subir une atteinte en rapport de causalité directe avec l'infraction poursuivie, ce qui exclut les dommages par ricochet. Les personnes subissant un préjudice indirect n'ont donc pas le statut de lésé et sont des tiers n'ayant pas accès au statut de partie à la procédure (TF 1B\_62/2018 du 21 juin 2018 consid. 2.1 et les références).

### **E. 7.3**

Le chiffre 2 de l'acte d'accusation indiquait ce qui suit : « A Lausanne, entre août 2018 et septembre 2018, Y. \_\_\_\_\_, en compagnie d'un dénommé [...], a dérobé la montre Rolex Oyster d'une valeur de 32'500 fr. appartenant à P. \_\_\_\_\_, alors qu'elle était en possession de S. \_\_\_\_\_ (PV aud. 10 ; P. 28). P. \_\_\_\_\_ a déposé une plainte pénale pour ces faits le 2 mars 2019 (cf. P. 28) ». Au cours de son audition du 14 février 2019 (P. 28), U. \_\_\_\_\_, fils de P. \_\_\_\_\_, a déclaré qu'il avait prêté la montre Rolex de son père à S. \_\_\_\_\_ pour une période de 24 heures en échange d'une autre montre, mais que ce dernier ne la lui avait pas rendue. Au cours de son audition du 10 mars 2019 (P. 28), S. \_\_\_\_\_ a déclaré qu'U. \_\_\_\_\_ lui avait prêté sa montre en échange de la sienne pour

une « durée indéterminée », qu'il avait rencontré Y. \_\_\_\_\_ deux mois plus tard à Lausanne alors qu'il était en compagnie d'T. \_\_\_\_\_ et qu'à cette occasion, il avait confié sa montre à Y. \_\_\_\_\_ pour qu'il détermine s'il s'agissait d'une véritable Rolex, mais que ce dernier ne la lui avait pas rendue (P. 28). Au cours de son audition du 18 mars 2019 (P. 28), T. \_\_\_\_\_ a déclaré que S. \_\_\_\_\_ était « malhonnête, manipulateur et menteur », que ce dernier l'avait déjà arnaqué pour la somme de 500 fr. et avait volé la montre du père d'U. \_\_\_\_\_. Il a ajouté que S. \_\_\_\_\_, ayant besoin d'argent, l'avait contacté pour savoir s'il connaissait une personne intéressée à acheter la montre pour la somme de 5'000 fr., qu'il avait trouvé un acheteur en la personne d'Y. \_\_\_\_\_ et que ce dernier s'était vu remettre la montre dans le but de l'authentifier mais ne l'avait pas rendue ; toutefois, Y. \_\_\_\_\_ avait donné 1'000 fr. à S. \_\_\_\_\_ plus tard dans l'après-midi. Au vu des déclarations qui précèdent, on ne saurait retenir que P. \_\_\_\_\_ revêt la qualité de lésé, respectivement de partie plaignante. En effet, s'il semble que S. \_\_\_\_\_ a bel et bien dérobé la montre de P. \_\_\_\_\_, la matérialité de cette infraction n'apparaît pas clairement en ce qui concerne Y. \_\_\_\_\_. En effet, au cours de son audition du 18 mars 2019, T. \_\_\_\_\_ a également déclaré qu'il était exact qu'il avait entendu par la suite S. \_\_\_\_\_ se vanter d'avoir arnaqué Y. \_\_\_\_\_ et qu'il était possible que l'arnaque réside dans une fausse montre. Dans la mesure où il n'est même pas certain que la montre remise à Y. \_\_\_\_\_ soit la Rolex appartenant à P. \_\_\_\_\_, l'infraction de vol ne peut être retenue à l'encontre d'Y. \_\_\_\_\_. Celui-ci doit par conséquent être libéré de cette infraction. Appel de P. \_\_\_\_\_

## **E. 8**

Vu le considérant qui précède, les conclusions civiles de P. \_\_\_\_\_ selon lesquelles le prévenu devrait être reconnu son débiteur de la contre-valeur de la montre qui n'est plus disponible n'ont plus d'objet. Pour les mêmes motifs, il n'y a pas lieu de statuer sur sa requête tendant au séquestre des sommes de 40'700 fr. et USD 10'301 saisies dans le logement de l'appelant le 2 juillet 2019. Par conséquent, Y. \_\_\_\_\_ ne saurait être reconnu débiteur d'un quelconque montant en faveur de P. \_\_\_\_\_ et ce dernier doit être renvoyé à agir devant le Juge civil.

## **E. 9.1**

Y. \_\_\_\_\_ conteste la peine infligée.

### **E. 9.2.1**

L'art. 47 CP prévoit que 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, 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 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1). En matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte plus spécifiquement des éléments suivants. Même si la quantité de 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 al. 2 let. a LStup (ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa). Le type de drogue et sa pureté doivent aussi être pris en considération (ATF 122 IV 299 consid. 2c ; ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa). Le type et la nature du trafic en cause sont aussi déterminants. L'appréciation est différente selon que l'auteur a agi de manière autonome ou comme membre d'une organisation. Dans ce dernier cas, il importera de déterminer la nature de sa participation et sa position au sein de l'organisation. 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. Enfin, le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux. 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\_189/2017 du 7 décembre 2017 consid. 5.1 ; TF 6B\_107/2013 du 15 mai 2013 consid. 2.1.1).

### **E. 9.2.2**

L'art. 46 al. 1 CP prévoit que si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. Si la peine révoquée et la nouvelle peine sont du même genre, il fixe une peine d'ensemble en appliquant par analogie l'art. 49 CP. Concrètement, le juge procède de la manière suivante : il part de la peine fixée pour l'infraction la plus grave, qu'il prononce pour les actes commis pendant le délai d'épreuve en considération des facteurs d'appréciation de la peine de l'art. 47 CP. Cette peine forme la peine de base, qui peut être augmentée en vertu du principe d'aggravation (art. 49 CP) pour tenir compte de la peine antérieure. En d'autres termes, la nouvelle peine, comme peine de base, est augmentée pour tenir compte de la peine révoquée selon une application par analogie du principe d'aggravation. Si la peine de base et la peine à prononcer pour les nouvelles infractions constituent de leur côté des peines d'ensemble, le juge peut, pour fixer la peine complémentaire, tenir compte de façon modérée de l'effet déjà produit de l'application du principe de l'aggravation lors de la fixation de ces peines d'ensemble (TF 6B\_932/2018 du 24 janvier 2019 consid. 2.4, ATF 145 IV 146). Par ailleurs, si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (art. 49 al. 2 CP). Face à plusieurs condamnations antérieures, il faut rattacher chacune des infractions anciennes à la condamnation qui suit la commission de l'acte délictueux ; en effet, un jugement pénal doit en principe sanctionner tous les actes répréhensibles commis avant son prononcé. Le rattachement des actes anciens à la condamnation qui les suit permet de former des groupes d'infractions (ATF 116 IV 14 consid. 2c ; TF 6B 911/2018 du 5 février 2019 consid. 1.2.2 ; TF 613\_390/2012 du 18 février 2013 consid. 4.3.1 ; TF 6B\_28/2008 du 10 avril 2008 consid. 3.3.2). Le Tribunal fédéral a récemment clarifié la jurisprudence en matière de concours rétrospectif partiel (ATF 145 IV 1). Au lieu de recourir conjointement aux deux premiers alinéas de l'art. 49 CP – comme le préconisait

jusqu'ici la jurisprudence –, le juge amené à sanctionner des infractions commises antérieurement et postérieurement à un jugement précédent doit procéder en deux temps. Tout d'abord, il doit s'attacher aux infractions commises avant ledit jugement. Le juge doit examiner si, eu égard au genre de peine envisagé, une application de l'art. 49 al. 2 CP entre en ligne de compte (ATF 145 IV 1 consid. 1.3 ; cf. ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 et les références). Si tel est le cas, il doit fixer une peine complémentaire à la peine de base en tenant compte du principe de l'aggravation découlant de l'art. 49 al. 1 CP (ATF 145 IV 1 consid. 1.3 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.4.4 à 2.4.6). Si, en revanche, l'art. 49 al. 2 CP ne peut être appliqué, ainsi parce que le genre de peine envisagé pour sanctionner les infractions antérieures au jugement diffère de celui de la sanction déjà prononcée, le juge doit retenir une peine cumulative. Ensuite, le juge considère les infractions commises postérieurement au jugement précédent, en fixant pour celles-ci une peine indépendante, le cas échéant en faisant application de l'art. 49 al. 1 CP. Il additionne enfin la peine complémentaire ou la peine cumulative retenue pour sanctionner la ou les infractions commises antérieurement au jugement précédent à celle retenue pour sanctionner les infractions commises postérieurement à cette décision (ATF 145 IV 1 consid. 1.3 ; TF 6B 911/2018 du 5 février 2019 consid. 1.2.2). Le Tribunal fédéral s'est aussi demandé si un tel changement de pratique était cohérent avec l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 2018, de l'art. 46 al. 1 CP dans sa nouvelle teneur. Il a constaté que le concours rétrospectif partiel constituait une situation particulière. Il en a dès lors conclu ce qui suit : lorsque seule une infraction postérieure au jugement précédent doit être sanctionnée, l'al. 1 de l'art. 49 CP doit s'appliquer, conformément au texte de l'art. 46 al. 1 CP. Si, en revanche, une infraction antérieure à ce jugement doit simultanément être sanctionnée, pour autant que la sanction prononcée soit de même genre que la peine dont le sursis est révoqué, l'art. 49 al. 2 CP trouve application, à titre de *lex specialis*, de sorte que le prévenu dont le sursis est révoqué bénéficie également de l'art. 49 CP pour la situation particulière qui le concerne, mais non de manière excessivement avantageuse, ce qui serait le cas si le juge devait fixer une peine d'ensemble impliquant les sanctions antérieures et postérieures au jugement précédent ainsi que la peine pour laquelle le sursis est révoqué (ATF 145 IV 1 consid. 1.2).

### **E. 9.3**

La culpabilité de l'appelant est très lourde. Il a agi sur une période relativement longue et ses actes illicites n'ont cessé que parce qu'il a été appréhendé. Il n'a agi que par appât du gain. Il n'a rien appris de sa détention provisoire du 1<sup>er</sup> juillet au 6 décembre 2016 puisqu'il a recommencé ses activités délictueuses dès 2017. Au cours de l'audience du 16 juillet 2018 devant le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne (P. 35, p. 4), il a même osé prétendre que sa période de détention de 2016 ne lui avait apporté que des problèmes avec son amie et sa famille et qu'il souhaitait désormais tourner la page et poursuivre sa vie tranquillement, alors que l'on sait maintenant qu'il était à nouveau impliqué dans un important trafic de drogue à ce moment-là. Autant dire qu'on ne le croit pas lorsqu'il déclare, à l'audience d'appel du 25 mars 2021, qu'il aurait compris la leçon et ne récidiverait pas. Son argument selon lequel il se serait senti menacé par ses fournisseurs tombe à faux puisque, comme l'indiquent les enquêteurs, il est tout à fait habituel dans de tels réseaux que seule une partie de la marchandise soit payée à réception, qu'il n'est pas de bon ton d'avoir du retard dans le paiement du solde après que la drogue a été vendue et que le fait que l'appelant ait pu subir une certaine pression de la part de ses fournisseurs n'a rien de surprenant (P. 67, p. 24). Son moyen selon lequel il n'aurait tiré aucun bénéfice de son trafic de drogue est par ailleurs fantaisiste, si l'on considère les vidéos trouvées dans son

téléphone qui montrent des soirées où des gens se lavent les mains avec des bouteilles d'alcool et qui le montre vidant une bouteille d'alcool par terre (P. 67, p. 25), ainsi que son oisiveté attestée par sa mère qui a déclaré que son fils ne venait à la maison que pour dormir et passait ses journées à dormir au lieu de travailler (ibidem). Il n'a rien non plus appris de sa détention actuelle dès lors qu'il a fait l'objet de cinq sanctions disciplinaires, de juillet 2019 à septembre 2020, pour avoir communiqué avec des personnes de l'extérieur de l'établissement (trois fois), avoir lancé des débris de sa fenêtre et avoir détenu un téléphone portable dans sa cellule (P. 98). De plus, par ordonnance pénale du 5 mars 2021, il a été condamné pour s'être fait livrer au sein de la prison du Bois-Mermet 42 g de haschich sous forme de plaquette et trois clés USB, lancés par-dessus les murs de l'établissement (P. 147). Le fait qu'il soit en couple depuis plusieurs années ne l'incite même pas à envisager son futur autrement que par la commission d'infractions lui procurant de l'argent facile. Il n'y a aucun élément à décharge. Comme relevé par les premiers juges, sa collaboration n'a été que minime, l'intéressé se bornant à adapter sa version des faits en fonction des éléments objectifs qui lui étaient soumis. Les activités délictueuses considérées se sont déroulées entre 2017 et le 2 juillet 2019, date de l'interpellation de l'appelant. Une partie des faits a donc été commise avant le jugement rendu le 16 juillet 2018 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne et une autre partie pendant le délai d'épreuve de 2 ans portant sur 18 mois de peine privative de liberté qui lui avait été accordé dans ce même jugement. Vu les antécédents de l'appelant, c'est une peine privative de liberté qui sera prononcée pour la présente cause. Si l'appelant avait été jugé pour l'ensemble des faits reprochés au moment où le jugement du 16 juillet 2018 a été rendu, il aurait été condamné à une peine privative de liberté de 30 mois au lieu de 24. L'infraction de base pour la période postérieure au jugement du 16 juillet 2018 est l'infraction grave à la LStup, qui sera sanctionnée par une peine privative de liberté de 20 mois. Par l'effet du concours selon l'art. 49 al. 1 CP, il faut ajouter 6 mois pour l'infraction à la LArm. Aux 6 mois supplémentaires pour les faits antérieurs au jugement du 16 juillet 2018 et au 26 mois retenus pour les faits postérieurs au 16 juillet 2018 s'ajoute une peine privative de liberté de l'ordre de 16 mois pour tenir compte de la révocation du sursis portant sur 18 mois accordé dans le jugement du 16 juillet 2018. Par conséquent, c'est une peine privative de liberté d'ensemble de 4 ans – partiellement complémentaire au jugement du 16 juillet 2018 et comprenant la révocation du sursis portant sur 18 mois – qui doit être prononcée. L'amende de 300 fr. pour contravention à la LStup, convertible en une peine privative de liberté de substitution de 3 jours en cas de non-paiement fautif, est en outre confirmée.

### **E. 10.1**

Y. \_\_\_\_\_ conteste la mesure d'expulsion.

#### **E. 10.2.1**

Aux termes de l'art. 66a al. 1 let. o CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour infraction à l'art. 19 al. 2 ou 20 al. 2 LStup, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans. L'expulsion obligatoire est donc en principe indépendante de la gravité des faits retenus (TF 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 1.1).

#### **E. 10.2.2**

Selon l'art. 66a al. 2 CP, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à

l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse. L'art. 66a al. 2 CP est donc formulé comme une norme potestative, en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives. Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc, d'une part, que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et, d'autre part, que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (ATF 144 IV 332). Le fait que la clause de rigueur soit une norme potestative ne signifie pas que le juge pénal peut librement décider d'appliquer ou non l'exception de l'art. 66a al. 2 CP. Le juge doit faire usage du pouvoir d'appréciation qui lui est conféré par une norme potestative dans le respect des principes constitutionnels. S'il devait refuser de renoncer à l'expulsion alors que les conditions de la clause de rigueur sont satisfaites, le principe de proportionnalité ancré à l'art. 5 al. 2 Cst. serait violé. Il s'ensuit que le juge doit renoncer à l'expulsion lorsque les conditions de l'art. 66a al. 2 CP sont réunies, conformément au principe de proportionnalité (ATF 144 IV 332). La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une « situation personnelle grave » (première condition cumulative) ni n'indique les critères à prendre en compte dans la pesée des intérêts (seconde condition cumulative).

### **E. 10.2.3**

Pour définir le cas de rigueur, la doctrine préconise généralement de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA ; RS 142.201). Cette disposition prévoit, en application des art. 30 al. 1 let. b et 50 al. 1 let. b LEI (loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20), qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. Elle commande de tenir compte notamment de l'intégration du requérant, du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant, de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance. Des auteurs considèrent qu'il y a également lieu de tenir compte de certains éléments propres au droit pénal, telles que les perspectives de réinsertion de l'auteur (ATF 144 IV 332). En recourant à la notion de cas de rigueur dans le cadre de l'art. 66a al. 2 CP, le législateur a fait usage d'un concept ancré depuis longtemps dans le droit des étrangers (cf. art. 30 al. 1 let. b, 50 al. 1 let. b et 84 let. 5 LEI ; art. 14 LAsi [loi fédérale sur l'asile du 26 juin 1998 ; RS 142.31] ; pour l'ancien droit, cf. art. 13 let. f OLE [RO 1986 1791]). Compte tenu également du lien étroit entre l'expulsion pénale et les mesures de droit des étrangers (cf. en particulier art. 5 al. 1 let. d, 59 al. 3, 61 al. 1 let. e, 76 al. 1 et 83 let. 9 LEI), il est justifié de s'inspirer, de manière générale, des critères prévus par l'art. 31 al. 1 OASA et de la jurisprudence y relative dans le cadre de l'application de l'art. 66a al. 2 CP. Comme la liste de l'art. 31 al. 1 OASA n'est pas exhaustive et que l'expulsion relève du droit pénal, le juge devra également, dans l'examen du cas de rigueur, tenir compte des perspectives de réinsertion sociale du condamné (TF 6B\_371/2018 du 21 août 2018 consid. 2.5 et les références).

### **E. 10.2.4**

Dans l'appréciation du cas de rigueur, l'art. 66a al. 2 deuxième phrase CP impose expressément de prendre en considération la situation particulière de l'étranger qui est né ou

qui a grandi en Suisse. La jurisprudence rendue en droit des étrangers retient que la révocation de l'autorisation d'établissement d'un étranger qui séjourne depuis longtemps en Suisse doit se faire avec une retenue particulière, mais n'est pas exclue en cas d'infractions graves ou répétées, même en présence d'un étranger né en Suisse et qui y a passé l'entier de sa vie. On tiendra alors particulièrement compte de l'intensité des liens de l'étranger avec la Suisse et des difficultés de réintégration dans son pays d'origine. Pour les étrangers issus de la deuxième génération qui ont commis plusieurs infractions, mais pour qui les condamnations n'ont pas (encore) constitué un cas de révocation de l'autorisation (cf. art. 62 et 63 LEI), il est généralement admis qu'un avertissement doit tout d'abord leur être adressé, afin d'éviter les mesures mettant fin à leur séjour en Suisse. Un avertissement peut également être donné lorsque les conditions de révocation sont certes réunies, mais que le retrait de l'autorisation apparaît comme étant une mesure disproportionnée (art. 96 al. 2 LEI ; ATF 144 IV 332). Les critères développés en lien avec la révocation de l'autorisation d'établissement d'un étranger issu de la deuxième génération qui a commis des infractions sont pertinents pour interpréter l'art. 66a al. 2 deuxième phrase CP en tant qu'ils concrétisent les exigences du principe de proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.). Il convient toutefois de garder à l'esprit que l'adoption de l'art. 121 al. 3 à 6 Cst., puis des art. 66a ss CP visait à renforcer le régime existant dans ce domaine. En toute hypothèse, l'étranger qui est né ou a grandi en Suisse dispose d'un intérêt privé important à rester en Suisse, dont il y a lieu de tenir compte dans le cadre de la pesée des intérêts (ATF 144 IV 332).

#### **E. 10.2.5**

Selon la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), il appartient aux intéressés de produire des éléments susceptibles de démontrer qu'il y a des raisons sérieuses de penser que, si la mesure litigieuse était mise à exécution, ils seraient exposés à un risque réel de se voir infliger des traitements contraires à l'art. 3 CEDH. Lorsque de tels éléments sont produits, il incombe aux autorités de l'Etat de renvoi, dans le cadre des procédures internes, de dissiper les doutes éventuels à leur sujet. L'évaluation du risque allégué doit faire l'objet d'un contrôle rigoureux à l'occasion duquel les autorités de l'Etat de renvoi doivent envisager les conséquences prévisibles du renvoi sur l'intéressé dans l'Etat de destination, compte tenu de la situation générale dans celui-ci et des circonstances propres au cas de l'intéressé (arrêt CourEDH Paposhvili contre Belgique du 17 avril 2014, requête n o 41738/10, § 186-189). Dans une affaire concernant le renvoi d'un requérant d'asile en I.\_\_\_\_\_, la CourEDH a mis en exergue certains rapports officiels en particulier de l'ONU, du Bureau européen d'appui en matière d'asile (European asylum support office) et d'autorités nationales (telles que le Secrétariat d'Etat aux migrations). Il ressort en particulier de ces rapports que les déserteurs du service national ou les opposants au régime risquent, selon les circonstances, des sanctions accompagnées d'une incarcération dans des conditions inhumaines ou de torture en cas de retour au pays (arrêt CourEDH M.O. contre Suisse du 20 septembre 2017, requête n o 41282/16, § 40, 47, 48). La CourEDH a notamment relevé, sur la base des différents rapports, que les ressortissants [...] ont désormais la possibilité de régulariser leur situation face au régime, moyennant le paiement d'une taxe de 2 % imposée à la diaspora et la signature d'une lettre de regret pour avoir offensé le gouvernement en n'ayant pas accompli le service national (ibidem, § 43, 48, 52 [ch. 333 s]). En substance, la CourEDH a retenu que la situation générale des droits humains en I.\_\_\_\_\_ était particulièrement préoccupante mais elle ne représentait pas, en tant que telle, un obstacle au renvoi (ibidem, § 70). Dans sa jurisprudence, le Tribunal administratif fédéral retient que, compte tenu des conditions de vie difficiles en I.\_\_\_\_\_,

surtout du point de vue économique, la menace existentielle doit être admise en cas de circonstances personnelles particulières (cf. art. 83 al. 4 LEI) (arrêt E-6449/2017 du 18 avril 2019 consid. 7.4 et 7.5 qui mentionne un bon état de santé et l'existence d'un bon réseau familial).

### **E. 10.3**

L'appelant est né à Lausanne et a toujours vécu dans notre pays où il a été scolarisé. Il n'a pas obtenu son CFC de peintre en bâtiment car il a échoué aux examens pratiques. Ses parents et ses deux frères vivent en Suisse. Il a une amie, qui souhaite emménager et fonder une famille avec lui à sa sortie de prison. Reste que l'appelant n'est pas bien intégré en Suisse. Il n'a pas fait état de liens étroits avec les membres de sa famille. Il n'a jamais eu de vrai travail, sa mère ayant d'ailleurs expliqué qu'il ne travaillait pas, qu'il dormait toute la journée et qu'il n'avait jamais contribué aux frais de sa prise en charge. Il a des dettes liées à des frais de justice et des amendes de la circulation routière. Il n'est âgé que de 29 ans, mais est déjà ancré dans la délinquance, ayant trois condamnations à son actif. Ses activités illicites sont incessantes et on ne voit pas ce qui pourrait l'amender. L'appelant a encore une grand-mère maternelle en I.\_\_\_\_\_. Au cours de l'audience d'appel, il a indiqué que celle-ci était mourante, mais il n'a pas donné de plus amples explications. Il a prétendu que l'employeur de son père était d'accord de l'engager à sa sortie de prison, mais il n'a pas produit d'attestation dans ce sens. Contrairement à ce qu'il a également allégué au cours de l'audience d'appel, il sait parler la langue de son pays puisque son amie a dit qu'elle l'avait entendu mélanger [...] et le français lors de discussions avec sa mère (jugement, p. 12). En outre, il n'y a pas la guerre dans son pays (cf. consid. 7.3 de l'arrêt E-6449/2017 du TAF précité). Il est jeune et en bonne santé. Par conséquent, l'appelant ne peut justifier d'aucune circonstance personnelle particulière de nature à mettre en péril sa capacité de survie en cas de renvoi dans son pays et qui impliquerait une mise en danger concrète de sa personne. Vu la multiplicité et la gravité des infractions reprochées, il est indéniable que l'importance de l'intérêt public à son expulsion prime son intérêt privé à demeurer en Suisse. L'expulsion de l'appelant de Suisse pour une durée de dix ans doit par conséquent être confirmée. Il est par ailleurs relevé que cette mesure ne s'étend pas à l'espace Schengen.

### **E. 11**

Dans son ordonnance du 6 novembre 2020, le Tribunal des mesures de contrainte a retenu qu'Y.\_\_\_\_\_ avait été détenu dans des conditions de détention illicites du 10 août au 9 décembre 2019 (cellule 329) et du 12 décembre 2019 au 8 août 2020 (cellule 329), soit durant 363 jours. La détention subie du 8 août au 6 novembre 2020 était conforme aux dispositions légales applicables. Considérant que quatre jours de détention dans des conditions de détention illicites équivalaient à un jour de réduction de peine à titre de réparation du tort moral, le Tribunal correctionnel a considéré qu'il fallait déduire 91 jours de la peine privative de liberté prononcée. Dans son rapport du 16 mars 2021, la Direction de la Prison du Bois-Mermet a indiqué que l'appelant avait occupé la cellule double 124 du 6 octobre 2020 au 29 janvier 2021 (surface nette de 8,91 m<sup>2</sup>), soit pendant 116 jours, puis la cellule double 228 à partir du 29 janvier 2021. Selon la jurisprudence, la surface nette de la cellule doit être diminuée de 1,5 m<sup>2</sup> pour le lavabo et les sanitaires, ce qui correspond à une surface nette habitable par détenu de 3,705 m<sup>2</sup> pour la cellule 124. Dès lors que l'appelant a occupé durant plus de trois mois une cellule offrant un espace individuel compris entre 3 et 4 m<sup>2</sup>, il y a lieu d'examiner s'il existe des circonstances aggravantes qui entraînent une violation de l'art. 3 CEDH. Cela est le cas au vu du rapport produit par la

Direction de la Prison du Bois-Mermet. Il faut toutefois déduire les 14 jours que l'appelant a passés seul dans la cellule 124 du 15 au 28 janvier 2021, ce qui conduit à retenir une durée de détention dans des conditions de détention illicites de 102 jours (116 – 14), respectivement une réduction de peine supplémentaire de 26 jours (102 : 4).

### **E. 12**

Conformément à l'art. 51 CP, la détention subie depuis le jugement de première instance sera déduite de la peine privative de liberté prononcée. Le maintien en détention d'Y. \_\_\_\_\_ pour des motifs de sûreté est ordonné afin de garantir l'exécution de la peine (art. 220 al. 2 CPP).

### **E. 13**

En définitive, l'appel d'Y. \_\_\_\_\_ doit être partiellement admis en ce sens qu'il est libéré de l'infraction de vol et condamné à une peine privative de liberté de quatre ans. En outre, il est ordonné la déduction de 117 jours (91 jours + 26 jours) de la peine privative de liberté prononcée, à titre de réparation du tort moral subi pour la détention dans des conditions illicites à la prison du Bois-Mermet. L'appel de P. \_\_\_\_\_ doit être rejeté, celui-ci étant renvoyé à agir devant le Juge civil. Me Jérôme Campart, défenseur d'office d'Y. \_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations indiquant 30h40 d'activité. Il sera retenu 8h pour la rédaction de la déclaration d'appel au lieu de 11h50 et 4h20 pour la rédaction des lettres au lieu de 6h08. Il n'y a pas lieu d'indemniser en temps les déplacements à la Prison du Bois-Mermet et à l'audience d'appel (à hauteur de 2h40), puisque le forfait de 120 fr. couvre le temps de déplacement aller et retour (art. 3bis al. 3 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] par renvoi de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]). Il faut ajouter 2h40 pour l'audience d'appel. En définitive, Me Campart sera indemnisé pour 25h d'activité (30h40 – 3h50 – 1h50 – 2h40 + 2h40). Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 1 RAJ par renvoi de l'art. 26b TFIP), le défraiement s'élève à 3'078 francs. S'y ajoutent 2 % pour les débours (art. 3bis al. 1 RAJ par renvoi de l'art. 26b TFIP), soit 90 fr., quatre vacations à 120 fr. et 7,7 % de TVA sur le tout, de sorte que l'indemnité d'office s'élève au total à 5'460 fr. 40. Vu l'issue de la cause, les frais d'appel, comprenant l'émolument par 4'440 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP) et l'indemnité du défenseur d'office d'Y. \_\_\_\_\_ par 5'460 fr. 40, soit au total 9'900 fr. 40, seront mis par moitié à la charge d'Y. \_\_\_\_\_ et par un quart à la charge de P. \_\_\_\_\_ (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant laissé à la charge de l'Etat. Y. \_\_\_\_\_ ne sera tenu de rembourser à l'Etat la moitié de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra.

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