

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 12 décembre 2018

Composition : Mme F O N J A L L A Z, présidente
Juges : MM. Sauterel et Maillard
Greffier : M. Ritter

Parties à la présente cause :

T._____, prévenu, représenté par l'avocat Alexandre Lehmann, défenseur d'office, à Lausanne, appelant et intimé,

et

MINISTERE PUBLIC, représenté par le Procureur cantonal Strada, intimé et appelant.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 17 juillet 2018, rectifié le 6 août 2018, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a constaté que T._____ s'est rendu coupable d'infraction à la Loi fédérale sur les stupéfiants (I), a révoqué la libération conditionnelle octroyée à T._____ par l'Office d'application des peines et mesures de Neuchâtel le 29 décembre 2015 (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de 40 mois, peine d'ensemble ensuite de la révocation de la libération conditionnelle, sous déduction de 222 jours de détention avant jugement (III), a ordonné son expulsion du territoire suisse pour une durée de sept ans (IV), a ordonné son maintien en exécution de peine (V), a constaté qu'il a subi 20 jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et ordonné que dix jours de détention soient déduits de la peine fixée au chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral (VI), a ordonné la confiscation et la destruction de la drogue et du Natel séquestrés sous fiches 22780 et S18.005890 (VII), a ordonné la confiscation et la dévolution à l'Etat de la somme de 1'240 fr. 95 séquestrée sous fiche 23159 (VIII), a arrêté l'indemnité allouée à Me Alexandre Lehmann à 4'200 fr. 65, TTC (IX), et a mis les frais de justice, par 10'199 fr. 10, à la charge de T._____, montant qui comprend l'indemnité de son conseil d'office, et dit que dite indemnité ne sera exigible de T._____ que pour autant que sa situation financière le permette (X).

B.

1. Par annonce du 20 août 2018, puis déclaration du 6 septembre 2018, T._____ a formé appel contre ce jugement, concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme, en ce sens qu'il est renoncé à ordonner sa réintégration, qu'il est condamné à une peine privative de liberté de 15

mois au maximum, sous déduction des jours de détention avant jugement, le dispositif du jugement frappé d'appel étant confirmé pour le surplus.

2. Le 3 octobre 2018, le Ministère public a formé appel joint contre ce jugement, concluant à sa réforme, en ce sens que le prévenu est condamné à une peine privative de liberté de 46 mois, peine d'ensemble ensuite de la révocation de la libération conditionnelle, sous déduction de la détention subie avant jugement. Le Parquet a en outre conclu au rejet de l'appel principal, à la confirmation du jugement entrepris pour le surplus et à ce que les frais de la procédure d'appel soient mis à la charge du prévenu.

L'appelant principal, intimé à l'appel joint, a maintenu son appel et a conclu au rejet de l'appel joint du Ministère public.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1.1 Le prévenu T._____, né en 1962, ressortissant d'Albanie, a effectué une formation d'électricien. Après avoir exercé son métier durant quelques années, il a quitté l'Albanie pour la Grèce avec son épouse et sa fille aujourd'hui âgée d'une trentaine d'années. Il aurait travaillé comme chauffeur de taxi en Grèce. Au début des années 2000, il est venu en Suisse et s'est livré au trafic de stupéfiants. Il a été arrêté à Neuchâtel avant de s'évader, le 21 avril 2003, sans attendre d'être jugé. Par arrêt du 1^{er} juillet 2003, la Cour d'assises de Neuchâtel l'a condamné, par défaut, à une peine de huit ans de réclusion, pour infraction grave à la Loi fédérale sur les stupéfiants et entrave à l'action pénale (P. 7). Signalé, le prévenu a été arrêté en Grèce le 26 octobre 2011, détenu à titre extraditionnel et extradé vers la Suisse le 5 avril 2012 pour subir la peine prononcée contre lui par les juges neuchâtelois (P. 6). Il a quitté notre pays après sa libération conditionnelle de cette peine (cf. ch. 1.2 ci-dessous).

Avant de revenir en Suisse en 2017 et de commettre les infractions faisant l'objet de la présente procédure, il travaillait comme électricien mais son salaire était trop faible d'après lui. Selon ses dires,

son épouse est atteinte d'une tumeur au sein; on a procédé à une ablation partielle. Elle prend un médicament qui coûte 50 euros par jour et qu'elle doit elle-même payer. Elle est sous traitement chimiothérapeutique.

Le prévenu est également connu sous les identités suivantes :

- [...], né le 2 décembre 1962;
- [...], né le 2 décembre 1962;
- [...], né le 2 décembre 1962.

1.2 Le casier judiciaire suisse de T. _____ comporte pour seule inscription celle relative à la condamnation déjà mentionnée, à savoir la peine de huit ans de réclusion, sous déduction de 421 jours de détention préventive, avec expulsion pour une durée de 15 ans (répercussion abolie), prononcée le 2 juillet 2003 par la Cour d'assises de Neuchâtel, pour crime contre la Loi fédérale sur les stupéfiants et entrave à l'action pénale. Par décision du 10 novembre 2015, l'Office d'application des peines et mesures du canton de Neuchâtel a, notamment, ordonné la libération conditionnelle du condamné avec effet au 29 décembre 2015, pour un solde de peine de deux ans, huit mois et deux jours (ch. 1 du dispositif de la décision; P. 6), lui a imparti un délai d'épreuve de deux ans, huit mois et deux jours, sans assistance de probation (ch. 3), et a subordonné la libération conditionnelle au renvoi du condamné dans son pays d'origine par les autorités compétentes, à défaut de quoi celui-ci devra poursuivre l'exécution de la peine (ch. 4).

1.3 Le prévenu a été détenu provisoirement du 8 décembre 2017 au 22 février 2018, soit durant 77 jours, dont 20 jours (du 10 décembre 2017 au 29 décembre 2017) dans des conditions illicites. Il a été transféré de l'Hôtel de police de Lausanne à la Prison de La Croisée le 29 décembre 2017. Il est détenu en exécution anticipée de peine dans cet établissement depuis le 23 février 2018. Il parle une fois par semaine avec son épouse. Il souhaite, une fois libéré, travailler dans les champs, sa famille possédant des oliviers.

2. Entre la fin du mois novembre 2017 et le 8 décembre 2017 (jour de son interpellation), T. _____ a vendu à Lausanne, à divers consommateurs, à tout le moins 50 grammes d'héroïne brute, soit dix sachets de cinq grammes chacun, pour un montant total de 1'200 fr. (10 x 120 fr.). Le taux moyen de pureté de l'héroïne pour l'année 2017 s'élevait à 17 %, s'agissant de quantités de un à dix grammes (P. 22). Ce taux équivaut du reste à celui de la drogue mentionnée ci-dessous trouvée en mains du prévenu lors de son interpellation, comme cela a été établi par une analyse effectuée le 19 février 2018 par l'Ecole des sciences criminelles de l'Université de Lausanne (P. 13). La quantité écoulee ci-dessus correspond ainsi à 8,5 grammes d'héroïne pure.

En outre, lors de son interpellation, à Lausanne, le prévenu était porteur de deux sachets d'héroïne brute destinés à la vente, dont le contenu total correspondait à 1,6 gramme d'héroïne pure selon l'analyse déjà mentionnée effectuée par l'Ecole des sciences criminelles révélant un taux de pureté de 17 % (P. 13).

Le prévenu a ainsi vendu, respectivement pris des mesures pour vendre, dans la région lausannoise, à divers consommateurs, une quantité totale pure de 10,1 grammes pure d'héroïne (8,5 g + 1,6 g).

Le prévenu a entièrement admis les faits.

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 385 et 399 CPP) par le prévenu qui a la qualité pour recourir (art. 382 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable.

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 (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) pour 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 (cf. art. 398 CPP; TF 6B_1422/2017 du 5 juin 2018 consid. 3.1 et les réf. citées). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP).

3. La quotité de la peine privative de liberté prononcée est contestée par les deux appels. Le Ministère public conclut au surplus expressément au rejet de la conclusion tendant à ce que la réintégration du prévenu, soit la révocation de la libération conditionnelle octroyée par l'Office d'application des peines et mesures du canton de Neuchâtel avec effet au 29 décembre 2015, ne soit pas ordonnée.

4.

4.1 Aux termes de l'art. 47 CP, applicable aux infractions en matière de stupéfiants par renvoi de l'art. 26 LStup, 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).

4.2 La culpabilité 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 ses antécédents, sa réputation, sa situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), sa vulnérabilité face à la peine, de même que son comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées).

4.3 Si, durant le délai d'épreuve, le détenu libéré conditionnellement commet un crime ou un délit, le juge qui connaît de la nouvelle infraction ordonne sa réintégration dans l'établissement (art. 89 al. 1 CP, également applicable aux infractions en matière de stupéfiants par renvoi de l'art. 26 LStup). Si, malgré le crime ou le délit commis pendant le délai d'épreuve, il n'y a pas lieu de craindre que le condamné ne commette de nouvelles infractions, le juge renonce à la réintégration (art. 89 al. 2, 1^{re} phrase, CP). Il peut adresser un avertissement au condamné et prolonger le délai d'épreuve de la moitié au plus de la durée fixée à l'origine par l'autorité compétente (art. 89 al. 2, 2^e phrase, CP).

La nouvelle infraction doit revêtir une certaine gravité, à savoir être passible d'une peine privative de liberté ou d'une peine pécuniaire (cf. art. 10 CP). La commission d'un crime ou d'un délit n'entraîne toutefois pas obligatoirement la révocation de la libération conditionnelle. Selon l'art. 89 al. 2 CP, le juge renoncera à la réintégration s'il n'y a pas lieu de craindre que le condamné ne commette de nouvelles infractions. Par sa nature même, le pronostic à émettre ne saurait être tout à fait sûr; il doit suffire de pouvoir raisonnablement admettre que le détenu ne

commettra pas de nouvelles infractions (TF 6B_623/2017 du 28 novembre 2017 consid. 2.1; TF 6B_663/2009 du 19 octobre 2009 consid. 1.2; TF 6B_303/2007 du 6 décembre 2007 consid. 6; cf. ATF 98 Ib 106 consid. 1b).

Pour émettre son pronostic, le juge doit se livrer à une appréciation d'ensemble de tous les éléments pertinents. Outre les faits relatifs à la nouvelle infraction, il doit tenir compte du passé et de la réputation de l'accusé, ainsi que de tous les éléments qui donnent des indices sur le caractère de l'auteur et sur ses perspectives de resocialisation. Pour apprécier le risque de récidive, il est indispensable de se fonder sur une image globale de la personnalité de l'auteur. Les facteurs déterminants sont ainsi les antécédents pénaux, la biographie sociale, les rapports de travail, l'existence de liens sociaux, les risques d'addiction, etc. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents.

4.4 Selon l'art. 89 al. 6, 1^{re} phrase, CP, si, en raison d'une nouvelle infraction, les conditions d'une peine privative de liberté ferme sont réunies et que celle-ci entre en concours avec le solde d'une peine devenu exécutoire à la suite de la révocation de la libération conditionnelle, le juge prononce, en vertu de l'art. 49 CP, une peine d'ensemble. Selon 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.

5. En l'espèce, le prévenu s'est rendu coupable d'infraction au sens de l'art. 19 al. 1 let. b, c, d et g LStup, notamment pour avoir détenu et aliéné, respectivement pris des mesures aux fins d'aliéner, 10,1 grammes d'héroïne pure. Cette infraction est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

L'appelant est venu en Suisse pour se livrer à ce trafic et a activement cherché des consommateurs, se procurant des listes de clients potentiels auprès de compatriotes (jugement, p. 10), ce qui établit qu'il a gardé des contacts dans ce milieu. Même s'il ne semble pas appartenir à une organisation, il bénéficie de relations de confiance avec des trafiquants de drogue. Il s'est livré, en très peu de temps, à une activité soutenue, à laquelle seule son arrestation a mis fin. Il est en outre en récidive spéciale. De plus, les regrets exprimés, en dernier lieu à l'audience d'appel, n'apparaissent pas sincères, dès lors que le prévenu ne déplore que les conséquences de la sanction pour lui, mais pas d'avoir écoulé de la drogue sur le marché ou enfreint l'ordre juridique suisse. Cette posture de victime ressort en particulier du propos selon lequel « [c]e serait terrible qu'[il] soi[t] maintenu en détention (...) » et du fait qu'il n'exprime pas le moindre mot de remord pour les toxicomanes qu'il a approvisionnés, ne serait-ce que sous l'angle général de l'atteinte portée à la santé publique, alors même qu'il explique qu'il avait besoin d'argent pour payer le traitement médical de son épouse, atteinte d'un cancer du sein. Ces éléments à charge sont significatifs. On ne discerne aucun élément à décharge, son bon comportement en détention et son âge ne constituant pas des circonstances particulières. En outre, le fait que sa femme est malade ne constitue pas un élément à décharge.

La culpabilité de l'auteur est ainsi importante. Seule une peine privative de liberté ferme peut entrer en ligne de compte, tant le pronostic est par ailleurs défavorable. Le prévenu ne fait en effet preuve d'aucune prise de conscience. Ni une peine de détention conséquente, ni le fait d'être exposé à une révocation du sursis, ne l'ont détourné de revenir en Suisse, où il n'a aucune attache, pour se livrer à un trafic d'héroïne.

Une sanction d'un peu moins de huit mois pour les nouvelles infractions commises apparaît adéquate au vu de la culpabilité du prévenu. A l'opposé, le Ministère public ne met en exergue aucun facteur à charge supplémentaire qui justifierait de prononcer une peine de 14 mois pour réprimer ces infractions.

En outre, le risque de réitération paraît très élevé. Le prévenu a récidivé selon le même mode opératoire, malgré le fait qu'il avait purgé une très longue peine privative de liberté et qu'il était susceptible de voir sa réintégration ordonnée pour une durée conséquente de deux ans, huit mois et deux jours. Il a ainsi trahi la confiance placée en lui par l'autorité compétente neuchâteloise qui l'a libéré d'une partie de la peine au motif qu'il quitterait la Suisse, comme il s'y était engagé lors de son audition du 5 novembre 2015 (P. 6, p. 3). Dans la présente procédure, il n'a guère donné d'information sur sa situation professionnelle et son lieu de vie, se limitant à des assertions invérifiables et à des projets peu aboutis. Il paraît donc presque certain qu'il n'hésitera pas à revenir en Suisse dans le dessein de commettre des infractions, singulièrement en matière de stupéfiants, aux fins de s'enrichir à hauteur des besoins économiques élevés qu'il dit avoir. En présence d'un pronostic défavorable selon l'art. 89 al. 2, 1^{re} phrase, CP, la réintégration s'impose dès lors.

La peine d'ensemble de 40 mois prononcée par les premiers juges apparaît ainsi adéquate. Il y a donc lieu de la confirmer.

6. La détention subie par le prévenu depuis le jugement de première instance sera déduite (art. 51 CP). Le maintien en détention de l'intéressé doit être ordonné au titre de la poursuite de l'exécution anticipée de peine dont il bénéficie depuis le 23 février 2018.

7. En définitive, l'appel du prévenu et l'appel joint du Ministère public doivent être rejetés et le jugement attaqué confirmé.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel, constitués de l'émolument de jugement (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 de l'indemnité de défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), seront mis par moitié à la charge du prévenu, le solde étant laissé à la charge de l'Etat, chaque partie succombant sur ses conclusions (art. 428 al. 1 CPP).

Le montant de l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'appelant doit être arrêté sur la base de la liste d'opérations produite, étant également tenu compte de la durée de l'audience d'appel et des entretiens du défenseur avec le client avant et après celle-ci. Outre un travail d'avocat d'une durée de sept heures et demie, doivent être pris en compte deux vacations à 120 fr. et les autres débours requis, par 14 francs. L'indemnité s'élève ainsi à 1'727 fr. 50, TVA comprise.

L'appelant ne sera tenu de rembourser à l'Etat la moitié de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office mise à sa charge que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 10, 40, 47, 50, 51, 66a^{bis}, 69, 70, 89 al. 1
et 6 CP;
19 al. 1 let. b, c, d et g LStup;
221 al. 1 let. a, 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel de T. _____ et l'appel joint du Ministère public sont rejetés.
- II. Le jugement rendu le 17 juillet 2018 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne, rectifié le 6 août 2018, est confirmé, son dispositif étant le suivant :

I. constate que T. _____ s'est rendu coupable d'infraction à la Loi fédérale sur les stupéfiants;

II. révoque la libération conditionnelle octroyée à T. _____ par l'Office d'application des peines et mesures de Neuchâtel le 29 décembre 2015;

III. condamne T. _____ à une peine privative de liberté de 40 (quarante) mois, peine d'ensemble ensuite de la révocation de la libération conditionnelle, sous déduction de 222 (deux cent vingt-deux) jours de détention avant jugement;

IV. ordonne l'expulsion de T. _____ du territoire suisse pour une durée de 7 (sept) ans;

- V. ordonne le maintien de T. _____ en exécution de peine;
- VI. constate que T. _____ a subi 20 (vingt) jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et ordonne que 10 (dix) jours de détention soient déduits de la peine fixée au chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral;
- VII. ordonne la confiscation et la destruction de la drogue et du Natel séquestrés sous fiches 22780 et S18.005890;
- VIII. ordonne la confiscation et la dévolution à l'Etat de la somme de CHF 1'240.95 séquestrée sous fiche 23159;
- IX. arrête l'indemnité allouée à Me Alexandre Lehmann à CHF 4'200.65, TTC;
- X. met les frais de justice par CHF 10'199.10 à la charge de T. _____, montant qui comprend l'indemnité de son conseil d'office et dit que dite indemnité ne sera exigible de T. _____ que pour autant que sa situation financière le permette".

- III.** La détention subie par T. _____ depuis le jugement de première instance est déduite.
- IV.** Le maintien en détention de T. _____ est ordonné.
- V.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'727 fr. 50, débours et TVA compris, est allouée à Me Alexandre Lehmann.
- VI.** Les frais de la procédure d'appel, par 3'227 fr. 50, y compris l'indemnité mentionnée au chiffre V ci-dessus, sont mis par moitié, soit à raison de 1'613 fr. 75, à la charge de T. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.
- VII.** T. _____ ne sera tenu de rembourser la moitié de l'indemnité prévue au chiffre V ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

La présidente :

Le greffier :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **14 décembre 2018**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Alexandre Lehmann, avocat (pour T. _____),
- Ministère public central,

une copie du dispositif est adressée à :

- M. le Procureur cantonal Strada,
- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Surveillant-chef, Prison de La Croisée,
- Office d'exécution des peines,
- Service de la population,
- Secrétariat d'Etat aux migrations,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent jugement peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités fédérales; RS 173.71]. Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

Le greffier :