

VD_FINDINFO Jug / 2023 / 165 vom 4. Januar 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-01-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2023___165

FR: VD_FINDINFO Jug / 2023 / 165 du 4 janvier 2023

IT: VD_FINDINFO Jug / 2023 / 165 del 4 gennaio 2023

Regeste

RECEL, DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LSTUP, COMMERCE DE STUPÉFIANTS, SÉJOUR ILLÉGAL | 160 ch. 1 CP, 66a CP, 19 al. 1 LStup, 19 ch. 2 let. a LStup, 19 ch. 2 let. b LStup, 19a ch. 1 LStup, 115 al. 1 let. b LEI

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 et 400 al. 3 let. b CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) par une partie ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de N._____ est recevable.

E. 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 (TF 6B_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2).

E. 3

A titre de mesures d'instruction, l'appelant a requis, aux débats d'appel, l'inspection de l'appartement n° 44 sis à la route [...] à [...] pour démontrer qu'il ne disposait pas d'un espace personnel, encore moins d'une table de nuit, dans l'appartement en question, ce qui rendraient douteuses les constatations policières l'incriminant (P. 47), en particulier s'agissant des téléphones et de la carte SIM retrouvés dans le tiroir de la table de nuit à côté de son lit. Il a également requis l'audition de O._____.

E. 3.1

Selon l'art. 389 al. 2 CPP, l'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (let. a), si l'administration des preuves était incomplète (let. b) ou si les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (let. c). 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. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) en matière d'appréciation anticipée des preuves (TF 6B_322/2021 du 2 mars 2022 consid. 2.1 ; TF 6B_732/2021 du 24 février 2022 consid. 1.1 ; TF 6B_1189/2021 du 16 février 2022 consid. 2.1). Le tribunal 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, JdT 2011 I 58 ; TF 6B_870/2020 du 3 septembre 2020 consid. 1.1). Ce refus d'instruire ne viole 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 144 II 427 consid. 3.1.3 ; ATF 141 I 60 consid. 3.3, JdT 2015 I 115).

E. 3.2

En l'espèce, l'inspection de l'appartement que l'appelant a occupé à la route [...] à [...] n'est d'aucune utilité. En effet, les constats dont l'appelant remet en doute la réalité ont été faits à la suite d'une perquisition réalisée le 29 mars 2022. Plus d'une année s'étant écoulée depuis, l'aménagement de l'appartement a pu changer, de même que ses occupants. La mesure d'instruction requise n'est dès lors pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées à l'époque. S'agissant de l'audition de O._____, ce dernier a déjà été interrogé à quatre reprises (PV aud. 3, 4, 5 et 6). Ses déclarations sont claires et on ne voit pas ce qu'il pourrait dire de plus aujourd'hui, soit plus d'une année après les faits. Il n'y a donc pas lieu de procéder à une nouvelle audition de O._____. Au vu de ce qui précède, les conditions de l'art. 389 al. 2 et 3 CPP n'étant pas réalisées, les mesures d'instruction complémentaires sollicitées doivent être rejetées.

E. 4

Contestant sa condamnation pour séjour illégal, l'appelant relève que les éléments du dossier ne permettent pas d'établir qu'il aurait séjourné plus de 90 jours de suite en Suisse, qu'il s'est rendu trois fois en Italie entre le mois de juin 2021 et la date de son arrestation en mars 2022 et qu'il avait intérêt à retourner en Italie régulièrement pour s'occuper de sa maison et percevoir les aides étatiques.

E. 4.1.1

La présomption d'innocence, garantie par les art. 14 par. 2 Pacte ONU, 6 par. 2 CEDH, 32 al. 1 Cst. et 10 CPP, ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. 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. 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. 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. 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, 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 (ATF 127 I 38 consid. 2a ; arrêt TF 6B_784/2011 du 12 mars 2012 consid. 1.1). 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). En définitive, tout ce qui est demandé au juge est de former raisonnablement sa conviction et d'en donner les motifs.

E. 4.1.2

Aux termes de l'art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI ; RS 142.20), est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé. Cette disposition consacre un délit continu (ATF 145 IV 449 consid. 1.1). Le fait de rester sur le territoire suisse après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé constitue une violation de l'art. 115 al. 1 let. b LEI, pour laquelle une durée de séjour d'au moins 24 heures est nécessaire, quelques heures ne suffisant pas à rendre punissable la présence non autorisée en Suisse (Sauthier, in Code annoté de droit des migrations II – LEtr, 2017, art. 115 n. 14). Selon l'art. 10 al. 1 LEI, tout étranger peut séjourner en Suisse sans exercer d'activité lucrative pendant trois mois sans autorisation, sauf si la durée fixée dans le visa est plus courte. L'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA ; RS 142.201) précise, en son art. 9 al. 1, que les étrangers sans activité lucrative en Suisse ne doivent pas être munis d'une autorisation ni déclarer leur arrivée si leur séjour n'excède pas trois mois sur une période de six mois à partir de leur entrée en Suisse (séjour non soumis à autorisation) et que la personne concernée doit fournir, si nécessaire, des documents pertinents pour attester la date d'entrée. Durant toute la durée du séjour non soumis à autorisation, les conditions d'entrée visées à l'art. 5 LEI doivent être remplies (art. 9 al. 2 OASA). Ainsi, pour entrer en Suisse, tout étranger doit avoir une pièce de légitimation reconnue pour le passage de la frontière et être muni d'un visa si ce dernier est requis (al. 1 let. a), disposer des moyens financiers nécessaires à son séjour (al. 1 let. b), ne représenter aucune menace pour la sécurité et l'ordre publics ni pour les relations internationales de la Suisse (al. 1 let. c), ne pas faire l'objet d'une mesure d'éloignement ou d'une expulsion au sens des art. 66a ou 66abis CP et, s'il prévoit un séjour temporaire, apporter la garantie qu'il quittera la Suisse (al. 2).

E. 4.2

En l'espèce, il résulte du rapport de police du 20 juin 2022 que les analyses du contrôle téléphonique direct et du contrôle téléphonique rétroactif sur le raccordement +4177[...] de l'appelant ont établi que ce dernier n'avait pas quitté la Suisse entre le 28 juin 2021 et le 24 janvier 2022. L'abonnement de ce raccordement est au nom de l'appelant et a été créé le 28 juin 2021. De plus, la localisation et les communications confirment que N. _____ a été l'utilisateur de ce raccordement (cf. P. 47, p. 10). La version de ce dernier selon laquelle ses colocataires auraient fait un usage intempestif de ses cartes SIM n'est pas crédible et notamment contredite par ses déclarations lors de son audition du 23 mai 2022. En effet, interrogé sur des conversations interceptées entre son raccordement +4177[...] et d'autres usagers les 11, 12, 17 novembre 2021 et 10 décembre 2021, l'appelant ne conteste jamais être l'auteur desdites conversations (cf. PV aud. 7). Par ailleurs, le permis de séjour de l'intéressé a expiré en mars 2020. Or, le 14 février 2021, il est entré en Suisse sans visa, alors que son permis de séjour italien avait expiré (cf. P. 18). De plus, ses allégations selon lesquelles il devait se rendre régulièrement en Italie pour bénéficier d'aides sociales sont peu plausibles, dès lors qu'il est très invraisemblable qu'il ait pu toucher de telles aides sans être au bénéfice d'un permis de séjour valable. Au regard de l'ensemble de ces éléments, la condamnation de l'appelant pour séjour illégal doit être confirmée.

E. 5

L'appelant conteste l'ampleur du trafic de stupéfiants retenu à son encontre. Il reconnaît avoir participé à la vente de 10 fingers de cocaïne à deux reprises. Il relève qu'il n'est pas possible de déterminer qui étaient les utilisateurs des téléphones et l'auteur des messages incriminants, aux motifs qu'il mettait son téléphone à disposition de ses amis, qu'il partageait son appartement avec plusieurs personnes qui utilisaient ses numéros et téléphones et que lui-même ne sait pas écrire et lit avec peine. Aux débats d'appel, il a relevé des différences dans les rapports de police s'agissant des numéros IMEI des téléphones et raccordements utilisés dans le trafic de stupéfiants, ce qui démontrerait – selon lui – qu'il aurait été faussement impliqué dans ledit trafic. L'appelant considère également qu'il faut appliquer le taux de 38.9 %, soit le taux le plus favorable, pour calculer l'ensemble des quantités de stupéfiants qui lui sont imputées.

E. 5.1.1

L'art. 19 al. 1 LStup punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, sans droit, cultive, fabrique ou produit de toute autre manière des stupéfiants (let. a) ; celui qui, sans droit, entrepose, expédie, transporte, importe, exporte des stupéfiants ou les passe en transit (let. b) ; celui qui, sans droit, aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c). L'art. 19 al. 2 LStup prévoit les cas aggravés pour lesquels une peine privative de liberté d'un an au moins doit être prononcée. Il réprime le comportement de l'auteur qui sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes (let. a). Cette formulation contient une condition objective (la mise en danger, directe ou indirecte, de la vie de nombreuses personnes) et une condition subjective (le fait que l'auteur le sache ou ne puisse l'ignorer). Les deux conditions sont cumulatives : l'intention de l'auteur (y compris le dol éventuel) ne peut suppléer l'absence de la condition objective (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1 ; TF 6B_1428/2019 du 5 février 2020 consid. 1.1.2). Le cas doit être considéré comme grave au sens de l'art. 19 al. 2 let. a LStup lorsque que le trafic de cocaïne porte sur une quantité supérieure à 18 grammes de

substance pure (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1 ; ATF 138 IV 100 consid. 3.2). Les stupéfiants qui ont fait l'objet de plusieurs transactions doivent être pris en compte globalement pour décider de l'existence d'un cas grave, même si entre les diverses opérations, il n'existe qu'une relation de répétition et non de continuité. Il faut donc additionner les quantités de drogue émanant d'actes distincts (cf. ATF 114 IV 164 consid. 2b ; TF 6B_632/2008 du 10 mars 2009 consid. 2).

E. 5.2.1

S'agissant de l'ampleur de son implication dans le trafic de stupéfiants, l'appelant conteste l'essentiel des faits. Il admet avoir participé à la vente de 10 fingers à deux reprises et conteste avoir été l'utilisateur des téléphones employés dans le cadre du trafic, expliquant que ses téléphones étaient utilisés par plusieurs personnes différentes. On ne saurait toutefois accorder la moindre crédibilité à l'appelant, ce dernier changeant de version à chaque audition. Ainsi, il a tout d'abord nié toute implication dans un trafic de cocaïne lors de sa première audition du 29 mars 2022 (PV aud. 1). Il a ensuite reconnu cinq cas lors de son audition d'arrestation du 30 mars 2022, précisant que ceux-ci portaient sur des quantités de 100, 150 et 200 grammes et expliquant qu'il recevait par exemple 100 grammes d'une certaine personne, laquelle appelait une tierce personne pour qu'elle vienne rechercher la moitié, l'autre moitié étant laissée à sa disposition et à celle de ses comparses pour leur consommation propre ou pour une revente en rue (cf. PV aud. 2). Enfin, il n'a reconnu plus que deux cas de 10 fingers lors des débats de première instance (cf. jgmt, p. 6). Par ailleurs, les éléments contenus dans le rapport de police du 26 août 2021 sont suffisants pour retenir les 7 livraisons de cocaïne effectuées entre le 21 mai et le 31 octobre 2020. En effet, pour chaque réception de drogue, la police a pu extraire du téléphone portable de l'appelant des conversations WhatsApp. Celles-ci permettent d'établir son implication dans la filière nigériane de trafic de cocaïne. On dispose également d'autres éléments à charge. Ainsi, l'appelant disposait de plusieurs raccordements téléphoniques et sa voix a été reconnue lors d'échanges entre divers protagonistes au sein du réseau (cf. P. 23). Il a configuré une minuterie (timer) sur plusieurs conversations WhatsApp pour qu'elles s'effacent automatiquement après 24 h. N._____ est membre de la Confraternité suprême des Vikings, connue comme étant une organisation criminelle (cf. P. 47). L'analyse des données obtenues sur le raccordement +4177[...] couvrant la période du 28 juin 2021 au 25 octobre 2021 a montré que l'appelant a eu de multiples contacts avec des personnes connues par la police notamment dans le domaine des stupéfiants. Un contrôle téléphonique direct a été placé sur le raccordement précité entre le 27 octobre 2021 et le 24 janvier 2022 ; cette mesure a permis d'intercepter plusieurs conversations avec une prophétesse payée par l'appelant pour chasser les mauvais esprits ; lors de ces appels, l'appelant a notamment avoué qu'il fournissait de la drogue (cf. P. 47). Pour le reste, la version de l'appelant selon laquelle il prêtait ses cartes Sim et téléphones n'est pas crédible. Comme le Tribunal criminel, on doit admettre que l'appelant est l'utilisateur des raccordements et la personne impliquée dans les échanges. En effet, les raccordements +7177[...] et +4177[...], utilisés pour les conversations mises en exergue par l'instruction, ont été insérés dans le même boîtier, soit le Samsung S10 retrouvé en possession de l'appelant lors de son contrôle douanier du 14 février 2021 à [...] et visé au cas 5 de l'acte d'accusation (cf. chiffre 2.4 supra). Le second raccordement susmentionné est en outre au nom de l'appelant. A cela s'ajoute que ce dernier est l'auteur de messages audios retrouvés dans les conversations WhatsApp du premier raccordement ayant précisément pour objet des commandes et réceptions de cocaïne. Enfin, dans l'extraction du téléphone portable d'A._____, la

photo de profil WhatsApp de l'utilisateur du second raccordement est une photo qui se trouve également dans les photos du compte Instagram [...] et que la biographie de ce compte contient une indication strictement similaire à celle du premier raccordement susmentionné. Par ailleurs, A. _____ a confirmé que l'appelant était l'utilisateur de ces raccordements. En audition, O. _____ a reconnu l'appelant sur planches photographiques et confirmé que ce dernier était l'utilisateur des raccordements +4177[...], +4177[...], +4177[...] et +4177[...] (cf. P. 23 p. 5 ; P. 24). Au regard de l'ensemble de ces éléments, on doit retenir que l'appelant était l'utilisateur des raccordements et qu'il est bien l'auteur des faits qui lui sont reprochés. Les différences de numéros IMEI plaidées par l'appelant aux débats d'appel ne permettent pas de remettre en doute son implication dans le trafic de stupéfiants. En effet, les différents raccordements attribués à l'appelant ne sont qu'un des éléments de preuve l'incriminant dans ledit trafic. En outre, compte tenu de la similitude des différents numéros IMEI figurant dans le rapport, une erreur de plume n'est pas à exclure. Pour le reste, on ne peut croire l'appelant lorsqu'il affirme ne pas savoir écrire, dès lors qu'il a indiqué, dans le cadre de ses premières déclarations, qu'il avait suivi sa scolarité primaire et secondaire au Nigéria (cf. PV aud. 1), cela d'autant plus que les messages étaient plutôt simples et ne nécessitaient que des connaissances élémentaires.

E. 5.2.2

Quant au taux de pureté de la drogue, les premiers juges ont considéré qu'il convenait de tenir compte d'un taux de pureté moyen, qui paraissait plus conforme à la réalité, étant fixé globalement sur la base des analyses effectuées sur une période considérée. En effet, rien ne permettait de retenir que les autres livraisons, dont certaines étaient antérieures de plusieurs mois à celle d'octobre 2020, avaient la même pureté que celle-ci, quand bien-même toutes se sont inscrites dans une même filière (cf. jgmt, p. 17). L'appelant relève qu'un seul et même fournisseur est impliqué dans le cadre de ce dossier, soit le dénommé D. _____, qui réside aux Pays-Bas, que le trafic s'est déroulé dans un laps de temps restreint, qu'une quantité importante de stupéfiants provenant de ce fournisseur a été saisie, que celle-ci avait un taux de pureté compris entre 38.9% et 67,5% et que c'est par conséquent le taux le plus favorable qui aurait dû être appliqué à l'entier des cas qui lui sont reprochés. Il ressort du rapport du 4 janvier 2021 (cf. P. 54), que l'analyse de la cocaïne en possession de A. _____ a révélé des taux de pureté entre 38.9 % et 67.5 %, en tenant compte des taux les plus favorables. Le taux de pureté moyenne de la cocaïne pour 2020, pour des quantités de 10 à 60 grammes bruts, étaient de 68%. Contrairement aux allégations de l'appelant, il n'y a pas lieu de tenir compte d'un taux de 38.9 % pour l'ensemble du trafic. D'une part, l'analyse de la cocaïne trouvée sur la mule prénommée a montré des taux extrêmement variables. D'autre part, le taux de pureté moyen est plus conforme à la réalité, étant fixé globalement sur la base des analyses effectuées sur une période considérée.

E. 6

Contestant sa condamnation pour recel, l'appelant explique avoir acheté le téléphone au prix de 300 fr. à un Nigérian à [...], et qu'il pensait ainsi de bonne foi que ce compatriote lui vendait un appareil qui lui appartenait.

E. 6.1

Conformément à l'art. 160 ch. 1 al. 1 CP, celui qui aura acquis, reçu en don ou en gage, dissimulé ou aidé à négocier une chose dont il savait ou devait présumer qu'un tiers l'avait obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine sera puni d'une peine privative de

liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Le comportement délictueux consiste à accomplir l'un des trois actes de recel énumérés limitativement par l'art. 160 ch. 1 al. 1 CP, à savoir l'acquisition, dont la réception en don ou en gage ne sont que des variantes, la dissimulation et l'aide à la négociation d'une chose dont l'auteur sait ou doit présumer qu'un tiers l'a obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine (ATF 128 IV 23 consid. 3c). Le point de savoir si l'auteur du délit préalable a été poursuivi ou puni est sans pertinence. Il suffit que l'acte initial réalise les conditions objectives d'un comportement pénalement répréhensible (ATF 101 IV 402 consid. 2 et les références). Comme en matière de blanchiment (art. 305 bis CP), la preuve stricte de l'acte préalable n'est pas exigée (cf. ATF 120 IV 323 consid. 3d ; TF 6B_141/2007 du 24 septembre 2007 consid. 3.3.3). La qualification exacte de l'acte n'est pas nécessaire. Il suffit que la valeur patrimoniale soit issue avec certitude d'un délit contre le patrimoine. Enfin, le recel est une infraction intentionnelle, mais il suffit que l'auteur sache ou doive présumer, respectivement qu'il accepte l'éventualité que la chose provienne d'une infraction contre le patrimoine. Il en va ainsi lorsque les circonstances suggèrent le soupçon de la provenance délictueuse (TF 6B_728/2010 du 1^{er} mars 2011 consid. 2.2).

E. 6.2

Lors de son interrogatoire à Chiasso le 14 février 2021, l'appelant a expliqué qu'il avait acheté le téléphone en question à un Nigérian dans la rue à [...] pour 300 fr., que les africains avaient l'habitude d'acheter des choses à bas prix car ils n'avaient pas beaucoup d'argent et qu'il ne connaissait pas le nom du vendeur (cf. P. 18). Lors de son audition du 29 mars 2022, le prévenu a relevé qu'il n'avait pas acheté ce téléphone auprès d'un inconnu, mais d'un ami nigérian qu'il connaissait sous le nom de « [...] », qui habitait à [...] (PV aud. 1). Lors de son audition récapitulative, il a mentionné avoir acheté ce téléphone 200 fr. à quelqu'un qu'il avait rencontré à la route [...] et que normalement il n'achetait pas de téléphone comme ça dans la rue (PV aud. 8). Enfin, aux débats d'appel, il a indiqué qu'un nigérian surnommé « [...] » lui avait vendu le téléphone qu'il utilisait sans lui dire qu'il était volé et qu'il l'avait payé 200 francs. Les différentes versions de l'appelant ôtent toute crédibilité à ses explications s'agissant des circonstances de l'achat du téléphone. En achetant l'appareil dans la rue et à une personne quasiment inconnue, l'appelant devait raisonnablement se douter qu'il s'agissait d'un téléphone volé et en a, à tout le moins, accepté l'éventualité. Compte tenu de ce qui précède, les éléments constitutifs de l'infraction visée à l'art. 160 ch. 1 CP sont réalisés. La condamnation de l'appelant pour recel doit dès lors être confirmée.

E. 7

L'appelant conteste la quotité de la peine qui lui a été infligée, à savoir une peine privative de liberté de six ans.

E. 7.1.1

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). Le juge fixe donc la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Celle-ci 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 et les réf. cit. ; TF 6B_631/2021 du 7 février 2022 consid. 1.1).

E. 7.1.2

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. Le type de drogue et sa pureté doivent aussi être pris en considération (ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa ; TF 6B_101/2021 du 22 décembre 2021 consid. 3.2). S'agissant de la méthamphétamine, il n'est pas contraire au droit fédéral de se référer à l'étude réalisée en 2010 par la Société suisse de médecine légale, qui recommande de fixer ce seuil à 12 g de substance pure (ATF 145 IV 312 consid. 2.2 à 2.4). Pour déterminer si le seuil est atteint, il faut déterminer la quantité de drogue pure sur laquelle a porté l'infraction, qui est seule décisive. Si l'examen est impossible, dès lors que la drogue n'a pas pu être saisie, le juge peut admettre sans arbitraire, en l'absence d'autres éléments, que la drogue était d'une qualité moyenne et se référer au degré de pureté habituel sur le marché à l'époque et au lieu en question (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1 et les références citées). 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. 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_101/2021 du 22 décembre 2021 consid. 3.2 ; TF 6B_227/2020 consid. 2.1 et les références citées). Enfin, le comportement du délinquant lors de la procédure peut aussi jouer un rôle. Le juge pourra atténuer la peine en raison de l'aveu ou de la bonne coopération de l'auteur de l'infraction avec les autorités policières ou judiciaires notamment si cette coopération a permis d'élucider des faits qui, à ce défaut, seraient restés obscurs (ATF 121 IV 202 consid. 2d/aa ; ATF 118 IV 342 consid. 2d ; TF 6B_965/2018 du 15 novembre 2018 consid. 3.3).

E. 7.1.3

Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine (ATF 144 IV 313 consid. 1.2 ; TF 6B_631/2021

précité consid. 1.2 ; TF 6B_183/2021 du 27 octobre 2021 consid. 1.3). Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'art. 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement – d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner – la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 précité consid. 1.1.2 ; TF 6B_984/2020 du 4 mars 2021 consid. 3.1 ; TF 6B_776/2019 du 20 novembre 2019 consid. 4.1). En matière de trafic de stupéfiants, la jurisprudence a admis que les différents actes (acquisition, revente, distribution) n'entrent pas en concours entre eux, mais doivent être considérés comme une seule infraction ; en contrepartie, l'abondance des actes est prise en considération au stade de la fixation de la peine, les quantités de drogue en cause étant notamment additionnées pour dire si l'on se trouve en présence d'une infraction qui peut directement ou indirectement mettre en danger la vie de nombreuses personnes (ATF 110 IV 100 consid. 3).

E. 7.2

En l'espèce, les premiers juges ont retenu que la culpabilité de l'appelant était très lourde. L'enquête avait démontré qu'il était impliqué dans un trafic de cocaïne ayant des ramifications internationales et portant sur des quantités importantes. Son rôle au sein du réseau était significatif et indispensable, ayant en particulier des échanges avec des individus dont tout indiquait qu'ils étaient haut-placés. A charge, si la situation de l'appelant était certes précaire, il avait cependant la chance de disposer d'un permis de séjour italien de sorte qu'il n'avait aucune raison légitime de venir s'établir durablement en Suisse, cela d'autant moins pour s'y adonner à du trafic de stupéfiants. Sa collaboration en cours d'instruction n'avait guère été bonne, l'appelant ne reconnaissant que les faits les moins graves, minimisant son implication et variant dans ses déclarations, n'hésitant pas à se contredire malgré les éléments à charge qui lui étaient soumis (cf. jgmt, pp. 18-19). Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée. Comme on l'a vu, l'appelant plaide en vain que le trafic de stupéfiants auquel il s'est adonné aurait porté sur des quantités moins importantes que celles retenues par les premiers juges (cf. consid. 5.2.1 supra). L'appelant s'est ainsi rendu coupable de séjour illégal (cas 1 de l'acte d'accusation, cf. ch. 2.1 supra), d'infraction grave, infraction et contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants (cas 2, 3 et 4 de l'acte d'accusation ; cf. ch. 2.2, 2.3 et 2.4 supra) et de recel (cas 5 de l'acte d'accusation ; cf. ch. 2.5 supra). Les infractions sont en concours. L'infraction de base à la fixation de la peine, soit l'infraction grave à la LStup retenue contre l'appelant pour sa participation à un trafic portant sur une quantité minimale pure de 2'241.70 grammes de cocaïne doit être sanctionnée par une peine privative de liberté de 5 ans et 6 mois. Par l'effet du concours, on ajoutera 2 mois pour sanctionner le recel et 2 mois pour sanctionner le séjour illégal. La peine prononcée est dès lors adéquate pour sanctionner le comportement illicite de l'appelant et doit être confirmée. Il en va de même s'agissant de l'amende de 200 fr. sanctionnant la contravention à la LStup, qui n'est au demeurant pas contestée.

E. 8

L'appelant ne conteste pas son expulsion, mais l'inscription de celle-ci dans le système d'information Schengen. Il relève qu'une telle inscription mettrait en péril les démarches qu'il a faites pour renouveler son permis de séjour en Italie.

E. 8.1

Selon l'art. 20 de l'Ordonnance sur la partie nationale du Système d'information Schengen (N-SIS) et sur le bureau SIRENE du 8 mars 2013 (RS 362.0), les ressortissants d'Etats tiers ne peuvent être signalés aux fins de non-admission ou d'interdiction de séjour que sur la base d'une décision prononcée par une autorité administrative ou judiciaire. L'inscription dans le SIS des signalements aux fins d'expulsion pénale est requise par le juge ayant ordonné cette mesure. L'inscription d'un ressortissant d'un Etat tiers dans le Système d'information Schengen s'examine à l'aune des art. 20ss du Règlement (UE) 2018/1861 du Parlement européen et du Conseil du 28 novembre 2018 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et modifiant et abrogeant le règlement (CE) 1987/2006. Ce règlement, appliqué provisoirement par la Suisse dès le 28 décembre 2019, est entré en vigueur le 11 mai 2021 (RS 0.362.380.085). Aux termes de l'art. 24 al. 1 let. a du règlement (UE) 2018/1861, les Etats membres introduisent un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour lorsqu'un Etat membre a conclu, sur la base d'une évaluation individuelle comprenant une appréciation de la situation personnelle du ressortissant de pays tiers concerné et des conséquences du refus d'entrée et de séjour, que la présence de ce ressortissant de pays tiers sur son territoire représente une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale et l'Etat membre a, par conséquent, adopté une décision judiciaire ou administrative de non-admission et d'interdiction de séjour conformément à son droit national et émis un signalement national aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour. Selon l'art. 24 al. 2 de ce règlement, ces situations se produisent lorsqu'un ressortissant de pays tiers a été condamné dans un Etat membre pour une infraction passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an (a), lorsqu'il existe des raisons sérieuses de croire qu'un ressortissant de pays tiers a commis une infraction pénale grave, y compris une infraction terroriste, ou qu'il existe ces indications claires de son intention de commettre une telle infraction sur le territoire d'un Etat membre (b), ou lorsqu'un ressortissant de pays tiers a contourné ou tenté de contourner le droit national ou de l'Union relatif à l'entrée et au séjour sur le territoire des Etats membres (c). L'inscription ne peut être ordonnée, conformément au principe de proportionnalité consacré à l'art. 21 du règlement (UE) 2018/1861, que si l'opportunité, la pertinence et l'importance de l'affaire le justifient. Un signalement dans le SIS ne peut être effectué que sur la base d'une évaluation individuelle, en tenant compte du principe de proportionnalité. Dans le cadre de cette évaluation, il doit notamment être examiné si la personne concernée représente une menace pour la sécurité et l'ordre publics. Un signalement dans le SIS est toujours proportionné si un tel danger pour la sécurité et l'ordre publics existe. Si les exigences posées aux art. 21 et 24 al. 1 et 2 du règlement sont remplies, il existe une obligation d'inscription dans le Registre SIS (ATF 146 IV 172 consid. 3.2.2, JdT 2020 IV 312 concernant l'ancien règlement (CE) 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 relatif à l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération).

E. 8.2

Au regard des infractions commises et de sa culpabilité, notamment de l'ampleur et du caractère organisé et international du trafic auquel il s'est adonné, l'appelant présente une menace pour la sécurité et l'ordre public. Il n'a jamais invoqué de motif convainquant et crédibles pour lequel il ne pourrait pas retourner dans son pays d'origine où vivent les

membres de sa famille avec laquelle il a toujours des relations étroites. Dans ces conditions, l'inscription de l'expulsion dans le SIS est proportionnée et doit être confirmée.

E. 9

L'appelant requiert la restitution du téléphone Samsung S10 noir, n° IMEI 35222911320866, saisi à [...] le

E. 14

février 2021, séquestré sous fiche n° 31758. Il n'y a cependant pas lieu de restituer ce téléphone à l'appelant dans la mesure où sa condamnation pour recel est confirmée (cf. consid. 6.2 supra) et qu'il a en outre déclaré aux débats d'appel avoir financé l'achat de ce téléphone avec l'argent de son trafic. Par conséquent, il convient de confirmer la confiscation et la destruction de cet appareil. 10. Conformément à l'art. 51 CP, la détention subie depuis le jugement de première instance sera déduite de la peine privative de liberté prononcée. Pour garantir l'exécution de la peine et de l'expulsion et au vu notamment des risques de fuite et de réitération présentés par l'appelant, qui n'a aucune source de revenu légal ni domicile officiel en Suisse, son maintien en détention pour des motifs de sûreté doit être ordonné. 11. En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris intégralement confirmé. Par courrier du 24 avril 2023, le défenseur d'office de N._____, Me Julien Lanfranconi, a indiqué qu'il ne représentait plus ce dernier qui était désormais défendu par Me Ludovic Tirelli, défenseur de choix. Il convient de relever Me Julien Lanfranconi de son mandat d'office avec effet au 24 avril 2023. Sur la base de la liste d'opérations qu'il a produite (P. 84), faisant état de 4.54 heures de travail, ce qui peut être admis, c'est une indemnité d'office de 2'010 fr. 35, correspondant à des honoraires de 1'470 fr., plus des débours forfaitaires de 2%, par 29 fr. 40, et la TVA de 7,7% sur le tout, par 124 fr. r. 70, qui sera allouée à Me Lanfranconi pour la procédure d'appel. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 5'460 fr. 35, constitués de l'émolument de jugement et d'audience, par 3'450 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), et l'indemnité du défenseur d'office de l'appelant, par 2'010 fr. 35, sont mis à la charge de N._____, qui succombe (art. 428 al. 1, 1 re phrase, CPP). N._____ ne sera tenu de rembourser à l'État le montant de l'indemnité en faveur de son conseil 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.