

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 20 février 2024

Composition : Mme BENDANI, présidente
MM. Winzap et de Montvallon, juges
Greffière : Mme Gruaz

Parties à la présente cause :

O._____, prévenu, représenté par Me Denys Gilliéron, défenseur d'office à Nyon, appelant,

et

MINISTÈRE PUBLIC, représenté par le Procureur cantonal Strada, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 27 septembre 2023, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a constaté qu'O._____ s'est rendu coupable d'infraction grave et de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (I), a condamné O._____ à 12 mois de peine privative de liberté, sous déduction de 167 jours de détention avant jugement, ainsi qu'à une amende de 300 fr., convertible en 3 jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif (II), a constaté qu'O._____ a subi 4 jours de détention dans des conditions illicites et ordonné que 2 jours soient déduits de la peine prononcée sous chiffre II ci-dessus, au titre de réparation du tort moral subi (III), a ordonné le maintien en détention d'O._____ pour des motifs de sûreté (IV), a ordonné l'expulsion d'O._____ du territoire suisse pour une durée de 10 ans et l'inscription de cette mesure dans le Système d'information Schengen (SIS) (V), a ordonné la confiscation et la destruction des 4 boulettes de cocaïne séquestrées sous fiche n°S23.006508 (VI), a ordonné la confiscation et la dévolution à l'Etat de la somme de 400 fr. séquestrée sous fiche n°36666 (VII), a mis les frais de justice, par 11'514 fr. 95, à la charge d'O._____ et dit que ces frais comprennent l'indemnité allouée à son défenseur d'office, Me Denys Gillieron, par 4'710 fr. 15 TTC, dite indemnité, avancée par l'Etat, devant être remboursée par le condamné dès que sa situation financière le permettra (VIII).

B. Par annonce du 5 octobre 2023, puis déclaration motivée du 15 novembre 2023, O._____ a formé appel contre ce jugement, concluant à sa réforme en ce sens qu'il est libéré des chefs d'accusation de contravention et infraction grave à la LStup (loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 ; RS 812.121), qu'il est condamné pour infraction à la LStup à une peine

n'excédant pas la détention déjà subie, qu'il est libéré immédiatement et qu'il est renoncé à son expulsion.

Il a en outre requis l'audition de C._____ et la production par le CHUV et le service médical de la prison de la Croisée de rapports médicaux le concernant.

Par courrier du 22 décembre 2023, la Présidente de la Cour de céans a requis auprès de la prison de la Croisée de produire un rapport médical concernant O._____. Le rapport a été reçu le 15 janvier 2024 (P. 51).

Par courrier du 22 décembre 2023, la Présidente a cité à comparaître le témoin C._____ à l'audience du 20 février 2024. Le mandat étant revenu en retour avec la mention « le destinataire est introuvable », le greffe a tenté en vain de le contacter par téléphone et de trouver une nouvelle adresse de ce témoin, qui a finalement été cité par le biais de la Feuille des avis officielle (FAO).

C. Les faits retenus sont les suivants :

1.

1.1 O._____ est né le [...] 1977 à Anabara, au Nigeria, pays dont il est ressortissant. Il y a acquis une formation de boucher. Sa mère, ainsi que ses trois sœurs et deux frères vivent dans son pays d'origine. L'appelant a quitté le Nigeria en 2004 pour des motifs politiques et religieux et est venu s'installer en Suisse, tout d'abord à St-Gall jusqu'en 2011 environ, puis à Payerne. Il a fait une demande d'asile qui a été rejetée et il est actuellement au bénéfice d'un permis F. Le prévenu a trois fils de deux mères différentes, âgés de 20, 19 et 15 ans, qui vivent au Nigeria et avec lesquels il n'a que des contacts épisodiques. Célibataire, O._____ n'a jamais travaillé en Suisse. Il était toutefois bénévole à la Fondation Mosaïque avant son interpellation, ce qui lui permettait de gagner 100 fr. par mois en plus en plus des 300 fr. qu'il recevait de l'Etablissement vaudois d'accueil des migrants (EVAM). Le prévenu n'a ni

dettes ni fortune. Selon le rapport du Service de médecine et psychiatrie pénitentiaires (SMPP) du 11 janvier 2024, O._____ souffre d'une hypertension artérielle, d'une hypercalcémie, d'un syndrome d'apnée du sommeil, d'un diabète de type II compliqué par une rétinopathie hypertensive et d'une obésité morbide, nécessitant des divers suivis à intervalles de six à douze mois.

1.2 Le casier judiciaire suisse de O._____ contient les inscriptions suivantes :

- 24.06.2013 : Untersuchungsamt St.Gallen, pour séjour illégal, à une peine pécuniaire de 50 jours-amende à 30 fr. le jour avec sursis pendant 2 ans et à une amende de 300 fr. ;

- 16.01.2014 : Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt, pour entrée illégale et séjour illégal, à une peine privative de liberté de 40 jours ;

- 24.03.2014 : Untersuchungsamt St.Gallen, pour infraction à la LStup et séjour illégal, à une peine privative de liberté de 120 jours ;

- 28.07.2014 : Untersuchungsamt St.Gallen, pour séjour illégal, à une peine privative de liberté de 60 jours ;

- 23.11.2015 : Tribunal de police Genève, pour violence ou menace contre les autorités ou les fonctionnaires et lésions corporelles simples, à une peine pécuniaire de 120 jours-amende à 10 fr. le jour avec sursis pendant 3 ans ;

- 12.09.2017 : Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, pour séjour illégal, à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à 20 fr. le jour.

Pour les besoins de la cause, O._____ a été placé en détention provisoire le 13 avril 2023. Il est sous le régime de l'exécution anticipée de peine depuis le 19 janvier 2024 à la prison de la Croisée.

2.

2.1 Entre le 27 septembre 2020 (les faits antérieurs étant prescrits) et le 13 avril 2023 (date de son interpellation), O._____ a régulièrement consommé des produits cannabiques.

2.2 Dans la région lausannoise notamment, entre le mois d'août 2022 et le 13 avril 2023, O._____ - agissant en qualité de grossiste et revendeur et se ravitaillant par l'intermédiaire de la filière nigériane dite des dépôts - a participé à un trafic de cocaïne, dont l'ampleur n'a pas pu être déterminée avec précision.

En particulier, O._____ a :

- à Lausanne, à la gare, entre le mois d'août 2022 et mi-janvier 2023, vendu à C._____, à un nombre indéterminé de reprises, des boulettes de cocaïne d'un poids brut d'un gramme chacune (0.8 gramme net).

- à Lausanne, à la gare, ainsi qu'à Corcelles-près-Payerne et à Bussigny, entre le mois de mars 2023 et le 13 avril 2023, vendu une quantité totale de 6 boulettes de cocaïne d'un poids brut de 1.5 gramme chacune, soit 9 grammes bruts de cette substance, à G._____, pour un montant total de 600 francs.

La dernière transaction du 13 avril 2023 a été observée par la police, de telle sorte que G._____ a été interpellé peu après celle-ci, en possession de 2 boulettes de cocaïne (poids total de 3 grammes bruts, détruite de manière anticipée), tout comme O._____. La perquisition du logement du prévenu a permis de découvrir notamment un montant de 400 fr., un billet comportant son nom et des numéros de téléphone, dont le n° 0778173829, plusieurs téléphones et cartes SIM, ainsi que 4 boulettes de cocaïne (poids total brut de 6.4 grammes) destinées à la vente.

Au final, O._____ a vendu ou entreposé dans le but de vendre une quantité d'au moins 15.4 grammes bruts de cocaïne, représentant 6.9 grammes de cocaïne pure (le taux de pureté moyenne de la cocaïne pour l'année 2023 étant de 45 %). Il a également vendu une quantité de cocaïne, qui n'a pas pu être déterminée, à C._____.

En droit :

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

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé 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).

La voie de l'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel, laquelle ne peut se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier, mais 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_238/2020 du 14 décembre 2020 consid. 3.2).

3.

3.1 L'appelant invoque la violation de la présomption d'innocence. Il conteste sa condamnation pour contravention et infraction grave à la LStup.

3.2

3.2.1 L'art. 10 CPP dispose que toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3).

La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 38 consid. 2a). En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (ATF 127 précité ; TF 68_47/2018 consid. 1.1).

Comme règle d'appréciation des preuves, elle signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective.

Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence

(ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; ATF 143 IV 500 consid. 1.1 ; ATF 138 V 74 consid. 7).

3.2.2 Selon l'art. 6 par. 3 let. d CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101), tout accusé a le droit d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge et d'obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. Cette disposition exclut qu'un jugement pénal soit fondé sur les déclarations de témoins sans qu'une occasion appropriée et suffisante soit au moins une fois offerte au prévenu de mettre ces témoignages en doute et d'interroger les témoins, à quelque stade de la procédure que ce soit (ATF 148 I 295 consid. 2 ; ATF 140 IV 172 consid. 1.3 ; ATF 133 I 33 consid. 3.1).

Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il ne peut être renoncé à une confrontation de l'accusé avec le témoin à charge ou à un interrogatoire complémentaire que dans des circonstances particulières. La CourEDH a admis que la déposition recueillie en cours d'enquête puisse être prise en considération sans audition contradictoire lorsque le témoin était décédé, qu'il restait introuvable malgré des recherches ou encore qu'il invoquait à juste titre son droit de refuser de déposer. Dans ces cas, il était toutefois nécessaire que la déposition soit soumise à un examen attentif, que le prévenu puisse prendre position à son sujet et que le verdict de culpabilité ne soit pas fondé sur cette seule preuve (ATF 148 I 295 consid. 2.2 et les références citées). Les autorités ne devraient pas non plus être elles-mêmes responsables du fait que l'accusé n'ait pas pu exercer ses droits (en temps utile) (ATF 148 I 295 consid. 2.2 précité, *ibidem* ; ATF 131 I 476 consid. 2.3.4). Dans l'arrêt rendu dans l'affaire Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni, la CourEDH a relativisé sa jurisprudence antérieure dans la mesure où elle a admis que, dans certaines circonstances, même un témoignage contesté d'importance décisive (« preuve unique ou déterminante ») pouvait être pris en considération sans audition contradictoire s'il existait des éléments suffisamment compensateurs pour garantir le droit de l'accusé à un procès équitable et

la fiabilité des preuves (arrêt de la CourEDH Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni du 15 décembre 2011 [requêtes n°s 26766/05 et 22228/06], § 147).

La CourEDH considère comme éléments susceptibles de rétablir l'équilibre du procès en permettant une appréciation correcte et équitable de la fiabilité de pareilles preuves, notamment, le fait que les juridictions internes se sont penchées avec prudence sur les déclarations non vérifiées d'un témoin absent, qu'elles aient montré avoir été conscientes de la valeur réduite de ces déclarations, soit qu'elles aient exposé en détail pourquoi elles considéraient que ces déclarations étaient fiables, tout en tenant compte des autres éléments de preuve disponibles. La production au procès d'éléments de preuve venant corroborer la déposition non vérifiée constitue une autre garantie de grand poids, à l'instar de déclarations faites au procès par des personnes auxquelles le témoin absent a rapporté les événements immédiatement après leur survenue, la collecte d'autres preuves, notamment médico-légales ou des expertises relatives aux blessures ou à la crédibilité de la victime. La CourEDH considère aussi comme des facteurs importants la déposition d'un autre témoin rapportant, avec de grandes similitudes, une infraction similaire, pour autant qu'il n'y ait pas collusion et de surcroît si ce témoin a pu être entendu en audience et faire l'objet d'un contre-interrogatoire. La défense doit se voir en outre offrir la possibilité de donner sa propre version des faits et de mettre en doute la crédibilité du témoin absent en soulignant toute incohérence ou contradiction avec les déclarations d'autres témoins. Le fait que la défense connaisse l'identité du témoin constitue un élément supplémentaire susceptible d'améliorer la situation de la défense en la mettant en mesure d'identifier et d'analyser les motifs que le témoin peut avoir de mentir, et donc de contester la crédibilité de manière effective, même en son absence (ATF 148 I 295 consid. 2.3 et les références citées).

3.2.3 Aux termes de l'art. 19 al. 1 LStup, celui qui, sans droit, notamment, entrepose, expédie, transporte, importe, exporte des stupéfiants ou les passe en transit (b), aliène ou prescrit des stupéfiants,

en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c), possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière (let. d), prend des mesures aux fins de commettre une des infractions visées aux let. a à f (let. g), est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Selon l'art. 19 al. 2 LStup, 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 : s'il sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes (let. a) ou s'il agit comme membre d'une bande formée pour se livrer de manière systématique au trafic illicite de stupéfiant (let. b).

L'art. 19a LStup dispose que celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 LStup pour assurer sa propre consommation est passible de l'amende (al. 1).

3.3 S'agissant de sa consommation de stupéfiants, O._____ fait valoir que les premiers juges se sont fondés sur ses propres déclarations pour le condamner, alors qu'il aurait manifestement confondu marijuana et CBD. Il fait valoir qu'il ne parle pas français et que, par le biais d'un interprète, les nuances entre marijuana et CBD peuvent être floues.

L'appelant a déclaré lors de sa première audition par la police : « *Pour vous répondre, je fume de la marijuana depuis longtemps, mais je ne prends pas d'autres drogues* » (cf. PV aud. 2, R. 5). Lors de sa deuxième audition par le Procureur, il a expliqué qu'il consommait de la marijuana depuis longtemps, soit cinq ou six ans, qu'il en consommait un petit paquet par semaine qu'il achetait pour 20 fr. dans un tabac et qu'il s'agissait bien de marijuana et non pas de CBD, la question lui ayant été expressément posée (cf. PV aud. 2, ll. 125 à 131). Lors de l'audience de première instance, il a confirmé qu'il roulait et fumait de la marijuana (cf. jgt p. 3).

Contrairement à ce qu'indique l'appelant, il ne peut pas y avoir eu confusion de sa part entre marijuana et CBD. En effet, la distinction entre les deux substances lui a été exposée durant l'instruction et il a confirmé à plusieurs reprises qu'il avait bien consommé de la marijuana. Il ne peut pas non plus s'agir d'un problème de compréhension ou de traduction, dès lors qu'il était assisté d'un interprète et que celui-ci était différent lors de chaque audition.

Compte tenu de ce qui précède, il n'y a aucun doute raisonnable sur les faits retenus et la condamnation de l'appelant pour contravention à la LStup doit être confirmée.

3.4 S'agissant de l'infraction à la LStup, l'appelant reproche aux premiers juges de s'être fondés uniquement sur le témoignage de C._____, alors que ses déclarations ne seraient pas claires, comporteraient des contradictions et que les quantités de drogue évoquées auraient été en réalité suggérées par les policiers. Selon l'appelant, les doutes sur l'exactitude des déclarations de C._____ auraient dû conduire à écarter sa mise en cause ou, pour le moins, à ne pas retenir le cas grave de l'infraction à la LStup.

Il est vrai que les déclarations du témoin C._____ ne sont pas très claires, celui-ci ayant déclaré : *« Je le connais depuis des années. Mais je sais qu'il vend depuis l'été 2022. Je le voyais très souvent. Avant je le voyais deux fois par semaine. Je lui prenais des boulettes. Je ne lui ai pas pris de boulettes. En 6 mois, vous me dites que cela fait 48 boulettes, c'est juste. Je le voyais en général le weekend. Je travaille en semaine. Les boulettes sont aussi au prix de CHF 100.00. Je pense qu'elles font 0.8 fr net »* (cf. PV aud. 1, R. 7). Il est ainsi difficile d'établir la période durant laquelle O._____ a vendu des boulettes à C._____, ainsi que la fréquence de leurs rencontres à cette fin, de telle sorte que la quantité totale de 48 boulettes, qui semble avoir été suggérée par les inspecteurs, ne peut être considérée comme avérée.

Le témoin a été cité à l'audience d'appel, afin de clarifier ses déclarations et garantir les droits de la défense. Les recherches effectuées par la Cour d'appel et les tentatives pour l'informer de la convocation, par courrier recommandé et publication dans la FAO, sont toutefois restées vaines. Il convient par conséquent d'apprécier ce témoignage avec beaucoup de prudence.

Compte tenu des éléments au dossier, la Cour de céans est convaincue qu'O._____ est impliqué dans un trafic de stupéfiants et a vendu de la drogue à C._____.

Tout d'abord, la police a reçu l'information confidentielle que l'utilisateur du raccordement +41 77 817 38 29, identifié par la suite comme étant l'appelant, était un grossiste, vendeur de cocaïne. Par la suite, la surveillance rétroactive du raccordement a établi que son titulaire était en contact avec de nombreux toxicomanes (cf. P. 11).

La police a également mis en place un dispositif de surveillance, qui lui a permis d'interpeller O._____, alors qu'il venait de vendre deux boulettes de cocaïne pour 100 fr. à G._____. La perquisition effectuée ensuite à son domicile a permis la saisie de quatre boulettes de cocaïne et de 400 fr., somme que l'appelant ne pouvait avoir économisée sur les maigres prestations reçues de l'EVAM. La police a également trouvé les objets typiques d'un trafic, soit une multitude de cartes SIM et téléphones portables. Pour le surplus, O._____ a un antécédent en matière de stupéfiants.

Les déclarations de l'appelant, qui a contesté s'être rendu coupable d'infraction à la LStup, ne sont absolument pas crédibles. En effet, lors de sa première audition, l'appelant a fourni des explications farfelues, pour justifier ses agissements le jour de son interpellation et la présence des objets saisis à son domicile. Entendu par le Ministère public, O._____ a finalement admis avoir vendu des boulettes, mais a expliqué n'avoir servi que d'intermédiaire entre deux personnes qu'il ne connaissait

pas et avoir reçu 10 fr. pour ce service, précisant que c'était la seule et unique fois où il avait vendu de la drogue (cf. PV aud. 2, ll. 52-62). S'agissant de la mise en cause de C._____, il a expliqué qu'il ne lui avait jamais vendu de drogue, mais qu'il allait régulièrement chez lui pour se faire couper les cheveux (cf. PV aud. 2, ll. 88-96) et, concernant les boulettes retrouvées à son domicile, il a supposé qu'elles avaient probablement été laissées par des amis (cf. PV aud. 2, ll. 97-105). Force est d'admettre que les déclarations de l'appelant comportent des invraisemblances et contradictions, de sorte qu'elles ne parviennent pas à renverser la conviction de la Cour fondée sur le faisceau d'indices précédemment évoqué. Enfin, on doit relever que C._____ n'avait aucun motif de mentir en affirmant que O._____ était son fournisseur, dès lors que le faisant il s'incriminait également.

Au vu de ce qui précède, la Cour de céans est donc persuadée que l'appelant s'est rendu coupable de trafic de stupéfiants et qu'il a bel et bien vendu à plusieurs reprises de la drogue à C._____. Il reste toutefois un doute sur la quantité totale de cocaïne vendue à ce consommateur, les déclarations de ce dernier n'étant pas limpides à ce sujet et aucun autre élément ne permettant d'établir la quantité déterminée qui aurait été vendue à ce témoin. Partant, la Cour de céans ne peut admettre que la quantité de cocaïne vendue par l'appelant à C._____ s'élevait à 20.9 grammes purs comme retenu par les premiers juges.

Par conséquent, O._____ doit être condamné pour le cas simple de l'infraction à la LStup. Le grief de l'appelant est ainsi admis sur ce point.

4.

4.1 L'appelant conteste la quotité de la peine, demandant qu'elle ne dépasse pas la détention déjà subie.

4.2

4.2.1 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 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées).

En matière de trafic de stupéfiants, il y a lieu de tenir compte plus spécifiquement des éléments suivants. Même si la quantité de drogue ne joue pas un rôle prépondérant, elle constitue sans conteste un élément important. Elle perd cependant de l'importance au fur et à mesure que l'on s'éloigne de la limite à partir de laquelle le cas doit être considéré comme grave au sens de l'art. 19 al. 2 let. a LStup. Le type de drogue et sa pureté doivent aussi être pris en considération (ATF 121 IV 193 consid. 2b/aa ; TF 6B_101/2021 du 22 décembre 2021 consid. 3.2). Pour déterminer si le seuil est atteint, il faut déterminer la quantité de drogue pure sur laquelle a porté l'infraction, qui est seule décisive. Si l'examen est impossible, dès lors que la drogue n'a pas pu être saisie, le juge peut admettre sans arbitraire, en l'absence d'autres éléments, que la drogue était d'une qualité moyenne et se référer au degré de pureté habituel sur le marché à l'époque et au lieu en question (ATF 145 IV 312 consid. 2.1.1 et les

références citées). Le type et la nature du trafic en cause sont aussi déterminants. L'appréciation est différente selon que l'auteur a agi de manière autonome ou comme membre d'une organisation. Dans ce dernier cas, il importera de déterminer la nature de sa participation et sa position au sein de l'organisation. L'étendue du trafic entrera également en considération. Un trafic purement local sera en règle générale considéré comme moins grave qu'un trafic avec des ramifications internationales. Le nombre d'opérations constitue un indice pour mesurer l'intensité du comportement délictueux. S'agissant d'apprécier les mobiles qui ont poussé l'auteur à agir, le juge doit distinguer le cas de celui qui est lui-même toxicomane et agit pour financer sa propre consommation de celui qui participe à un trafic uniquement poussé par l'appât du gain (TF 6B_101/2021 du 22 décembre 2021 consid. 3.2 ; TF 6B_227/2020 consid. 2.1 et les références citées). Enfin, le comportement du délinquant lors de la procédure peut aussi jouer un rôle. Le juge pourra atténuer la peine en raison de l'aveu ou de la bonne coopération de l'auteur de l'infraction avec les autorités policières ou judiciaires notamment si cette coopération a permis d'élucider des faits qui, à ce défaut, seraient restés obscurs (ATF 121 IV 202 consid. 2d/aa ; ATF 118 IV 342 consid. 2d ; TF 6B_965/2018 du 15 novembre 2018 consid. 3.3).

4.2.2 Selon l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner l'accusé de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer

l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement (ATF 134 IV 1 c. 4.2.1). Le sursis est désormais la règle dont on ne peut s'écarter, qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (TF 6B_492/2008 du 19 mai 2009 consid. 3.1.2 ; ATF 134 IV I consid. 4.2.2).

4.3 L'appelant s'est rendu coupable d'infraction et de contravention à la LStup. Sa culpabilité n'est pas négligeable. Son trafic a porté sur une quantité minimale de 6.9 grammes de cocaïne pure, la quantité de stupéfiants vendue à C._____ n'ayant pas été définie. L'appelant n'a pas collaboré durant l'enquête, s'obstinant à contester les faits reprochés. Alors même qu'il avait été interpellé après avoir effectué une transaction de drogue sous les yeux des policiers, il a nié la vente, avant de minimiser les faits avec des explications invraisemblables. Il n'y a ainsi manifestement aucune prise de conscience. A charge, il y a également lieu de tenir compte du fait qu'O._____ a plusieurs antécédents, certes assez anciens, à savoir six condamnations, datant de 2014 à 2017, principalement pour séjour illégal, mais également le 24 mars 2014 pour infraction à la LStup. On ne voit guère d'élément à décharge si ce n'est la situation personnelle de l'appelant.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, il convient d'infliger une peine privative de liberté de douze mois, ainsi qu'une amende de 300 fr. pour sanctionner la contravention.

S'agissant du sursis, l'appelant n'en remplit pas les conditions, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas. En effet, au vu de ses antécédents et de ses dénégations tout au long de la procédure, le pronostic est défavorable et commande le prononcé d'une peine ferme.

5.

5.1 Compte tenu de sa conclusion en acquittement de l'infraction grave à la LStup, l'appelant soutient qu'il doit être renoncé à son expulsion

du territoire suisse, dite infraction n'étant pas dans le catalogue de l'art. 66a CP. Par surabondance, il fait valoir qu'il se trouverait dans un cas de rigueur, dès lors qu'il séjourne depuis vingt ans en Suisse et qu'il n'est jamais retourné au Nigeria, où il serait en danger en raison de problèmes politiques notamment. Il estime également que le manque de prestations sanitaires dans son pays d'origine l'exposerait à une situation personnelle grave.

5.2 Aux termes de l'art. 66a^{bis} CP, le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure au sens des art. 59 à 61 ou 64.

Comme toute décision étatique, le prononcé d'une expulsion non obligatoire doit respecter le principe de la proportionnalité ancré aux art. 5 al. 2 et 36 al. 2 et 3 Cst. Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de la personne à demeurer en Suisse. Une telle pesée des intérêts répond également aux exigences découlant de l'art. 8 par. 2 CEDH concernant les ingérences dans la vie privée et familiale (TF 6B_242/2019 du 18 mars 2019 consid. 1.1 ; TF 6B_1314/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.1). S'agissant d'un étranger arrivé en Suisse à l'âge adulte, l'examen de la proportionnalité suppose une prise en compte de la nature et de la gravité de la faute, du temps écoulé depuis la commission de l'infraction, du comportement de l'auteur durant cette période, de la durée de son séjour en Suisse, de la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination (ATF 139 I 145 consid. 2.4 ; ATF 139 I 31 consid. 2.3.3 ; ATF 135 II 377 consid. 4.3).

L'art. 66a al. 2, 2^e ph., CP dispose que 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. Cette disposition dite « clause de rigueur », voulue comme exception à l'expulsion obligatoire de l'art. 66a al. 1 CP, doit

également être prise en considération dans le cadre de l'expulsion facultative selon l'art. 66a^{bis} CP (Perrier Depeursinge, L'expulsion selon les art. 66a à 66d du Code pénal suisse, in : RPS 135-2017, p. 398 ; Bussslinger/Uebersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, Plädoyer 5/2016, p. 97).

La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une « situation personnelle grave » (première condition cumulative), ni n'indique les critères à prendre en compte dans la pesée des intérêts (seconde condition cumulative). 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 la Constitution fédérale (art. 13 Cst.) et par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (TF 6B_124/2020 du 1er mai 2020 consid. 3.2.1 ; TF 6B_1421/2019 du 12 février 2020 consid. 1.3 ; TF 6B_1024/2019 du 29 janvier 2020 consid. 1.3.2).

Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du droit au respect de sa vie privée au sens de l'art. 8 par. 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 (TF 6B_255/2020 du 6 mai 2020 consid. 1.2.2 ; TF 6B_153/2020 du 28 avril 2020 consid. 1.3.2 ; cf. ATF 134 II 10 consid. 4.3). Si après une durée de séjour légale d'environ dix ans, on peut généralement partir du principe que les relations sociales dans le pays sont devenues étroites, il peut en être autrement dans certains cas, si l'intégration laisse à désirer (ATF 144 I 266 consid. 3.9).

5.3

5.3.1 L'appelant ayant été libéré de l'infraction grave à la LStup, il ne se trouve pas dans un cas d'expulsion obligatoire. L'éventuelle application d'une expulsion facultative au sens de l'art. 66a^{bis} CP doit toutefois être examinée.

O. _____ est arrivé en Suisse en 2004. Il a déposé une demande d'asile qui a été rejetée. Certes, l'appelant a séjourné vingt ans en Suisse, mais son intégration est médiocre. Il n'a jamais pu subvenir à ses besoins et a toujours vécu avec l'aide de l'EVAM. Il ne comprend et ne parle ni l'allemand ni le français, malgré ses séjours de sept ans en Suisse allemande et treize ans en Suisse romande. Pour le surplus, son casier fait état de six condamnations. Ses enfants de 20, 19 et 15 ans vivent tous au Nigeria, tout comme le reste de sa famille.

Certes, l'appelant fait valoir qu'une expulsion le mettrait dans une situation personnelle grave, mais il n'a produit aucun document prouvant que sa vie serait mise en danger en cas d'expulsion au Nigeria. En ce qui concerne sa santé, on constate à la lecture du certificat médical produit par le SMPP que les maladies dont il souffre n'impliquent pas de traitements lourds nécessitant une hospitalisation, puisque seuls différents suivis à intervalles de six à douze mois y sont préconisés.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que la mesure d'expulsion ne placerait pas l'appelant dans une situation grave. En outre, l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de l'intéressé à demeurer en Suisse. Il est en effet rappelé que la Cour européenne des droits de l'Homme estime que, compte tenu des ravages de la drogue dans la population, les autorités sont fondées à faire preuve d'une grande fermeté à l'encontre de ceux qui contribuent à la propagation de ce fléau (cf. arrêts CourEDH K. M. c. Suisse du 2 juin 2015 [requête n° 6009/10] § 55 ; Dalia c. France du 19 février 1998, Recueil CourEDH 1998-I 76 § 54 ; cf. aussi TF 6B_153/2020 précité consid. 1.4.3).

Il y a donc lieu de rejeter l'appel d'O. _____ sur ce point et de confirmer l'expulsion prononcée par les premiers juges. La durée de l'expulsion sera toutefois réduite de dix à sept ans pour tenir compte de la diminution de gravité de l'infraction.

5.3.2 Quant à l'inscription au SIS, au demeurant non contestée par l'appelant, celle-ci va de soi, dès lors que, dans le cadre de l'évaluation de sa situation personnelle, il a été considéré que l'appelant représentait une menace pour l'ordre et la sécurité publics, menace supérieure à son intérêt personnel à demeurer en Suisse. Ainsi, les conditions de l'art. 24 al. 1 let. a et al. 2 let. a du règlement (UE) 2018/1861 sont remplies.

6. Compte tenu du fait que l'appelant n'est pas libéré de l'infraction à la LStup, mais seulement du cas grave, il n'y a pas lieu de modifier la fixation des frais de première instance.

7. En définitive, l'appel de Dylan Perrier doit être partiellement admis. Le jugement entrepris sera réformé dans le sens des considérants qui précèdent.

La détention subie par l'appelant depuis le jugement de première instance sera déduite (art. 51 CP). Le maintien en exécution anticipée de peine de l'appelant sera ordonné.

8. Vu l'issue de la cause, les frais de procédure d'appel, constitués de l'émolument d'audience et de jugement par 2'900 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]) seront mis par moitié à la charge de l'appelant, qui succombe partiellement (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Outre l'émolument, les frais d'appel comprennent également l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'appelant (art. 422 al. 2 let. a CPP).

L'indemnité de Me Denys Gilliéron, défenseur d'office, doit être arrêtée sur la base de la liste d'opérations produite à l'audience d'appel qui est adéquate. Il y a ainsi lieu d'indemniser 6 heures et 18 minutes au tarif horaire de 180 fr., soit 1'134 fr., auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 %, soit 22 fr. 70 (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP), une vacation forfaitaire de 120 fr., ainsi que la TVA à 7,7 %, par 98 fr. 30, soit un total de 1'375 fr. pour les opérations effectuées jusqu'au 31 décembre 2023. S'agissant des opérations ayant eu lieu dès le 1^{er} janvier 2024, il y a lieu d'indemniser 3 heures et 48 minutes au tarif horaire de 180 fr., plus les débours, par 13 fr. 65, une vacation à 120 fr., et la TVA à 8,1 %, par 66 fr. 25, soit un total de 883 fr. 90. L'indemnité totale s'élèvera ainsi à 2'258 fr. 90, TVA et débours inclus.

L'appelant sera tenu de rembourser la moitié de l'indemnité due à son défenseur d'office dès que sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 CPP).

La Cour d'appel pénale,
vu les articles 19 al. 2 let. a LStup et 66a al. 1 let. o CP,
appliquant les articles 40, 47, 50, 51, 66a^{bis}, 70 al. 1, 106 CP ;
19 al. 1 let. b à d et g, 19a ch. 1 LStup et 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel est partiellement admis.

- II. Le jugement rendu le 27 septembre 2023 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne est modifié comme il suit aux chiffres I et V de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant
- I. constate qu'O._____ s'est rendu coupable d'infraction et de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants ;*
 - II. condamne O._____ à 12 (douze) mois de peine privative de liberté, sous déduction de 167 (cent soixante-sept) jours de détention avant jugement, ainsi qu'à une amende de 300 fr. (trois cents francs), convertible en 3 (trois) jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif ;*
 - III. constate qu'O._____ a subi 4 (quatre) jours de détention dans des conditions illicites et ordonne que 2 (deux) jours soient déduits de la peine prononcée sous chiffre II ci-dessus, au titre de réparation du tort moral subi ;*
 - IV. ordonne le maintien en détention d'O._____ pour des motifs de sûreté ;*
 - V. ordonne l'expulsion d'O._____ du territoire suisse pour une durée de 7 (sept) ans et l'inscription de cette mesure dans le Système d'information Schengen (SIS) ;*
 - VI. ordonne la confiscation et la destruction des 4 boulettes de cocaïne séquestrées sous fiche n°S23.006508 ;*
 - VII. ordonne la confiscation et la dévolution à l'Etat de la somme de 400 fr. séquestrée sous fiche n°36666 ;*
 - VIII. met les frais de justice, par 11'514 fr. 95, à la charge d'O._____ et dit que ces frais comprennent l'indemnité allouée à son défenseur d'office, Me Denys Gilliéron, par 4'710 fr. 15 TTC, dite indemnité, avancée par l'Etat, devant être remboursée par le condamné dès que sa situation financière le permettra".*

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

- IV.** Le maintien en exécution anticipée de peine d'O. _____ est ordonné.

- V.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'258 fr. 90, TVA et débours inclus, est allouée à Me Denys Gilliéron.

- VI.** Les frais d'appel, par 5'158 fr. 90, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis par moitié à la charge d'O. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

- VII.** O. _____ sera tenu de rembourser à l'Etat de Vaud la moitié de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au chiffre V ci-dessus dès que sa situation financière le permettra.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 23 février 2024, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Deny Gilliéron, avocat (pour O. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Procureur cantonal Strada,
- Office d'exécution des peines,
- Prison de La Croisée,
- 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).

La greffière :