

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 20 décembre 2021

Composition : M. WINZAP, président
M. Pellet et Mme Bendani, juges
Greffière : Mme de Benoit

Parties à la présente cause :

MINISTERE PUBLIC, appelant, représenté par le Procureur de
l'arrondissement de Lausanne,

et

A.H._____, prévenu et appelant par voie de jonction, représenté par
Me Sylvie Saint-Marc, défenseur d'office à Nyon.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 19 mai 2021, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a constaté que A.H._____ s'était rendu coupable d'agression, vol, recel, brigandage, utilisation frauduleuse d'un ordinateur et utilisation frauduleuse d'un ordinateur d'importance mineure (I), l'a condamné à une peine privative de liberté de 30 mois, sous déduction de 245 jours de détention avant jugement, ainsi qu'à une amende de 300 fr., convertible en 6 jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement (II), a révoqué le sursis qui lui avait été accordé par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne le 15 juillet 2020 et a ordonné l'exécution de la peine pécuniaire (III), a ordonné son maintien en détention pour des motifs de sûreté (IV), a renoncé à l'expulser du territoire suisse (V), a constaté qu'il avait subi 10 jours dans des conditions de détention illicites et a ordonné que 5 jours soient déduits en plus de la peine fixée sous chiffre II ci-dessus (VI), a statué sur les pièces à conviction (VII), a mis les frais de justice, par 18'468 fr. 65, montant comprenant l'indemnité allouée à son défenseur d'office, à la charge de A.H._____, l'indemnité précitée devant être remboursée par le condamné dès que sa situation financière le permettait (VIII) et a statué sur les conclusions civiles (IX).

B. Par annonce du 28 mai 2021 et déclaration motivée du 8 juin 2021, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a formé appel contre le jugement précité, en concluant à sa réforme en ce sens que l'expulsion de A.H._____ pour une durée de 12 ans soit ordonnée, tout comme l'inscription de cette mesure au SIS (Système d'information Schengen), les frais étant mis à la charge du condamné.

Par acte du 5 juillet 2021, A.H._____ a formé un appel joint, indiquant contester les faits retenus s'agissant des cas n^{os} 1, 2, 5 et 6, la

qualification juridique du cas n° 5, ainsi que la quotité de la peine qui lui avait été infligée. Il a également requis l'audition de sa sœur aînée en qualité de témoin à propos de l'appel du Ministère public, à savoir sur la mesure d'expulsion requise.

Le 11 octobre 2021, A.H. _____ a retiré son appel joint.

Lors de l'audience d'appel, A.H. _____ a conclu au rejet de l'appel du Ministère public.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Le prévenu A.H. _____, né le [...] 1999 au Tibet, d'où il est ressortissant, est arrivé en Suisse en 2021, alors qu'il était âgé de douze ans, accompagné de sa mère, son frère et ses deux sœurs, tandis que son père était déjà en Suisse depuis plusieurs années, au bénéfice d'un permis B. Ils sont partis du Tibet, plus précisément de la province du Dromo, pour se rendre en Inde, puis en Suisse. Il parle le tibétain avec sa famille, mais ne connaît pas le mandarin. Il n'a pas de passeport de la République populaire de Chine. En Suisse, il est au bénéfice d'un permis F, soit d'une admission provisoire en qualité de réfugié à qui l'asile n'a pas été accordé. Après avoir terminé l'école obligatoire à 15 ans, il a suivi quelques stages et débuts d'apprentissages, sans pour autant terminer de formation. Avant son arrestation, il était domicilié avec sa famille à Yverdon-les-Bains, mais indique qu'il dormait la plupart du temps chez un ami, en allant voir ses parents deux fois par semaine.

L'extrait du casier judiciaire suisse de A.H. _____ comporte les inscriptions suivantes :

- 2 février 2018, Ministère public de l'arrondissement de La Côte, entrave au service des chemins de fer, entrave au service des chemins de fer par négligence, contravention à la Loi fédérale sur la protection contre le tabagisme passif, peine pécuniaire de 30 jours-amende à 30 fr., avec sursis pendant 2 ans, amende de 300 francs ;

- 15 juillet 2020, Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne, brigandage, extorsion et tentative de chantage, contravention, peine pécuniaire de 240 jours-amende à 10 fr., avec sursis durant 5 ans, amende de 100 francs.

Actuellement détenu à l'Etablissement de détention pour mineurs et jeunes adultes Aux Léchaies, A.H._____ a fait l'objet de quatre décisions de sanction durant l'enquête et la procédure de première instance, notamment pour des actes de violence (P. 40, 47, 50, 52), et de trois nouvelles décisions de sanction durant la procédure d'appel, notamment pour menaces et atteinte à l'intégrité physique (P. 65, 66 et 69).

2. A Lausanne, à la place St-François, le 9 juillet 2020 vers 4h30, [...] (déféré séparément) a commencé à se battre avec [...]. Voyant cela, A.H._____ et d'autres individus qui n'ont pas pu être identifiés sont venus prêter main forte à leurs amis, jusqu'à ce que la police intervienne en faisant usage d'un spray au poivre. [...] a souffert d'une plaie au visage ayant nécessité deux points de suture, d'un hématome en monocle à l'œil gauche, d'une plaie au genou ayant nécessité quinze points de suture et d'une lésion au niveau du ligament rotulien.

[...] a déposé plainte le 14 juillet 2020 et s'est constitué partie plaignante demanderesse au pénal et au civil, sans toutefois chiffrer ses prétentions.

3. A Lausanne, à la place St-François, le 11 juillet 2020 vers 3h00, A.H._____, [...] (déféré séparément), [...] déféré séparément), [...] (mineur) et un inconnu qui n'a pas pu être identifié ont pris à partie [...]. Ils lui ont asséné plusieurs coups au visage. La victime est tombée au sol et a été rouée de coups de pied, en particulier à la tête. Ils ont soudain été interrompus par un tiers qui n'a pas pu être identifié, qui brandissait vraisemblablement un couteau. Profitant de l'effet de surprise, [...] a réussi à se relever, à prendre de la distance avec ses agresseurs et à faire appel à la police. C'est à ce moment-là que [...], [...] et [...] sont arrivés à

proximité des prévenus et ont à leur tour été pris à partie. A.H._____, [...], [...] et [...] se sont d'abord disputés avec [...]. Voyant cela, [...] a rejoint [...] pour lui venir en aide. Les prévenus ont alors frappé [...] et [...], les ont fait tomber au sol et ont continué à les rouer de coups de pieds, en particulier à la tête. [...] s'est précipité à leur secours. Il a brièvement réussi à faire cesser l'attaque contre [...] - qui avait perdu connaissance - puis a reçu deux coups de poing au visage. Cela l'a fait tomber au sol et le groupe d'assaillants l'a roué de coups de pied à son tour. Des agents de police sont alors intervenus, mettant fin à l'altercation.

[...] a eu deux incisives cassées. [...] a souffert d'une plaie à l'arcade sourcilière gauche, de diverses contusions au dos et à la nuque ainsi que de dermabrasions aux jambes et au dos, [...] d'une fracture de la cheville et [...] d'une fissure sur le côté droit du nez, de multiples hématomes sur le côté droit de la tête, ainsi que de douleurs au niveau des hanches. A.H._____ a été entaillé au poignet droit, ce qui a nécessité trois points de suture.

[...] et [...] ont déposé plainte le 12 juillet 2020 et se sont constitués parties plaignantes demanderesses au pénal et au civil, sans toutefois chiffrer leurs prétentions, tout comme [...], qui a déposé plainte le 14 juillet 2020 et [...], qui a déposé plainte le 19 juillet 2020.

4. A Lausanne, dans le bar [...], le 8 août 2020 entre 4h00 et 6h00, A.H._____, accompagné de [...] (déféré séparément), a dérobé le sac à dos de [...]. Ils s'en sont ensuite débarrassés dans les égouts, tout comme ils ont jeté la carte d'identité de leur victime, et ont conservé les cartes bancaires de celle-ci, qu'ils ont utilisées pour acheter de la nourriture et des boissons pour environ 200 francs.

[...] a déposé plainte le 19 août 2020 et s'est constitué partie plaignante demanderesse au pénal et au civil, sans toutefois chiffrer ses prétentions.

5. A Lausanne, dans la discothèque [...], le 9 août 2020 vers 3h00, A.H._____ a dérobé le téléphone portable, un iPhone rouge IMEI [...] appartenant à [...].

Cette dernière n'a pas déposé plainte.

6. A Lausanne, à la place de l'Europe, le 10 août 2020 entre 4h10 et 4h15, [...] et A.H._____ ont abordé [...] et son amie [...], en leur demandant comment ils allaient et d'où ils venaient. [...] a placé le bras de [...] sur ses épaules en lui faisant une sorte d'accolade et en a profité pour lui subtiliser son porte-monnaie. [...] l'a repoussé et s'est aperçu rapidement qu'il n'avait plus son porte-monnaie dans la poche de son jeans. Il est donc retourné vers [...], lui a demandé de lui rendre son porte-monnaie et lui a palpé les poches pour le retrouver. Ce dernier a alors sorti un couteau fermé de sa poche et l'a menacé en lui disant que s'il le touchait encore, il le poignarderait. [...] s'est dès lors approché de A.H._____ pour lui demander si c'était lui qui avait pris son portemonnaie. Celui-ci l'a également menacé en lui disant que s'il le touchait, il le taperait. [...] a toutefois tenté de s'approcher pour vérifier ses poches et A.H._____ lui a versé de la bière sur le visage et lui a donné un coup au bras gauche. Il est ensuite parti en courant et [...] a tenté de le rattraper. Alors que ce dernier courrait, [...] l'a poursuivi et a essayé de lui faire des croche-pieds.

[...] a déposé plainte le 10 août 2020 et s'est constitué partie plaignante demanderesse au pénal et au civil, sans toutefois chiffrer ses prétentions.

7. A Lausanne, à la gare CFF, le 29 août 2020 vers 7h45, A.H._____, ainsi que [...], [...] et [...] (déférés séparément), ont acheté diverses denrées alimentaires à un appareil Selecta pour un montant de 66 fr. 60, au moyen de la carte Raiffeisen dérobée par [...] à [...].

[...] a déposé plainte le 29 août 2020 et s'est constituée partie plaignante demanderesse au pénal et au civil, sans toutefois chiffrer ses prétentions.

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399, 400 al. 3 let. b et 401 CPP) 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 du Ministère public 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 pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et pour inopportunité (let. c) (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 ; TF 6B_952/2019 du 11 décembre 2019 consid. 2.1 ; TF 6B_727/2019 du 27 septembre 2019 consid. 1.3.1 ; Eugster, in : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP).

3. Aux termes de l'art. 386 al. 2 let. a CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), quiconque a interjeté un

recours peut le retirer, s'agissant d'une procédure orale, avant la clôture des débats. Cette disposition est applicable en matière d'appel (CAPE 22 mai 2019/129 ; CAPE 29 octobre 2018/443), ainsi qu'en matière d'appel joint (CAPE du 10 mars 2020/153).

En l'espèce, par courrier du 11 octobre 2021, A.H._____, par l'entremise de son défenseur d'office, a retiré son appel joint. Il y a ainsi lieu de prendre acte de ce retrait, les conditions de l'art. 386 al. 2 let. a CPP étant réalisées.

4.

4.1 Le Ministère public requiert l'expulsion de A.H._____ du territoire suisse pour une durée de 12 ans, en application de l'art. 66a al. 1 CP. Se fondant sur la situation personnelle du condamné, ses antécédents et son comportement en détention, le Parquet estime qu'en dix ans passés en Suisse, celui-ci ne s'est absolument pas intégré et que ses perspectives de réinsertion sont très mauvaises. Il soutient que l'intérêt public à son expulsion serait très important, compte tenu de la gravité des faits qui l'ont conduits à être condamné, du risque élevé de récidive, de l'absence d'intégration et de perspectives concrètes et sérieuses en Suisse. Partant, l'intérêt à son expulsion l'emporterait manifestement sur son intérêt privé à rester en Suisse, ce qui exclurait l'application de la clause de rigueur.

4.2

4.2.1 Selon l'art. 66a al. 1 let. b et c CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), le juge expulse de Suisse, pour une durée de cinq à quinze ans, l'étranger qui est condamné, notamment, pour agression (art. 134) et brigandage (art. 140).

L'art. 66a CP prévoit ainsi l'expulsion obligatoire de l'étranger condamné pour l'une des infractions ou combinaisons d'infractions listées à l'al. 1, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre. L'expulsion est en principe indépendante de la gravité des faits retenus

(Bonard, Expulsion pénale : la mise en œuvre de l'initiative sur le renvoi, questions choisies et premières jurisprudences, *in* : *Forumpoenale* 5/2017 p. 315 ; Fiolka/Vetterli, Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion, *in* : *Plädoyer* 5/2016 p. 84).

Le juge doit fixer la durée de l'expulsion dans la fourchette prévue de cinq à quinze ans, en tenant compte notamment du principe de la proportionnalité. Le critère d'appréciation est la nécessité de protéger la société pendant un certain temps en fonction de la dangerosité de l'auteur, du risque qu'il récidive, de la gravité des infractions qu'il est susceptible de commettre à l'avenir et des liens d'attache avec le pays d'accueil (TF 6B_861/2018 du 24 octobre 2018 consid. 2.6 ; TF 6B_1043/2017 du 14 août 2018 consid. 3.1.3 ; Grodecki/Jeanneret, L'expulsion judiciaire, *in* Dupont/Kuhn [édit.], *Droit pénal - Evolutions en 2018*, Neuchâtel 2017, p. 149).

4.2.2 Selon l'art. 66a al. 2 CP, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse.

La clause de rigueur permet de garantir le principe de proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]). Elle doit être appliquée de manière restrictive (ATF 146 IV 105 consid. 3.4.2 ; ATF 144 IV 332 consid. 3.3.1 ; TF 6B_690/2019 précité consid. 3.4.2). Selon la jurisprudence (ATF 144 IV 332 consid. 3.3.2 ; TF 6B_690/2019 précité consid. 3.4), il convient de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'OASA (Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 ; RS 142.201). L'art. 31 al. 1 OASA prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. L'autorité doit tenir compte notamment de l'intégration du requérant selon les critères définis à l'art. 58a al. 1 de la LEI (loi fédérale sur les étrangers

et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 104.20), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités des réintégration dans l'Etat de provenance. Comme la liste de l'art. 31 al. 1 OASA n'est pas exhaustive et que l'expulsion relève du droit pénal, le juge devra également, dans l'examen du cas de rigueur, tenir compte des perspectives de réintégration sociale du condamné (ATF 147 IV 453 consid. 1.4.5 ; ATF 144 IV 332 consid. 3.3.2 ; TF 6B_1417/2019 du 13 mars 2020 consid. 2.1.1).

En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 13 Cst. et par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales conclue à Rome le 4 novembre 1950 ; RS 0.101) (TF 6B_1417/2019 précité consid. 2.1.1 ; TF 6B_50/2020 du 3 mars 2020 consid. 1.3.1). Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du droit au respect de sa vie privée au sens de l'art. 8 § 1 CEDH, l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (ATF 134 II 10 consid. 4.3 ; TF 6B_379/2021 du 30 juin 2021 consid. 1.2 ; TF 6B_153/2020 du 28 avril 2020 consid. 1.3.2). Un séjour légal de dix années suppose en principe une bonne intégration de l'étranger (ATF 144 I 266 consid. 3.9).

Par ailleurs, un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 § 1 CEDH (et de l'art. 13 Cst.) pour autant qu'il entretienne une relation étroite et effective avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 144 II 1 consid. 6.1 ; ATF 139 I 330 consid. 2.1 ; TF 6B_379/2021 précité consid. 1.2). Les relations familiales visées par l'art. 8 § 1 CEDH sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire, soit celles qui existent entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 144 II 1 consid. 6.1 ; ATF 135 I 143 consid. 1.3.2 ; TF 6B_379/2021 précité consid. 1.2).

Le juge de l'expulsion ne peut non plus ignorer, dans l'examen du cas de rigueur, qui suppose une pesée globale des circonstances, celles qui s'opposeraient à l'expulsion parce qu'il en résulterait une violation des garanties du droit international, notamment le principe de non-refoulement (cf. art. 25 Cst. ; art. 33 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés [RS 0.142.30] ; art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants [RS 0.105]), alors même que ces garanties sont encore expressément réservées par l'art. 66d al. 1 CP (ATF 147 IV 453 consid. 1.4.5 ; TF 6B_747/2019 du 24 juin 2020 consid. 2.1.2 ; cf. Busslinger/Uebersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, Plädoyer 5/16 p. 99).

4.2.3 Aux termes de l'art. 66d al. 1 CP, l'exécution de l'expulsion obligatoire selon l'art. 66a CP ne peut être reportée que dans deux hypothèses : lorsque la vie ou la liberté de la personne concernée dont le statut de réfugié a été reconnu par la Suisse serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques ; cette disposition ne s'applique pas au réfugié qui ne peut invoquer l'interdiction de refoulement prévue à l'art. 5 al. 2 LAsi (loi fédérale sur l'asile du 26 juin 1998 ; RS 142.31 ; let. a) et lorsque d'autres règles impératives du droit international s'opposent à l'expulsion (let. b ; TF 6B_296/2018 du 13 juillet 2018 consid. 5). Selon l'art. 66d al. 2 CP, lorsqu'elle prend sa décision, l'autorité cantonale compétente présume qu'une expulsion vers un Etat que le Conseil fédéral

a désigné comme un Etat sûr au sens de l'art. 6a al. 2 LAsi ne contrevient pas à l'art. 25 al. 2 et 3 Cst.

4.2.4 L'art. 25 al. 3 Cst. dispose que nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un Etat dans lequel il risque la torture ou tout autre traitement ou peine cruels et inhumains. L'art. 3 § 1 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Convention contre la torture ; RS 0.105) prévoit qu'aucun Etat partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre Etat où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture. L'art. 3 CEDH dispose que nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), pour apprécier l'existence d'un risque réel de mauvais traitements au sens de l'art. 3 CEDH, il convient d'appliquer des critères rigoureux. Il s'agit de rechercher si, eu égard à l'ensemble des circonstances de la cause, il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on le renvoie dans son pays, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'art. 3 CEDH (CourEDH F.G. contre Suède du 23 mars 2016 [requête n° 43611/11] § 113 ; Saadi contre Italie du 28 février 2008 [requête n° 37201/06] § 125 et 128 ; Chahal contre Royaume-Uni du 15 novembre 1996 [requête n° 22414/93] § 74 et 96).

Pour tomber sous le coup de l'art. 3 CEDH, un mauvais traitement doit toutefois atteindre un minimum de gravité (CourEDH Saadi contre Italie précité § 134). L'appréciation de ce minimum dépend de l'ensemble des données de la cause (ATF 134 I 221 consid. 3.2.1 ; TF 6B_908/2019 précité consid. 2.1.2). Si l'existence d'un tel risque est établie, l'expulsion, respectivement le refoulement de celui-ci emporterait nécessairement violation de l'art. 3 CEDH, que le risque émane d'une situation générale de violence, d'une caractéristique propre à l'intéressé, ou d'une combinaison des deux (CourEDH F.G. contre Suède précité § 116 et les références citées).

Selon la CourEDH, il appartient aux intéressés de produire des éléments susceptibles de démontrer qu'il y a des raisons sérieuses de penser que, si la mesure litigieuse était mise à exécution, ils seraient exposés à un risque réel de se voir infliger des traitements contraires à l'art. 3 CEDH. Lorsque de tels éléments sont produits, il incombe aux autorités de l'Etat de renvoi, dans le cadre des procédures internes, de dissiper les doutes éventuels à leur sujet. L'évaluation du risque allégué doit faire l'objet d'un contrôle rigoureux à l'occasion duquel les autorités de l'Etat de renvoi doivent envisager les conséquences prévisibles du renvoi sur l'intéressé dans l'Etat de destination, compte tenu de la situation générale dans celui-ci et des circonstances propres au cas de l'intéressé (CourEDH Paposhvili contre Belgique du 13 décembre 2013 [requête n° 41738/10] § 186-189).

4.3 Les premiers juges ont rappelé que A.H._____ n'était pas né en Suisse mais était arrivé dans ce pays jeune, soit à l'âge de douze ans et qu'il avait déclaré ne pas avoir de contact dans son pays d'origine, dont il ne parlait pas la langue. Ils ont également relevé que le Tibet était considéré comme la deuxième région la moins libre de la planète, de sorte que le renvoi du prévenu pourrait le mettre en danger. Ils ont par conséquent considéré que l'intérêt public à l'expulsion ne l'emportait pas sur l'intérêt privé du prévenu à pouvoir rester en Suisse. Le Tribunal correctionnel a ainsi appliqué la clause de rigueur et renoncé à expulser A.H._____.

Bien que le condamné ait sa famille en Suisse, à savoir ses parents et ses frères et sœurs, il est à présent majeur, n'est pas marié et n'a pas d'enfant. Il ne vit d'ailleurs plus chez ses parents, puisqu'il a déclaré lors de l'audience d'appel qu'avant son interpellation, il vivait principalement chez un ami et qu'il subvenait à ses besoins grâce aux vols qu'il commettait. Depuis son incarcération, il n'entretiendrait des liens qu'avec sa mère et l'une de ses sœurs. Au surplus, on relève que le permis F dont sont titulaires ces dernières ne constitue qu'une admission provisoire, puisque ce type de livret est délivré aux personnes qui font l'objet d'une décision de renvoi de Suisse mais pour lesquelles l'exécution

du renvoi se révélerait illicite (violation du droit international public), inexigible (mise en danger concrète de l'étranger) ou matériellement impossible (pour des motifs techniques d'exécution). Les membres de sa famille avec qui il entretient des liens affectifs ne bénéficient donc pas d'un droit de résider durablement en Suisse ; l'intimé ne remplit donc pas les critères posés par la jurisprudence sur le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH (cf. *supra* consid. 4.2.2).

Au surplus, compte tenu de l'absence de toute insertion de l'intimé, tant sociale que professionnelle, ce dernier ne peut pas se prévaloir de liens spécialement intenses avec la Suisse. En effet, il n'a terminé aucune formation et n'a jamais exercé une activité rémunérée. Même dans son établissement de détention pour jeunes adultes, il ne participe pas aux formations qui y sont dispensées et n'a pas profité de cette occasion pour acquérir des compétences. La motivation à débiter une insertion professionnelle qu'il a exprimée lors de l'audience d'appel est apparue très pauvre. Il a au surplus donné une impression déplorable, en se moquant même de sa sœur qui était venue le soutenir. Ses perspectives de socialisation sont donc minces, pour ne pas dire nulles.

Comme le soutient le Ministère public, on relève que l'intimé a récidivé en commettant à nouveau des infractions de violence, alors qu'une enquête pénale était dirigée contre lui et qu'il était soumis à un délai d'épreuve, quelques jours seulement après avoir été condamné le 15 juillet 2020 par le Tribunal de l'arrondissement de Lausanne ; il a encore récidivé alors qu'une nouvelle enquête était dirigée contre lui. Il a également fait l'objet de plusieurs sanctions durant sa détention provisoire, puis à nouveau durant la procédure d'appel, faisant à nouveau preuve de violence envers ses codétenus ou envers des agents de détention. A l'évidence, les condamnations pénales et le régime de la détention n'ont eu aucun effet sur l'intimé pour le détourner de la commission d'actes de violence, contrairement à ce qu'il soutient. Le risque de récidive, qui s'est matérialisé à plusieurs reprises durant la procédure, est manifestement élevé ; le pronostic doit donc être considéré comme entièrement défavorable.

Bien qu'il est vrai qu'une expulsion du territoire suisse placerait l'intimé dans une situation personnelle difficile, les art. 13 Cst. et 8 CEDH ne seraient pas pour autant violés. En définitive, compte tenu en particulier du risque élevé de récidive, l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de de l'intimé à demeurer en Suisse. Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de faire bénéficier l'intimé de la clause de rigueur de l'art. 66a al. 2 CP.

Reste à présent à déterminer si le renvoi de l'intimé dans son pays d'origine risque de l'exposer à des actes de torture ou d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, au sens de l'art. 3 CEDH, compte tenu de son ethnie tibétaine, qui n'est pas contestée.

La sœur aînée de l'intimé, B.H._____, a témoigné lors de l'audience d'appel et a expliqué les circonstances du départ de la famille du Tibet, ainsi que le trajet effectué pour se rendre en Suisse, en passant par les montagnes, puis en rejoignant l'Inde, pays depuis lequel la famille a pris un vol jusqu'en Suisse. B.H._____ a également déclaré que, si les communistes chinois apprenaient le retour d'un ou de plusieurs membres de la famille, après leur fuite en Suisse il y a 11 ans, ils les condamneraient ou les mettraient dans des camps.

L'intimé, par son défenseur, a produit lors de l'audience d'appel un bordereau de pièces faisant principalement un état des lieux du respect (ou de l'absence de celui-ci) des droits humains et des libertés au Tibet. Il en ressort notamment que 50 experts indépendants des droits humains des Nations Unies ont formulé de vives critiques à l'égard de la Chine, entre autres pour la répression qu'elle exerce à l'encontre des minorités ethniques et religieuses au Tibet.

Selon la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral, le renvoi d'une personne d'ethnie tibétaine ne peut en aucun cas être exécuté vers la République populaire de Chine, puisqu'elle risquerait d'y être soumise à des traitements inhumains ou d'y être torturée (D-

473/2017 du 6 février 2020 ; ATAF 2014/12 consid. 5.11). Néanmoins, en réponse à une interpellation déposée par une conseillère nationale le 29 septembre 2017, le Conseil fédéral a indiqué qu'il était possible de renvoyer dans un Etat tiers des requérants d'asile tibétains déboutés (P. 75/2).

Au vu de ce qui précède, la Cour de céans estime qu'il est non seulement justifié, mais aussi proportionné de prononcer l'expulsion de l'intimé du territoire suisse vers un pays tiers, à l'exclusion de la République populaire de Chine.

Compte tenu du fait que l'intimé ne semble pas avoir de lien avec un autre pays, qu'il a toute sa famille proche en Suisse et qu'il est encore jeune, la durée de cette expulsion peut être fixée à huit ans.

La question d'un éventuel report de l'exécution de cette mesure, en application de l'art. 66d CP, pourra encore être tranchée par l'autorité administrative compétente.

5.

5.1 Le Ministère public a encore requis l'inscription de la mesure d'expulsion dans le Système d'information Schengen (SIS).

5.2 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. 20 ss 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 des 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).

5.3 Par inadvertance, le dispositif notifié aux parties ne prévoit pas que la mesure d'expulsion soit inscrite au SIS. Il n'est pas possible de rectifier cette erreur à ce stade, de sorte qu'il sera renoncé à inscrire la mesure dans le Système d'information Schengen.

6. Au vu de ce qui précède, l'appel du Ministère public doit être partiellement admis. Le jugement sera ainsi modifié dans le sens des considérants qui précèdent.

Le défenseur d'office de A.H._____, Me Sylvie Saint-Marc, remplacée lors de l'audience par Me Carolin Alvermann, a produit par cette dernière une liste d'opérations faisant état d'une durée de 20 heures et 5 minutes d'activité (P. 74). Cette durée doit être réduite. En premier lieu, la rédaction de l'appel joint a été alléguée à hauteur de 7 heures, ce qui est excessif ; le temps qui peut raisonnablement être admis à ce titre est de 5 heures, compte tenu de la connaissance préalable du dossier par le défenseur d'office et des moyens qui ont été développés sur à peine trois pages. Au surplus, le fait que Me Saint-Marc ait dû être remplacée ne doit pas porter préjudice à la défense ni engendrer une augmentation des honoraires. Pour cette raison, il y a lieu de réduire le temps allégué (6 heures) pour la préparation du dossier et l'établissement d'un bordereau de pièces, opérations qui peuvent tout de même être comptabilisées à hauteur de 2 heures, dès lors que les recherches portaient sur la situation des droits humains au Tibet et à la contestation de l'expulsion de l'intimé.

Enfin, le temps d'audience a été estimé à 2 heures, mais a en réalité duré 1h30, de sorte qu'il faut retrancher 30 minutes à ce titre. En définitive, il y a lieu de tenir compte d'un total de 13 heures et 35 minutes d'activité d'avocat. Au tarif de 180 fr. de l'heure (cf. art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicable par analogie en vertu de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), il convient d'allouer au défenseur d'office un montant de 2'445 fr. à titre d'honoraires. A cela s'ajoutent un forfait pour les débours de 2 % (cf. art. 26b TFIP qui renvoie à l'art. 3bis RAJ), par 48 fr. 90, une vacation par 120 fr., ainsi que la TVA sur le tout, au taux de 7,7 %, par 201 fr. 30. Partant, une indemnité d'un montant total de 2'815 fr. 20 sera allouée à Me Sylvie Saint-Marc.

Vu l'issue de la cause, les frais de deuxième instance, constitués en l'espèce de l'émolument de jugement et d'audience, par 2'790 fr. (19 pages et plus d'une heure d'audience ; cf. art. 21 al. 1 et 2 TFIP), ainsi que de l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimé, par 2'815 fr. 20, soit au total par 5'605 fr. 20, doivent être mis à la charge de l'intimé par neuf dixièmes, soit par 5'044 fr. 70, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1 CPP).

Le remboursement à l'Etat des neuf dixièmes de l'indemnité d'office ne sera exigible de A.H. _____ que pour autant que sa situation économique le permette (art. 135 al. 4 CPP). La précision quant à la proportion du remboursement ayant été omise dans le dispositif envoyé aux parties, celui-ci sera rectifié d'office en application de l'art. 83 al. 1 CPP.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 40, 46 al. 1, 47, 49 al. 1 et 3, 51, 66a al. 1,
106, 134, 139 ch. 1, 140 ch. 1, 147 al. 1, 160, 172^{ter} al. 1 ad 147 al. 1 CP
et 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel du Ministère public est partiellement admis.
- II. Il est pris acte du retrait de l'appel joint.
- III. Le jugement rendu le 19 mai 2021 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne est modifié comme il suit au chiffre V de son dispositif, celui-ci étant désormais le suivant :

- I. constate que A.H._____ s'est rendu coupable d'agression, vol, recel, brigandage, utilisation frauduleuse d'un ordinateur et utilisation frauduleuse d'un ordinateur d'importance mineure ;*
- II. condamne A.H._____ à une peine privative de liberté de 30 (trente) mois, sous déduction de 245 (deux cent quarante-cinq) jours de détention avant jugement, ainsi qu'à une amende de 300 fr. (trois cents francs), convertible en 6 (six) jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement ;*
- III. révoque le sursis accordé par le Tribunal de police de Lausanne le 15 juillet 2020 et ordonne l'exécution de la peine pécuniaire ;*
- IV. ordonne le maintien de A.H._____ en détention pour des motifs de sûreté ;*

- V. *expulse A.H. _____ du territoire suisse pour une durée de 8 (huit) ans, vers un pays tiers, à l'exclusion de la République populaire de Chine ;*
- VI. *constate que A.H. _____ a subi 10 (dix) jours dans des conditions de détention illicites et ordonne que 5 (cinq) jours soient déduits en plus de la peine fixée sous chiffre II ci-dessus ;*
- VII. *ordonne le maintien au dossier des DVD sous fiches nos 29609 et 30149 à titre de pièces à conviction ;*
- VIII. *met les frais de justice, par 18'468 fr. 65, à la charge de A.H. _____ et dit que ces frais comprennent l'indemnité allouée à son défenseur d'office, Me Sylvie Saint-Marc, par 10'733 fr. 65 TTC, dite indemnité, avancée par l'Etat, devant être remboursée par le condamné dès que sa situation financière le permettra ;*
- IX. *dit que A.H. _____ est débiteur de :*
- 170 fr. (cent septante francs) d'[...];
- 1'500 fr. (mille cinq cents francs) de [...];
- 1'500 fr. (mille cinq cents francs) de [...];
et donne acte à [...], [...], [...] et [...] de leurs réserves civiles pour le surplus."
- IV.** La détention subie depuis le jugement de première instance est déduite.
- V.** Le maintien en détention de A.H. _____ à titre de sûreté est ordonné.
- VI.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'815 fr. 20 (deux mille huit cent

quinze francs et vingt centimes), TVA et débours inclus, est allouée à Me Sylvie Saint-Marc.

VII. Les frais d'appel, par 5'605 fr. 20 (cinq mille six cent cinq francs et vingt centimes), y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis à la charge de A.H._____ par neuf dixièmes, soit par 5'044 fr. 70 (cinq mille quarante-quatre francs et septante centimes).

VIII. A.H._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat les neuf dixièmes de l'indemnité d'office prévue sous chiffre VI 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 **21 décembre 2021**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Sylvie Saint-Marc, avocate (pour A.H._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,
- 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 sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; 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 sur l'organisation des autorités fédérales du 19 mars 2010 ; 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 :