

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 3 juin 2021

Composition : M. STOUDMANN, président
Mmes Rouleau et Bendani, juges
Greffière : Mme Choukroun

Parties à la présente cause :

W._____, prévenu, représenté par Me Charles Fragnière, défenseur
d'office à Morges, appelant,

et

MIINISTÈRE PUBLIC, représenté par le Procureur de l'arrondissement de
Lausanne, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 30 octobre 2020, le Tribunal criminel de l'arrondissement de Lausanne a libéré W._____ des chefs de prévention de tentative de lésions corporelles graves, de tentative de lésions corporelles simples qualifiées, de voies de fait, de menaces, de séquestration, de contrainte sexuelle et de viol (I), a constaté qu'il s'est rendu coupable d'infractions simple et grave à la loi fédérale sur les stupéfiants (LStup ; RS 812.1221) et d'infraction à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI ; RS 142.20) (II), l'a condamné à la peine privative de liberté de 4 ans, sous déduction de 439 jours de détention subis avant jugement (III), a ordonné son maintien en détention pour des motifs de sûreté (IV), a constaté que W._____ a subi 6 jours de détention dans des conditions provisoires illicites et ordonné que 3 jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté fixée sous chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral subi (V), a ordonné l'expulsion de W._____ du territoire suisse pour une durée de 12 ans (VI), a ordonné la confiscation et la destruction des objets séquestrés suivants : un téléphone portable n° d'appel [...] (fiche n°27725), un carton de balance (fiche n°27865), une valise (fiche n°27768), 3 parachutes de cocaïne de 1g net (fiche n°S20.001665), 1 parachute de cocaïne ouvert pour test de pureté de 1g net (fiche n°S20.001666), un couteau de cuisine (fiche n°28489) (VII), a ordonné le maintien au dossier pour en faire partie intégrante des DVD répertoriés sous pièces à conviction n°27767 et 27858 (VIII), a ordonné la confiscation et la dévolution à l'Etat de la somme de 200 fr., répertoriée sous fiche n°27769 (IX), a rejeté les conclusions civiles prises par B._____ et par X._____ (X), a fixé l'indemnité d'office due à Me Charles Fragnière, conseil d'office de W._____, à 10'726 fr., débours, vacations et TVA compris (XI), celle due à Me Zakia Arnouni, conseil juridique de X._____, à 8'262 fr., débours, vacations et TVA compris et laissé celle-ci à la charge de l'Etat (XII) et celle due à Me Laurent Moreillon, conseil juridique de B._____, à 3'102 fr., débours, vacations et TVA

compris et laisse celle-ci à la charge de l'Etat (XIII), a mis la moitié des frais de la cause arrêtés à 26'247 fr. 55, lesquels comprennent les indemnités allouées à ses conseils d'office successifs, à savoir Me Johanna Trumpy par 5'288 fr. et Me Charles Fragnière par moitié, soit 5'363 fr., à la charge de W._____ et laissé le solde à la charge de l'Etat (XIV) et dit que W._____ sera tenu au remboursement des indemnités de ses conseils d'office successifs fixées sous chiffre XIV ci-dessus dès que sa situation financière le permettra (XV).

B. **a)** Par annonce d'appel du 9 novembre 2020, puis déclaration motivée du 25 janvier 2021, W._____ a formé appel contre ce jugement. Il a conclu en substance à sa libération des chefs de prévention d'infraction grave à la LStup et d'infraction à la LEI, à ce qu'il soit reconnu coupable uniquement d'infraction simple à la LStup de sorte qu'une expulsion pénale ne peut être prononcée à son encontre, à sa condamnation à une peine privative de liberté de 2 ans avec sursis pendant 2 ans, à sa libération immédiate, à ce qu'il soit constaté qu'il a été détenu dans des conditions illicites pendant 439 jours et à ce que 112 jours soient déduits de la peine, à ce qu'il soit constaté qu'il a subi 375 jours de privation de liberté illicite et à ce qu'on lui alloue une indemnité de 75'000 fr. à ce titre, et à ce qu'un dixième seulement des frais de justice soit mis à sa charge. Il a en outre requis la production de divers documents, à savoir le rapport concernant son interpellation le 12 août 2019 dans le train en direction de Lausanne, le rapport concernant le contrôle auquel il avait été soumis au CHUV le même jour, le journal de police concernant les événements en lien avec son interpellation par la police et le contrôle subi au CHUV le 12 août 2019, des copies de sa carte d'identité espagnole et de son passeport dominicain, tous deux en possession du Ministère public. Il a également requis la production d'un extrait actuel de son casier judiciaire espagnol et d'un rapport circonstancié sur son comportement depuis le début de sa détention par la direction de la Prison du Bois-Mermet, pour démontrer son bon comportement afin de relativiser l'incident survenu plus d'une année

avant le jugement de première instance, alors qu'il était détenu dans des conditions illicites.

X._____ et B._____ ont renoncé à se déterminer sur l'appel déposé par W._____.

Par avis du 29 mars 2021, le Président de la Cour d'appel pénale a rejeté les réquisitions de preuves présentées par W._____, sous réserve de la production, par la direction de la Prison du Bois-Mermet, d'un rapport sur les conditions de détention de W._____, rapport que la prison a produit le 7 mars 2021 et complété le 2 juin suivant.

A l'audience d'appel, W._____ a précisé ses conclusions d'appel en ce sens qu'il soit libéré des chefs de prévention d'infraction grave à la LStup, d'infraction à la LEI, de tentative de lésions corporelles grave, de tentative de lésions corporelles simples qualifiées, de voies de fait, de menaces, de séquestration, de contrainte sexuelle et de viol (II.I), à ce qu'il soit condamné à deux ans de peine privative de liberté, sous déduction des 439 jours de détention subis avant jugement, pour infraction simple à la LStup (II.II et II.III), à ce que sa libération immédiate soit ordonnée (II.IV), à ce que 112 jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté prononcée à son encontre et/ou qu'il lui soit alloué une indemnité de 21'950 fr. à titre de réparation du tort moral subi (II.V), et à ce que lui soit alloué une indemnité de 87'800 fr. à titre de réparation du tort moral pour les 439 jours de privation de liberté illicite subi (II.V^{bis}), à ce qu'il n'assume qu'un dixième des frais de la cause, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (II.XIV). Il a également conclu à ce que la détention subie depuis le jugement de première instance soit déduite (IV), à ce qu'il soit constaté qu'entre le premier jugement et le jugement d'appel, il avait subi 211 jours de détention dans des conditions illicites (IV) et que 53 jours soient déduits de la peine privative de liberté prononcée à son encontre et/ou qu'un montant de 10'550 fr. lui soit versé en réparation du tort moral subi (V). Il a en outre requis le versement en sa faveur d'une indemnité au sens des art. 429 et 431 CPP de 42'200 francs.

W._____ a également renouvelé ses réquisitions portant sur des mesures d'instruction en relation avec l'infraction à la LEI qui lui est reprochée. Le Ministère public a conclu au rejet de ces réquisitions. La Cour d'appel a informé les parties du rejet des mesures d'instruction requises pour les motifs exposés dans le jugement à intervenir (cf. consid. 3 infra).

b) Parallèlement à son appel, W._____ a déposé une requête en constatation de l'illicéité de ses conditions de détention auprès du Tribunal des mesures de contrainte qui a statué le 9 février 2021 (P. 140) en constatant l'illicéité des conditions de détention de l'intéressé pour la période du 28 août 2018 au 26 août 2020 (365 jours) (II), mais qu'elles étaient licites par la suite (III).

W._____ a recouru contre cette décision en concluant à la réforme du chiffre III de son dispositif. Dans son arrêt du 11 mars 2021, la Chambre des recours pénale a constaté que l'intéressé avait saisi le Tribunal des mesures de contrainte d'une requête tendant à ce que le caractère illicite de ses conditions de détention soit constaté alors que le Tribunal criminel de l'arrondissement de Lausanne avait déjà rendu son jugement et statué sur la réduction de peine relative à l'illicéité de ses conditions de détention. Partant le Tribunal des mesures de contrainte aurait dû déclarer sa requête irrecevable, faute pour W._____ de disposer d'un intérêt suffisant à la constatation de l'illicéité de ses conditions de détention. La Chambre des recours a déclaré irrecevable la requête adressée au Tribunal des mesures de contrainte, W._____ étant renvoyé à faire valoir ce moyen devant le juge du fond au stade de l'appel. La Chambre des recours a relevé que l'intéressé n'avait conclu qu'à la réforme du chiffre III du dispositif de la décision attaquée, portant sur les conditions de la détention subie entre le 27 août 2020 et le 9 février 2021. En vertu du principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus*, la Chambre des recours pénale n'a dès lors pas annulé l'ordonnance du Tribunal des mesures de contrainte dans son entier mais uniquement le chiffre III de son dispositif (CREP n° 195).

Par arrêt du 18 mai 2021, le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé par W._____ contre l'arrêt de la Chambre des recours du 11 mars 2021, dans la mesure de sa recevabilité (TF 1B_188/2021).

Compte tenu de ce qui précède, le caractère illicite des conditions de la détention de W._____ pour la période du 28 août 2018 au 26 août 2020 (365 jours) est définitivement tranché.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1.

1.1 W._____ est né le [...] 1983 à [...], [...]. Ses parents s'étant séparés alors qu'il était très jeune, il a vécu avec sa mère. Il a cinq demi-frères et demi-sœurs. Il a effectué toute sa scolarité obligatoire dans son pays d'origine. Il a ensuite travaillé comme manutentionnaire dans les hôtels et restaurants, puis comme chauffeur de taxi. En 2009, il a quitté son pays d'origine pour venir vivre en Espagne, sa mère l'a rejoint en 2013. Il a travaillé dans ce pays comme serveur, déménageur, peintre, cueilleur de fruits et coiffeur. En 2018, il est reparti vivre en [...] durant plusieurs mois avant de revenir en Espagne. En 2011, il a épousé une compatriote et le couple a eu une fille, [...], née le [...] 2013. Il est également père d'un fils né d'une précédente union âgé de seize ans à l'époque du jugement de première instance, et qui vit en République dominicaine auprès de sa mère. Avant son incarcération, W._____ était démuné, sans emploi, sans domicile stable et séparé de son épouse depuis trois mois. Actuellement, aucune procédure de séparation n'est en cours avec cette dernière. Il a des dettes pour plusieurs milliers de francs. Il n'a pas de fortune. En détention, il a des contacts téléphoniques réguliers avec la mère de son fils. A sa sortie de détention, il entend retourner vivre en Espagne et y travailler comme coiffeur ou comme serveur.

1.2 Le casier judiciaire suisse de W._____ ne comporte aucune inscription, alors que son casier judiciaire portugais mentionne l'inscription suivante :

- 02.04.2019 : Aud. Provincial seccion n. 1 de Guadalajara, Espagne, violences domestiques, peine d'emprisonnement 10 mois et interdiction d'entrer en contact avec la victime.

1.3 W._____ a été interpellé le 23 août 2019 et détenu à la zone carcérale de l'Hôtel de police de Lausanne, avant d'être placé en détention provisoire et transféré, le 28 août 2019, à la Prison du Bois-Mermet. Il a été maintenu en détention pour des motifs de sûreté dès le 7 juillet 2020, la dernière prolongation de la détention ayant été ordonnée jusqu'au 16 novembre 2020 par le Tribunal des mesures de contrainte le 5 novembre 2020. W._____ a ainsi subi 439 jours de détention avant jugement.

2.

2.1. Durant l'été 2017, W._____ a participé à un trafic international de stupéfiants en organisant l'acheminement par des mules d'importantes quantités de cocaïne entre l'Espagne et la Suisse. Il a notamment donné des instructions à un dénommé « Aldo », individu non identifié hiérarchiquement inférieur, s'agissant de drogue à vendre et d'argent à récupérer, ainsi qu'à G._____, une mule, pour qui il a réservé plusieurs vols en avion entre la Suisse et l'Espagne entre juillet et septembre 2017. En particulier, il a promis 8'000 euros à G._____ si ce dernier parvenait à transporter dans son corps 79 ovules de cocaïne entre Barcelone et Genève. Finalement, G._____ n'est parvenu à ingérer que 49 ovules et c'est donc en possession de 487.8 grammes net de cocaïne, d'un taux de pureté oscillant entre 24,9 et 25.8 %, qu'il a été interpellé le 28 septembre 2017 par les garde-frontières à l'aéroport de Genève.

2.2 A Lausanne, le 24 août 2019, alors que W._____ logeait depuis quatre jours chez B._____, cette dernière a appelé la police qui est intervenue et a effectué une perquisition à l'issue de laquelle les inspecteurs ont découvert dans la valise du prévenu 4 parachutes de

cocaïne d'un poids total de 4 grammes, étant précisé que ladite valise était couverte de résidus de cocaïne.

Le taux de pureté moyen de la cocaïne, pour 2019, pour des quantités de moins d'un gramme, étant de 64%, W._____ était ainsi en possession d'au moins 2.56 grammes de cocaïne pure.

2.3 Selon l'acte d'accusation du 2 juillet 2020, W._____ a été renvoyé comme accusé d'être, entre le 12 août 2019, date de son entrée sur territoire suisse en train, et le 23 août 2019, date de son interpellation, entré et d'avoir séjourné illégalement en Suisse, dès lors que son séjour avait pour but l'exercice d'une activité lucrative soumise à un visa pour les ressortissants de [...].

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) par une partie ayant 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 W._____ 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 (Eugster, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP). 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 de l'appel (art. 389 al. 3 CPP).

3. A titre de mesure d'instruction, l'appelant requiert la production du rapport concernant son interpellation le 12 août 2019 dans le train en direction de Lausanne, le rapport concernant le contrôle auquel il a été soumis au CHUV le même jour, le journal de police concernant les événements en lien avec son interpellation par la police et le contrôle qu'il a subi au CHUV le 12 août 2019, une copie de son passeport portugais et de sa carte d'identité espagnole, en possession du Ministère public. Il explique que ces réquisitions de preuve permettraient de démontrer qu'à son arrivée en Suisse, il n'était en possession d'aucune drogue et qu'aucune trace de son éventuelle implication dans un trafic de drogue n'avait pu être établie à ce moment, ce qui confirmerait ses allégations selon lesquelles qu'il n'était pas venu en Suisse uniquement pour s'adonner à du trafic de stupéfiants, mais bien pour chercher du travail légal, étant muni d'une carte d'identité espagnole.

Il requiert également la production d'un extrait actuel de son casier judiciaire espagnol afin de vérifier l'exactitude et l'existence de l'antécédent retenu par les premiers juges. Il sollicite enfin la production d'un rapport circonstancié sur son comportement depuis le début de sa détention par la direction de la Prison du Bois-Mermet afin de relativiser l'importance de l'incident survenu plus d'une année avant le jugement de

première instance avec un co-détenu sur la fixation de la peine à prononcer à son encontre.

3.1 Tel que garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), le droit d'être entendu comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 consid. 5.1, JdT 2010 I 720 ; ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; ATF 127 I 54 consid. 2b). La jurisprudence admet que le droit d'être entendu n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que, ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.3 et les références citées, JdT 2009 I 303).

3.2 En l'espèce, la Cour de céans a donné suite à la requête de l'appelant s'agissant de la production d'un rapport circonstancié des conditions de détention et du comportement de l'appelant en prison (P. 149). Il en ressort qu'il s'est trouvé mêlé à une altercation avec son compagnon de cellule en octobre 2019, soit une année avant le jugement de première instance (P. 29).

S'agissant de la requête tendant à la production du casier judiciaire espagnol, force est de constater que l'appelant ne soutient pas qu'il n'a pas été condamné en Espagne et semble même voir de quoi il s'agit. Dans ces circonstances et pour les motifs exposés ci-dessous (cf. consid. 7.2.1 Infra), la mesure d'instruction requise est inutile et doit être rejetée.

De même, et pour les motifs exposés ci-dessous (cf. consid. 5.2.1 infra), il n'y a pas lieu de donner suite à la demande de production de différents documents d'identité et rapport d'examen de l'appelant, qui plaide son acquittement s'agissant de l'infraction à la LEI.

4. L'appelant conteste la compétence des autorités suisses pour le juger en application de l'art. 19 al. 1 let. g LStup. Se prévalant des art. 3 et 8 CP, il insiste sur le fait que les actes préparatoires ont été commis à l'étranger.

4.1 Aux termes de l'art. 6 al. 1 let. a et b CP, le code pénal suisse est applicable à quiconque commet à l'étranger un crime ou un délit que la Suisse s'est engagée à poursuivre en vertu d'un accord international si l'acte est aussi réprimé dans l'État où il a été commis ou que le lieu de commission de l'acte ne relève d'aucune juridiction pénale et si l'auteur se trouve en Suisse et qu'il n'est pas extradé.

L'art. 36 al. 1 let. a de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961 telle que modifiée par le Protocole du 25 mars 1972 portant amendement de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, conclue à New York le 30 mars 1961 (RS 0.812.121), dispose que sous réserve de ses dispositions constitutionnelles, chaque Partie adoptera les mesures nécessaires pour que la culture et la production, la fabrication, l'extraction, la préparation, la détention, l'offre, la mise en vente, la distribution, l'achat, la vente, la livraison, à quelque titre que ce soit, le courtage, l'envoi, l'expédition en transit, le transport, l'importation et l'exportation de stupéfiants non conformes aux dispositions de la présente Convention, ou tout autre acte qui, de l'avis de ladite Partie, serait contraire aux dispositions de la présente Convention, constituent des infractions punissables lorsqu'elles sont commises intentionnellement et pour que les infractions graves soient passibles d'un châtement adéquat, notamment de peines de prison ou d'autres peines privatives de liberté.

4.2 L'argument de l'appelant est infondé dans la mesure où la compétence du juge suisse se fonde non pas sur les art. 3 et 8 CP, mais sur l'art. 6 al. 1 CP en relation avec l'art. 36 de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961 telle que modifiée par le Protocole du 25 mars 1972 portant amendement de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, conclue à New York le 30 mars 1961.

5. L'appelant s'en prend ensuite à la constatation des faits et se prévaut d'une violation du principe de la présomption d'innocence, tant s'agissant de sa condamnation pour infraction à la LEI et que pour infraction grave à la LStup. Il soutient que sa version ne peut pas être exclue et que les premiers juges auraient dû prononcer son acquittement au bénéfice du doute.

5.1 L'art. 10 al. 2 CPP dispose que le Tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). L'appréciation des preuves, l'établissement des faits est l'acte par lequel le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens de preuve afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, *in* Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse (CR-CPP), 2^e éd., Bâle 2019, n. 34 ad art. 10 CPP).

La constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 398 al. 3 let. b CPP lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa

décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, *in* CR-CPP, *op. cit.*, n. 19 ad art. 398 CPP).

5.2

5.2.1 L'appelant conteste s'être rendu coupable d'infraction à la LEI, soutenant être venu en Suisse pour y trouver du travail, comme il en avait le droit au vu de sa carte d'identité espagnole. Il requiert la production de cinq documents pour attester qu'il n'avait pas de drogue sur lui à son entrée en Suisse et qu'il n'est donc pas venu en Suisse « uniquement pour s'adonner à du trafic de drogue ».

Pour retenir l'infraction à la LEI à l'encontre de l'appelant, les premiers juges se sont référés à une jurisprudence fédérale (ATF 655/2011 (*sic*) du 3 août 2016, JdT 2016 III 175) selon laquelle, si un étranger vient en Suisse uniquement pour s'adonner à du trafic de drogue, son entrée sur territoire helvétique est illégale (jgt, p. 31-32).

Cette appréciation ne peut pas être suivie. Tout d'abord, les premiers juges se sont écartés de l'acte d'accusation qui retient que « W._____ est entré et a séjourné illégalement en Suisse, dès lors que son séjour avait pour but l'exercice d'une activité lucrative soumise à un visa pour les ressortissants de [...] ». Par ailleurs, on ne sait pas, en l'état, si l'appelant avait des vellétés de travailler aussi légalement, ce dont il avait le droit puisqu'il était en possession d'une carte d'identité espagnole.

Compte tenu de ce qui précède, il convient de retenir qu'un doute subsiste s'agissant de l'intention de l'appelant de trouver un travail licite lors de son arrivée en Suisse et, au bénéfice de ce doute, de l'acquitter du chef de prévention d'infraction à la LEI. L'appel est admis sur ce point.

5.2.2 L'appelant conteste également avoir réservé les billets d'avion de la mule G._____ et soutient que les messages échangés sur Facebook le 29 juin 2019 n'ont pas été lus parce que qu'il n'y avait pas d'indication sur la colonne « lu » des messages en question : l'appelant ne

pouvait ainsi pas savoir de quoi il s'agissait. En relation avec le fait que G. _____ réclamait de l'argent à l'appelant - ce qui n'est pas contesté -, l'appelant soutient que ce dernier aurait pu remettre de l'argent qu'il aurait reçu à l'avance à une dame qui ne le lui aurait pas rendu, de sorte qu'il en aurait tenu l'appelant responsable. En outre, il était peu crédible qu'il ait été le commanditaire de la transaction, parce que G. _____ était trop vindicatif et qu'il n'aurait pas osé reprendre contact avec le commanditaire ensuite de l'échec du transport de la drogue.

L'appelant se contente d'exposer les faits d'une manière qui lui est favorable, sans même tenter de réfuter l'argumentation contenue dans le jugement. Il conteste avoir réservé les billets d'avion de la mule parce que ce n'est pas son téléphone qui aurait servi, mais il oublie que sa photo de profil « WhatsApp » était liée au raccordement espagnol +34 [...] utilisé (cf. jgt, p. 35), ce qu'il ne conteste pas dans son appel. Sa dénégation n'est pas crédible, au contraire des constatations des premiers juges. Que l'adresse e-mail de l'appelant n'ait pas été mentionnée lors la réservation en cause n'y change rien. De même, le fait que les messages du 29 juin 2019 n'apparaissent pas comme « lus » n'est d'aucune importance tant il est notoire que cette fonction peut être désactivée. L'appelant ne prend en outre pas position sur l'argumentation détaillée au sujet de ces messages (cf. jgt, pp 37 et 38). Celle-ci est tout à fait convaincante et doit être confirmée. Enfin ses explications à propos d'une femme qui aurait distrait l'argent ne repose sur rien, au contraire des explications des premiers juges.

Comme l'a retenu le tribunal de première instance, au terme d'une longue analyse que l'appelant ne tente même pas sérieusement d'ébranler, et à laquelle la Cour de céans se réfère dans son intégralité, il y a suffisamment d'éléments qui viennent étayer le verdict de culpabilité, sans laisser place au moindre doute. La condamnation de l'appelant pour infraction grave à la LStup doit ainsi être confirmée et l'appel rejeté.

6. L'appelant invoque encore une violation du principe d'accusation. Il affirme ne pas comprendre quelles mesures au sens de l'art. 19 al. 1 let. g LStup il aurait prises et il soutient que l'acte d'accusation ne mentionne pas qu'il aurait réservé le billet d'avion de G._____

6.1 Le principe de l'accusation est consacré à l'art. 9 CPP, mais découle aussi des art. 29 al. 2 Cst., 32 al. 2 Cst. et 6 § 1 et 3 let. a et b CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101). Selon ce principe, l'acte d'accusation définit l'objet du procès (fonction de délimitation). Il doit décrire les infractions qui sont imputées au prévenu de façon suffisamment précise pour lui permettre d'apprécier, sur les plans subjectif et objectif, les reproches qui lui sont faits (ATF 141 IV 132 consid. 3.4.1). Le principe d'accusation vise également à protéger le droit à une défense effective et le droit d'être entendu (fonction d'information). Une infraction ne peut dès lors faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. Le prévenu doit connaître exactement les faits qui lui sont imputés et les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (ATF 143 IV 63 consid. 2.2, JdT 2017 IV 351 ; ATF 141 IV 132 précité ; ATF 140 IV 188 consid. 1.3, JdT 2015 IV 69).

L'art. 325 al. 1 CPP exige que l'acte d'accusation désigne notamment, le plus brièvement possible, mais avec précision, les actes reprochés au prévenu, le lieu, la date et l'heure de leur commission ainsi que leurs conséquences et le mode de procéder de l'auteur (let. f), de même que les infractions réalisées et les dispositions légales applicables de l'avis du ministère public (let. g). En d'autres termes, l'acte d'accusation doit contenir les faits qui, de l'avis du ministère public, correspondent à tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée au prévenu (ATF 143 IV 63 précité ; TF 6B_696/2019 du 24 septembre 2019 consid. 1.2.1 ; TF 6B_1019/2018 du 2 novembre 2018 consid. 1.1 ; TF 6B_665/2017 du 10 janvier 2018 consid. 1.1). La description des faits

reprochés dans l'acte d'accusation doit être la plus brève possible (art. 325 al. 1 let. f CPP). Celui-ci ne poursuit pas le but de justifier ni de prouver le bien-fondé des allégations du ministère public, qui sont discutées lors des débats. Aussi, le ministère public ne doit-il pas y faire mention des preuves ou des considérations tendant à corroborer les faits (TF 6B_947/2015 précité et les références citées).

6.2 En l'espèce, l'acte d'accusation mentionne que l'appelant « a notamment donné des instructions (...) à G._____ une mule, pour qui il a réservé plusieurs vols en avion entre la Suisse et l'Espagne entre juillet et septembre 2017. En particulier, il a promis 8'000 euros à G._____ si ce dernier parvenait à transporter dans son corps 79 ovules de cocaïne entre Barcelone et Genève ». On ne discerne pas ce qui devrait figurer de plus, étant observé que la réservation de « plusieurs vols en avion entre la Suisse et l'Espagne entre juillet et septembre 2017 » est suffisante, sans qu'il y ait besoin de reproduire en détail chaque réservation. L'argument, infondé, doit être rejeté.

7. L'appelant conteste la quotité de la peine, soit une peine privative de liberté de 4 ans, qu'il estime trop sévère.

7.1

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).

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, JdT 2016 I 169 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les réf. citées ; TF 6B_1463/2019 du 20 février 2020 consid. 2.1.1).

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, pour la cocaïne de 18 grammes (ATF 138 IV 100 consid. 3.2, JdT 2013 IV 35), 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, JdT 1997 IV 159, SJ 1995 756). Le type de drogue et sa pureté doivent aussi être pris en considération (ATF 122 IV 299 consid. 2c, JdT 1998 IV 38 ; 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_227/2020 du 29 avril 2020 consid. 2.1 ; TF 6B_1192/2018 du 23 janvier 2019 consid. 1.1 ; TF 6B_780/2018 du 9 octobre 2018 consid. 2.1).

7.1.2 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_79/2020 du 14 février 2020 consid. 2.1.2 ; TF 6B_776/2019 du 20 novembre 2019 consid. 4.1 ; TF 6B_938/2019 du 18 novembre 2019 consid. 3.4.3).

L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elles. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise. Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas. Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement. La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 313 précité ; ATF 144 IV 217, JdT 2018 IV 335 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2, JdT 2017 IV 129 ; TF 6B_776/2019 précité ; TF 6B_938/2019 précité).

Lorsque 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_776/2019 précité).

7.1.3 En application de l'art. 19 ch. 1 let. g LStup, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui prend des mesures aux fins de commettre une des infractions visées aux let. a à f. L'auteur de l'infraction est puni d'une peine privative de liberté d'un an au moins, cette sanction pouvant être cumulée avec une peine pécuniaire, notamment s'il sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes (ch. 2 let. a) ou s'il agit comme membre d'une bande formée pour se livrer de manière systématique au trafic illicite de stupéfiants (ch. 2 let. b).

7.2

7.2.1 L'appelant se plaint en premier lieu de l'importance donnée à un antécédent espagnol relevé par un fichier ECRIS délivré par les autorités portugaises. Il requiert qu'on redemande un extrait du casier judiciaire espagnol pour en vérifier l'exactitude. En outre, selon lui, un antécédent relatif à un différend conjugal ne devrait pas avoir un grand effet d'augmentation de la peine, étant donné la nature différente des infractions.

La Cour de céans relève que l'antécédent espagnol fait l'objet d'une simple mention dans les éléments à prendre en compte pour fixer la peine, sans qu'il apparaisse que les premiers juges lui ont donnée une importance particulière. Au contraire, la motivation du jugement porte essentiellement sur la motivation relevant de l'appât du gain rapide et facile sans se soucier des conséquences qui auraient pu être fatales pour la mule, sur son mobile égoïste, son rôle dans le trafic, sa collaboration durant l'enquête qualifiée de très médiocre et sa persistance à nier les faits aux débats malgré les preuves (jgt, p. 55). L'antécédent, s'il n'est pas de première gravité, devait être mentionné dans les circonstances pertinentes. Il ne s'agit en tout cas pas d'une circonstance à décharge et celle-ci pouvait être prise en compte même s'il s'agit d'un registre délictueux d'une nature différente. Pour le surplus, les autres éléments sur lesquels s'est fondé le tribunal de première instance pour fixer la peine ne prêtent pas le flanc à la critique et doivent être confirmés.

7.2.2 L'appelant se prévaut de son bon comportement en prison.

Sur ce point, il ressort du rapport de la direction de la Prison du Bois-Mermet que l'appelant a eu une altercation avec son compagnon de cellule une année avant le jugement de première instance et qu'il n'a fait l'objet d'aucune sanction disciplinaire par la suite. Dans ces circonstances, on ne peut reprocher aux premiers juges d'avoir estimé que le comportement de l'appelant en détention n'avait pas été irréprochable. Même si les faits ne sont pas d'une gravité particulière (P. 29), ce constat est juste.

7.2.3 L'appelant estime ensuite que sa peine est trop sévère, au regard de celle infligée à G._____, qui était de 30 mois. Il reproche aux premiers juges de n'avoir même pas mentionné cette peine dans le jugement et conteste avoir occupé une place dans le trafic hiérarchiquement plus élevée que son comparse. Il affirme ne s'être rendu coupable que d'une infraction simple à la LStup, en référence aux faits relatés dans le cas 4 de l'acte d'accusation, soit la détention de 2.56 grammes de cocaïne pure (cf. chiffre 2.2 supra) et estime devoir être condamné à une peine privative de liberté de deux ans.

On l'a vu, l'appelant ne fournit aucune raison de modifier l'état de fait retenu à son encontre, relatif à son implication dans un trafic de stupéfiants (cf. consid. 5.2.2 supra). Au reste, son argumentation est contradictoire : s'il n'a rien fait du tout en relation avec le cas 1 de l'acte d'accusation, cela impliquerait non pas qu'il n'était pas le supérieur de son comparse, mais qu'il n'avait aucune place dans le trafic. Dès lors, la comparaison des peines avec G._____ serait stérile.

La Cour de céans rappelle en outre que les peines se fixent individuellement. En l'espèce, comme déjà indiqué, les premiers juges ont retenu plusieurs circonstances à charge au moment de la fixation de la peine. Celles-ci sont toutes pertinentes, l'appelant ne contestant du reste

que la moins grave, soit l'antécédent espagnol. Par ailleurs, les infractions simple et grave à la LStup sont en concours.

Il convient toutefois de refixer la quotité de la peine privative de liberté pour tenir compte de l'acquittement de l'appelant de l'infraction à la LEI (cf. consid. 5.2.1 supra). Comme les premiers juges, on retiendra que la culpabilité de W._____ est lourde. A charge, il faut tenir compte de son rôle qui lui conférait une place déterminante au sein d'une bande de trafiquants internationaux de cocaïne, puisqu'il assurait le transit de la drogue d'Espagne en Suisse par l'intermédiaire d'une mule qu'il avait au préalable « coachée », que le trafic portait sur une masse pure de plus de 120 grammes, qu'il a agi par seul appât du gain rapide et facile sans se soucier des conséquences qui auraient pu être fatales, tant pour la mule à laquelle il avait donné pour instructions d'ingurgiter une telle marchandise, que pour ses consommateurs. A charge également, on retiendra sa mauvaise collaboration durant l'enquête. Enfin, on retiendra que les infractions à la LStup sont en concours. L'implication de l'appelant dans un trafic de stupéfiants représente l'infraction la plus grave et justifie de le condamner à 40 mois de peine privative de liberté. Par l'effet du concours, il convient d'ajouter 6 mois pour sanctionner l'infraction simple à la LStup. En définitive, l'appelant doit être condamné à une peine privative de liberté de 46 mois, durée qui ne permet pas d'envisager d'accorder le sursis.

8. L'appelant invoque enfin ses conditions de détention illicites pour la période courant depuis le 28 août 2019. Il conclut à ce que 112 jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté prononcée à son encontre et/ou qu'il lui soit alloué une indemnité de 21'950 fr. à titre de réparation du tort moral subi.

8.1

8.1.1 Au niveau conventionnel, l'art. 3 CEDH prévoit que nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Sur le plan constitutionnel, l'art. 7 Cst. prescrit de son côté

que la dignité humaine doit être respectée et protégée. A teneur de l'art. 10 al. 3 Cst., la torture et tout autre traitement ou peine cruels, inhumains ou dégradants sont interdits. Au niveau législatif, l'art. 3 al. 1 CPP rappelle le principe du respect de la dignité humaine. L'art. 235 CPP régit l'exécution de la détention ; il pose le principe général de proportionnalité (al. 1) et précise que les cantons règlent les droits et les obligations des prévenus en détention (al. 5) (Härri, in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, op. cit., ad art. 234 et 235 CPP). Dans le canton de Vaud, le RSDAJ (Règlement sur le statut des personnes détenues placées en établissement de détention avant jugement du 28 novembre 2018 ; BLV 340.02.5) ne contient aucune disposition précise concernant l'aménagement, l'équipement, la dimension des cellules ou la surface dont doit bénéficier chaque détenu à l'intérieur de celles-ci.

8.1.2 Pour le domaine spécifique de la détention, la Suisse a ratifié, le 7 octobre 1988, la Convention européenne de 1987 pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (RS 0.106). L'art. 1 de cette Convention institue un « Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants » (ci-après : CPT), qui a édité certaines normes sur l'espace vital par détenu dans les établissements pénitentiaires. Par ailleurs, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe, en application de l'art. 15 (b) du Statut du Conseil de l'Europe (RS 0.192.030), a adopté, le 11 janvier 2006, la Recommandation Rec (2006) 2 sur les Règles pénitentiaires européennes (ci-après : RPE).

Les RPE – et *a fortiori* leur commentaire – ont le caractère de simples directives à l'intention des Etats membres du Conseil de l'Europe (Härri in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, op. cit., n. 6 ad art. 235 CPP). Le Tribunal fédéral en tient cependant compte dans la concrétisation de la liberté personnelle et des autres droits fondamentaux garantis par la Cst. et par la CEDH (ATF 140 I 125 consid. 3.2 ; ATF 139 IV 41 consid. 3.2 ; ATF 123 I 112 consid. 4d/cc).

8.1.3 S'agissant de la jurisprudence fédérale relative aux conditions de détention, se prononçant sur la situation de la prison genevoise de Champ-Dollon, le Tribunal fédéral a jugé qu'en cas de surpopulation carcérale, l'occupation d'une cellule dite individuelle par trois détenus – chacun disposant d'un espace individuel de 4 m², restreint du mobilier – est une condition de détention difficile ; elle n'est cependant pas constitutive d'une violation de l'art. 3 CEDH et ne représente pas un traitement dégradant portant atteinte à la dignité humaine des prévenus (ATF 140 I 125 consid. 3.2).

En revanche, l'occupation d'une cellule dite triple par six détenus avec une surface individuelle inférieure à 3,83 m² – restreinte encore par le mobilier – pouvait constituer une violation de l'art. 3 CEDH si elle s'étendait sur une longue période et si elle s'accompagnait d'autres mauvaises conditions de détention. Il fallait dès lors considérer la période pendant laquelle l'intéressé avait été détenu dans les conditions incriminées, une durée s'approchant de trois mois consécutifs – délai que l'on retrouve en matière de contrôle périodique de la détention provisoire ou pour des motifs de sûreté (cf. art. 227 al. 7 CPP) – apparaissant comme la limite au-delà de laquelle les conditions de détention susmentionnées ne pouvaient plus être tolérées (ATF 140 I 125 consid. 3.6.3 ; TF 1B_325/2017 du 14 novembre 2017 consid. 3.3).

Depuis lors, le Tribunal fédéral – s'inspirant également de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (cf. arrêts cités à l'ATF 140 I 125 consid. 3.4 ; TF 1B_325/2017 précité) – s'en est tenu au critère de la surface individuelle inférieure à 4 m² (TF 1B_325/2017 précité ; TF 1B_394/2016 du 25 avril 2017 consid. 2.2.1). Dans un arrêt de principe *Mursic contre Croatie* du 20 octobre 2016 (§ 110 à 115), la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme s'est cependant écartée de cet ordre de grandeur de 4 m², déduit des normes établies par le CPT, en retenant qu'une surface de 3 m² au sol par détenu constituait la norme minimale pertinente (TF 1B_325/2017 précité). La Cour européenne des droits de l'homme a par ailleurs relevé que, dans les cas où la surpopulation n'était pas importante au point de soulever à elle seule un

problème de violation de la CEDH, les autres aspects des conditions de la détention devaient être pris en compte, comme l'aération disponible, la qualité du chauffage, le respect des règles d'hygiène de base et la possibilité d'utiliser les toilettes de manière privée (cf. arrêt *Canali contre France* du 25 avril 2013 § 52 et 53). A cet égard, dans des cas où chaque détenu disposait de 3 à 4 m², une violation de l'art. 3 CEDH a été retenue parce que le manque d'espace s'accompagnait, par exemple, d'un manque de ventilation et de lumière (arrêt *Babouchkine contre Russie* du 18 octobre 2007 § 44), d'un accès limité à la promenade en plein air et d'un confinement en cellule (arrêt *Istvan Gabor Kovacs contre Hongrie* du 17 janvier 2012 § 26). Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme a retenu que ce cumul de circonstances conduisait à un traitement dégradant (arrêt *Aleksandr Makarov contre Russie* du 12 mars 2009 § 95 à 98).

En définitive, pour que les conditions matérielles de détention atteignent un niveau d'humiliation ou d'avilissement suffisant pour emporter une violation de l'art. 3 CEDH, il faut que la surface individuelle nette à disposition dans la cellule soit inférieure à 3 m² ou que, située entre 3 et 4 m², elle s'accompagne de circonstances aggravantes, notamment une durée de détention supérieure à trois mois, un certain nombre d'heures quotidiennes passées en cellule ou la pénibilité des autres conditions matérielles de détention, relatives notamment à l'aération, au chauffage, à l'isolation, à la literie, au respect des règles d'hygiène de base et à la possibilité d'utiliser les toilettes de manière privée (cf. ATF 140 I 125 consid. 2 et les réf. citées ; TF 1B_325/2017 précité ; TF 6B_456/2015 du 21 mars 2016 consid. 2.1). En principe, si la surface disponible dépasse 4 m², les conditions de détention ne sont pas illicites.

S'agissant de la prison vaudoise du Bois-Mermet, le Tribunal fédéral a précisé que, lors du calcul de la surface individuelle à disposition de chaque détenu, la surface des installations sanitaires se trouvant dans la cellule devait être retranchée (TF 1B_325/2017 précité ; TF 1B_70/2016

du 24 juin 2016 consid. 3.4), à raison de 1,5 m² (CREP 5 septembre 2019/728 consid. 2.2.1).

8.1.4 Aux termes de l'art. 431 al. 1 CPP, si le prévenu a, de manière illicite, fait l'objet de mesures de contrainte, l'autorité pénale lui alloue une juste indemnité et réparation du tort moral.

Lorsqu'une irrégularité constitutive d'une violation d'une garantie conventionnelle ou constitutionnelle a entaché la procédure relative à la détention provisoire, celle-ci peut être réparée par une décision de constatation. Une telle décision vaut notamment lorsque les conditions de détention provisoire illicites sont invoquées devant le juge de la détention. Il appartient ensuite à l'autorité de jugement d'examiner les possibles conséquences des violations constatées, par exemple par le biais d'une indemnisation fondée sur l'art. 431 CPP ou, le cas échéant, par une réduction de la peine (ATF 142 IV 245 consid. 4.1 et les réf. cit. ; TF 6B_352/2018 du 27 juillet 2018 consid. 6.5.1 ; TF 6B_1395/2016 du 27 octobre 2017 consid. 1.1).

Selon le Tribunal fédéral, l'ampleur de la réparation dépend avant tout de l'appréciation concrète des circonstances particulières du cas d'espèce, en particulier de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie (TF 6B_458/2019 et TF 6B_459/2019 du 23 mai 2019 consid. 7.1 ; TF 6B_352/2018 précité ; TF 6B_1395/2016 précité et les références citées). Ainsi, la Haute Cour n'a jamais fixé de ratio strict en la matière et a déjà admis des réductions de peine correspondant à un cinquième, un quart, un tiers, voire à la moitié du nombre de jours passés dans des conditions de détention illicites (cf. ATF 142 IV 245 précité consid. 4.3 ; TF 6B_458/2019 et TF 6B_459/2019 précités et les références citées ; TF 6B_1243/2016 précité).

Quand bien même l'ampleur de la réparation dépend essentiellement des circonstances concrètes du cas d'espèce, un certain schématisme s'impose, notamment afin d'éviter les inégalités de

traitement. Ainsi, s'agissant des conditions de détention dans un établissement de détention provisoire, il convient de déterminer l'ampleur de la réparation selon les circonstances particulières du cas, en se fondant en premier lieu sur la surface individuelle nette à disposition dans la cellule. Lorsque les conditions de détention sont jugées illicites en raison d'un espace individuel au sol inférieur à 3 m², il y a lieu de réduire la peine d'un cinquième de la période passée dans de telles conditions. Il en va de même lorsque la surface nette individuelle se situe entre 3 m² et 4 m², si l'une des circonstances aggravantes retenues par la jurisprudence est en outre réalisée (durée de la détention supérieure à trois mois, durée quotidienne du confinement en cellule d'au moins 21 heures, absence de séparation des sanitaires par une cloison, température trop élevée ou trop basse, aération défectueuse, mauvais état de la literie, difficulté d'accès aux fenêtres et à la lumière, irrespect des règles d'hygiène de base, etc.). Il se justifie d'opérer une réduction plus importante, soit d'un quart de la durée passée dans de telles conditions, lorsque l'illicéité est constatée au regard d'une surface individuelle à disposition dans la cellule inférieure à 3 m² et que l'une des circonstances aggravantes susmentionnées est réalisée, ou lorsque la surface se situe entre 3 m² et 4 m² et que plusieurs circonstances aggravantes sont réalisées. Enfin, une réduction de peine d'un tiers de la durée subie dans ces conditions devra être opérée lorsque l'illicéité de la détention est constatée en raison d'une surface individuelle nette à disposition inférieure à 3 m² et que plusieurs autres circonstances aggravantes sont remplies. S'agissant du critère de la durée de la détention, la circonstance aggravante est réalisée dès le 91^e jour et justifie depuis lors une réduction (CAPE 29 octobre 2019/431 consid. 3.2.2 et 3.3.2).

8.2 En l'espèce, et comme déjà rappelé ci-dessus, le caractère illicite des conditions de sa détention de l'appelant, du 28 août 2018 au 26 août 2020 (365 jours), a été définitivement tranché (cf. chiffre B. b) supra). Seule la période s'écoulant à compter du 26 août 2020 doit ainsi être examinée.

Il ressort des rapports établis par la Prison du Bois-Mermet que dès le 22 avril 2021, W._____ a quitté l'atelier buanderie - qu'il fréquentait à 50% depuis le 27 août 2020 - pour une occupation à l'atelier cuisine à 100 %, précisant qu'il y travaillait en alternance avec son codétenu de cellule, ce qui signifiait concrètement qu'il travaillait deux jours avec son codétenu, deux jours individuellement lorsque son codétenu avait congé et qu'il avait lui-même congé deux jours pendant que son codétenu travaillait. Les horaires de travail étaient, le matin, de 7h45 à 11h45, avec une pause de 30 minutes et des pauses cigarette à la demande et, l'après-midi, de 15h15 à 17h00, avec des pauses cigarette à la demande. Pour les travailleurs de la cuisine, la promenade d'une heure avait lieu les lundis, mercredis et vendredis après-midi, avant le début de l'activité. Si le détenu avait congé l'un de ces jours, il sortait alors à la promenade avec l'étage le matin et une seconde fois l'après-midi, ce qui lui permettait de bénéficier de 2 heures de promenade par jour. En outre, les travailleurs de la cuisine avaient également droit à quatre séances hebdomadaires de sport d'une durée de 45 minutes.

Pour la période litigieuse, W._____ a occupé les cellules suivantes :

- du 26.08.2020 au 21.04.2021, cellule n° 221 (2 personnes),
- dès le 21.04.2021, cellule n° 156 (2 personnes).

Selon le croquis et les mesures produits en annexe aux rapports de la Prison du Bois-Mermet, la cellule n° 221 dispose d'une surface brute de 10.01 m². Il y a lieu de déduire de cet espace brut une surface de 0.51 m² nette, correspondant aux murs côté porte, pour obtenir une surface nette, représentant l'habilité effective intégrant la surface des sanitaires et du mobilier, de 9.50 m² (10.01 m² - 0.51 m²). Après déduction de la surface occupée par les sanitaires, la surface individuelle nette réelle se monte à 8 m² (9.50 m² - 1.5 m²). L'appelant occupant la cellule avec un codétenu, cette surface de 8 m² doit encore être divisée par deux pour déterminer l'espace individuel net à sa disposition, qui est donc de 4 m², ce qui répond aux critères posés par la jurisprudence en matière de surface individuelle (ATF 139 IV 41 ; ATF 140 IV 125 ; rappelée

par la Chambre des recours pénale dans son arrêt CREP n° 348 du 11 mai 2020, consid. 3.1).

S'agissant de la cellule n° 156, que l'appelant occupe depuis le 21 avril 2021, soit depuis plus de trois mois, elle dispose d'une surface brute de 9.8 m². Il convient de déduire de cet espace brut une surface de 0.71 m² correspondant aux murs côté porte, pour obtenir une surface nette, correspondant à l'habilité effective intégrant la surface des sanitaires et du mobilier, de 9.09 m² (9.8 m²- 0.71 m²). Après déduction de la surface occupée par les sanitaires (9.09 m²- 1.5 m²), la surface individuelle nette réelle se monte à 7.59 m². L'appelant occupant la cellule avec un autre détenu, cette surface de 7.59 m² doit encore être divisée par deux pour déterminer l'espace individuel net à sa disposition, qui est donc de 3.795 m². Cette surface individuelle étant comprise entre 3 m² et 4 m², il y a lieu d'examiner si des circonstances aggravantes permettent de conclure à une violation de l'art. 3 CEDH. Le manque d'intimité au vu des sanitaires séparés du reste de la cellule par un rideau ignifuge ainsi que la température dans la cellule sont des facteurs aggravants notoires, compte tenu de la durée de l'occupation de cette cellule par l'appelant, supérieure à trois mois.

Dans ces circonstances, l'appel doit être admis s'agissant du caractère illicite des conditions de détention de l'appelant dès le 21 avril 2021, justifiant une déduction de la peine qui portera sur un quart de la période de détention subie, soit 103 jours.

9. L'appelant conteste la mesure d'expulsion prononcée à son encontre pour une durée de douze ans. Ce grief se fonde toutefois uniquement sur la prémisse d'un acquittement de l'infraction grave à la LStup, seule une infraction simple à la LStup devant, selon lui, être retenue contre lui.

Comme on l'a vu plus haut, la culpabilité de l'appelant est confirmée pour les infraction simple et grave à la LStup (cf. consid. 5.2.2).

Par conséquent, le moyen de l'appelant tombe à faux. La mesure d'expulsion doit être confirmée, tant dans son principe que dans sa quotité, qui n'est d'ailleurs pas contestée, et qui tient compte de la gravité des faits et de la peine prononcée à l'encontre de l'appelant, de son absence d'attache avec la Suisse et du fait que la clause de rigueur ne trouve pas application dans son cas.

L'appel, mal fondé, est rejeté sur ce point.

10.

10.1 Conformément à l'art. 51 CP, la détention subie avant jugement sera déduite de la peine privative de liberté prononcée.

10.2 Pour garantir l'exécution de la peine prononcée à son encontre et compte tenu du risque élevé de fuite de l'appelant pour les motifs exposés dans le jugement entrepris (jgt, p. 56) auxquels la Cour de céans se réfère intégralement, le maintien en détention de W._____ doit être ordonné à titre de sûreté.

11. En définitive, l'appel doit être très partiellement admis et le jugement attaqué réformé en ce sens que W._____ acquitté, au bénéfice du doute, de l'infraction à la LEI et que les conditions de sa détention dès le 21 avril 2021, sont reconnues comme illicites, justifiant une déduction de 103 jours de détention à la peine qui lui est infligée.

Me Charles Fragnière, défenseur d'office de W._____, a produit une liste d'opérations dans laquelle il indique avoir consacré cinq heures et trente minutes à la préparation de l'audience, ce qui représente une durée manifestement excessive au vu de la connaissance préalable du dossier. On pourra admettre deux heures et trente minutes consacré à la préparation à l'audience. Il convient également de s'écarter de la liste produite dans la mesure où le temps consacré aux vacations ne doit pas être rémunéré au tarif horaire de l'avocat d'office, mais pris en considération selon le tarif forfaitaire usuel de 120 fr. pour chaque vacation. Enfin, on tiendra compte du temps d'audience effectif, soit une

heure et trente minutes en lieu et place des deux heures indiquées. On admettra ainsi un mandat de dix-sept heures et quinze minutes, ce qui correspond à des honoraires de 3'105 fr., auxquels s'ajoutent trois vacations, par 360 fr., des débours forfaitaires de 62 fr. 10 et la TVA sur le tout, par 271 fr. 60. C'est une indemnité de 3'798 fr. 70, TVA et débours inclus, qui sera allouée à Me Charles Fragnière pour la procédure d'appel.

La culpabilité de l'appelant est confirmée pour les infractions à la LStup, qui sont les plus graves. La mesure d'expulsion ordonnée est également confirmée. Vu l'issue de la cause les frais de la procédure d'appel, par 7'578 fr. 70, constitués en l'espèce 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 ; RSV 312.03.1]), par 3'780 fr., et de l'indemnité allouée au défenseur d'office par 3'798 fr. 70, seront mis par neuf dixièmes à la charge de W._____, soit 6'820 fr. 80, le solde, par 757 fr. 90, étant laissé à la charge de l'Etat.

W._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat la part mise à sa charge de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 40, 47, 49 al. 1, 50, 51, 66a al. 1 let. o, 69
CP ;
19 al. 1 let. g et al. 2 let. a LStup et 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel est très partiellement admis.
- II. Le jugement rendu le 4 novembre 2020 par le Tribunal criminel de l'arrondissement de Lausanne est modifié comme il suit aux chiffres I, II, III et V de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

- "I. **Libère** W. _____ des chefs de prévention de tentative de lésions corporelles graves, de tentative de lésions corporelles simples qualifiées, de voies de fait, de menaces, de séquestration, de contrainte sexuelle, de viol et d'infraction à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration ;
- II. **Constate** que W. _____ s'est rendu coupable d'infractions simple et grave à la loi fédérale sur les stupéfiants ;
- III. **Condamne** W. _____ à la peine privative de liberté de 46 (quarante-six) mois, sous déduction de 439 (quatre cent trente-neuf) jours de détention subis avant jugement ;
- IV. **Ordonne** le maintien en détention de W. _____ pour des motifs de sûreté ;
- V. **Constate** que W. _____ a subi 409 (quatre cent neuf) jours de détention dans des conditions provisoires illicites et **ordonne** que 103 (cent trois) jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté fixée sous chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral subi ;
- VI. **Ordonne** l'expulsion de W. _____ du territoire suisse pour une durée de 12 (douze) ans ;
- VII. **Ordonne** la confiscation et la destruction des objets séquestrés suivants : un téléphone portable n° d'appel +346744929428 (fiche n°27725), un carton de balance (fiche n°27865), une valise (fiche n°27768), 3 parachutes de cocaïne de 1 g net (fiche n°S20.001665), 1 parachute de cocaïne ouvert pour test de pureté de 1 g net (fiche n°S20.001666), un couteau de cuisine (fiche n°28489) ;
- VIII. **Ordonne** le maintien au dossier pour en faire partie intégrante des DVD répertoriés sous pièces à conviction n°27767 et 27858 ;
- IX. **Ordonne** la confiscation et la dévolution à l'Etat de la somme de CHF 200.- (deux cents francs), répertoriée sous fiche n°27769 ;

X. **Rejette** les conclusions civiles prises par B._____ et par X._____ ;

XI. **Arrête** l'indemnité d'office due à Me Charles Fragnière, conseil d'office de W._____, à CHF 10'726.-, débours, vacations et TVA compris ;

XII. **Arrête** l'indemnité d'office due à Me Zakia Arnouni, conseil juridique de X._____, à CHF 8'262.-, débours, vacations et TVA compris et **laisse** celle-ci à la charge de l'Etat ;

XIII. **Arrête** l'indemnité d'office due à Me Laurent Moreillon, conseil juridique de B._____, à CHF 3'102.-, débours, vacations et TVA compris et **laisse** celle-ci à la charge de l'Etat ;

XIV. **Met** la moitié des frais de la présente cause arrêtés à CHF 26'247.55, lesquels comprennent les indemnités allouées à ses conseils d'office successifs, à savoir Me Johanna Trumpy par CHF 5'288.- et Me Charles Fragnière par moitié, soit CHF 5'363.-, à la charge de W._____ et **laisse** le solde à la charge de l'Etat ;

XV. Dit que W._____ sera tenu au remboursement des indemnités de ses conseils d'office successifs fixées sous chiffre XIV ci-dessus dès que sa situation financière le permettra."

III. La détention subie depuis le jugement de première instance est déduite.

IV. Le maintien en détention de W._____ à titre de sûreté est ordonné.

V. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 3'798 fr. 70, TVA et débours inclus, est allouée à Me Charles Fragnière.

VI. Les frais d'appel, par 7'578 fr. 70, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis par neuf dixièmes, soit 6'820 fr. 80, à la charge de W._____, le solde par un dixième, soit 757 fr, 90, étant laissé à la charge de l'Etat.

VII. W._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat la part mise à sa charge de l'indemnité en faveur de son conseil d'office prévue au ch. V. ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 7 juin 2021, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Charles Fragnière, avocat (pour W._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal criminel de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,
- Office d'exécution des peines,
- Prison du Bois-Mermet,
- Service de la population,
- Service pénitentiaire (Bureau des séquestres),

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 pénales ; 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).

La greffière :