

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 20 octobre 2015

Présidence de M. S A U T E R E L, président

Mme Favrod et M. Winzap, juges

Greffier : M. Ritter

* * * * *

Parties à la présente cause :

D._____, prévenu, représenté par l'avocat Pierre Charpié, défenseur d'office, à Lausanne, appelant,

et

[...], plaignante, représentée par l'avocate Diane Schasca, conseil de choix, à Genève, intimée,

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois. intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement sur relief rendu le 29 avril 2015, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a libéré D._____ du chef de prévention de complicité d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier (I), a constaté qu'D._____ s'est rendu coupable de recel par métier et de blanchiment d'argent par métier (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de 22 mois, peine complémentaire à celle infligée le 18 août 2010 (III), l'a condamné à une peine pécuniaire de 60 jours-amende le montant du jour-amende étant fixé à dix francs (IV), a renoncé à ordonner la réintégration d'D._____ (V), a dit qu'D._____ est le débiteur solidaire avec K._____ [...] et lui doit paiement immédiat des montants suivants : 235'492 fr. 25, plus intérêt à 5 % dès le 18 janvier 2010 à titre de réparation du dommage, d'une part, et 30'376 fr. 65, plus intérêt à 5 % dès le 8 janvier 2013 à titre d'indemnité de l'art. 433 CPP, d'autre part (VI), a dit qu'D._____ est le débiteur solidaire avec K._____ de l'Etat de Vaud d'une créance compensatrice de 235'492 fr. 25 (VII), a alloué à [...] [...] le montant de la créance compensatrice mentionnée sous le chiffre VII ci-dessus (VIII), a prononcé la confiscation, pour garantir le paiement de la créance compensatrice (selon le chiffre VII) et des frais de justice (selon le chiffre XI), des objets et valeurs patrimoniales séquestrés en mains de K._____ et d'D._____ selon ordonnances de séquestre des 20 mai, 14 septembre et 13 octobre 2010 et alloué à [...] [...] lesdits objets et valeurs patrimoniales ou leur valeurs de réalisation, sous déduction des frais, à hauteur de 235'492 fr. 25 plus intérêt à 5 % dès le 18 janvier 2010 et à hauteur de 30'376 fr. 65 plus intérêt à 5 % dès le 8 janvier 2013, le solde éventuel des objets et valeurs après paiement des postes précités pouvant être restitué à D._____ et K._____ (IX), a ordonné la restitution à D._____, une fois jugement définitif exécutoire, du passeport suisse séquestré selon ordonnance du 2 août 2011 (X), a mis une partie des frais

de la cause à la charge du condamné par 57'629 fr. 05, y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office Me Pierre Charpié par 2'438 fr. 65 et les indemnités allouées précédemment aux différents défenseurs d'office d'D._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (XI) et a dit que le remboursement à l'Etat des indemnités mentionnées sous chiffre XI ci-dessus ne pourra être exigé d'D._____ que dans la mesure où sa situation financière se sera améliorée et le permettra (XII).

B. Par déclaration du 29 mai 2015, D._____ a formé appel contre ce jugement, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa modification, en ce sens qu'il est « seulement constaté qu'(il) s'est rendu coupable de recel », donc qu'il est libéré de l'infraction de blanchiment d'argent par métier et de l'aggravante du métier en ce qui concerne l'infraction de recel (ch. I du dispositif), qu'il est condamné à une peine privative de liberté assortie du sursis, peine complémentaire à celle infligée le 18 août 2010 (ch. III du dispositif), qu'il est condamné à une peine pécuniaire assortie du sursis (ch. IV du dispositif) et que la partie des frais mis à sa charge est « nettement réduite pour favoriser sa réinsertion sociale » (ch. XI du dispositif).

Par déclaration d'appel joint du 23 juin 2015, le Ministère public a conclu à la modification du jugement en ce sens que le prévenu est condamné pour complicité d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier en plus des infractions dont il a été reconnu coupable (ch. I et II du dispositif), que la peine privative de liberté est portée à 34 mois, cette peine étant indépendante de celle prononcée le 18 août 2010 (ch. III du dispositif), et que la quotité du jour amende est fixée à 30 fr. (ch. IV du dispositif).

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Né en 1958, le prévenu D._____ a quitté la Suisse avec ses parents à l'âge de huit ans pour vivre aux Etats-Unis jusqu'à ses 16 ans, avant de revenir en Suisse. Après avoir terminé le collège, il a suivi un apprentissage de mécanicien faiseur d'étampes. Il a ensuite obtenu un

baccalauréat, puis un diplôme de technicien E.T. Depuis lors, il a occupé divers emplois, travaillant plus particulièrement comme directeur des travaux au service de différentes sociétés. Au moment des faits incriminés, il réalisait un revenu mensuel de 7'800 francs. Il est actuellement sans emploi et bénéficie du revenu d'insertion. Il a des dettes à hauteur d'un solde résiduel de 5'000 à 6'000 francs. Divorcé, il a trois enfants majeurs et vit seul. Il ne paie pas de pension pour son ex-épouse. En novembre 2000, la société dont il était propriétaire a fait faillite. Il a indiqué qu'il avait mis un terme à sa relation intime avec K._____, née en 1961, déférée séparément, environ une année avant l'audience de première instance; il n'a plus renoué de contact avec elle depuis lors.

Le casier judiciaire d'D._____ comporte une inscription, relative à une condamnation à une peine privative de liberté de 30 mois prononcée le 18 août 2010 par le Tribunal correctionnel de l'Est vaudois pour complicité d'abus de confiance, escroquerie, recel, banqueroute frauduleuse et fraude dans la saisie et diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers. La condamnation du 18 août 2010 remplace celle qui avait été initialement prononcée par défaut le 16 juin 2009. Le prévenu a été libéré conditionnellement de l'exécution de la peine privative de liberté de 30 mois prononcée le 18 août 2010 à compter du 13 janvier 2011. Dans ce cadre, un délai d'épreuve d'un an lui a été imparti et une assistance de probation a été ordonnée.

2.1. K._____ a été engagée le 15 février 2009 par l'entreprise [...] [...], en tant que secrétaire comptable. Elle était chargée de tenir la comptabilité et de préparer la facturation, qu'elle devait présenter pour exécution aux administrateurs de la société. Elle ne disposait d'aucune procuration sur les comptes de l'entreprise, pas plus qu'elle n'avait accès aux codes e-banking de ses supérieurs.

2.2.1 A Penthaz, à une date indéterminée se situant entre le 15 février 2009 et le 23 juillet 2009, K._____, qui avait remarqué que la société disposait d'un compte à l' [...] qui n'était pratiquement plus utilisé

(car délaissé par la société au profit d'un compte ouvert auprès d'un autre établissement), s'est procurée, d'une manière que l'enquête n'a pas permis d'établir, les codes e-banking [...] de son employeur, alors en possession d' [...], administrateur de la société.

2.2.2 Dans les mêmes circonstances de lieu, entre le 23 juillet 2009 et le 31 décembre 2009, K. _____ a acquitté des factures privées découlant d'achats effectués par elle-même et son concubin d'alors, D. _____, par le débit du compte [...] de la société [...] pour un montant total de 113'315 francs. Toutes ces opérations ont été effectuées au moyen d'un ordinateur sis dans les locaux de [...].

2.2.3 Dans les mêmes circonstances de lieu et de temps, K. _____ a également viré, en six versements, un montant total de 122'127 fr. 25 sur le CCP [...], dont était titulaire D. _____, par débit du compte bancaire de [...]. A nouveau, les ordres de virements ont été passés au moyen d'un ordinateur sis dans les locaux de [...].

D. _____, qui n'ignorait rien de la provenance délictueuse de l'argent qui créditait régulièrement son compte, a lui-même retiré ces fonds en espèces pour les dépenser avec sa concubine.

2.2.4 Afin que le compte [...] de la société soit suffisamment alimenté pour couvrir ses détournements, K. _____ a modifié au minimum à trois reprises le numéro d'identification bancaire de son employeur figurant sur les bulletins de versement adressés à un client.

2.2.5 Au total, ce sont 235'492 fr. 25 qui ont ainsi été soustraits à l'entreprise [...] [...] en quelque cinq mois. L'entier des fonds a été utilisé par les prévenus pour financer l'acquisition d'un véhicule, ainsi que de diverses œuvres d'art et objets de décoration. D. _____ n'a pas procédé lui-même directement à des achats; aucune facture n'a été établie à son nom.

3. [...] a déposé plainte et s'est constituée partie civile le 18 janvier 2010. En date du 7 janvier 2013, elle a chiffré ses conclusions civiles à 235'492 fr. 25 avec intérêt à 5 % dès le 18 janvier 2010, montant correspondant au dommage subi, et à 30'376 fr. 65 plus intérêt à 5 % dès le 8 janvier 2013, à titre de participation à ses débours et frais d'avocat (P 126).

En droit :

I.1. Interjetés l'un et l'autre dans les formes et délai légaux par des parties ayant qualité pour recourir contre le jugement du tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel principal et l'appel joint sont recevables.

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).

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* : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2011, n. 1 ad art. 398). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon

l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la

demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012 consid. 3.1).

II. Appel d'D._____

1.

1.1 A l'appui de ses conclusions tendant à ce que les peines prononcées soient assorties du sursis, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir omis certains éléments qu'il tient pour favorables. A ce titre, l'appelant entend faire retenir qu'il a effectué des séjours en hôpital psychiatrique consécutivement à des tentatives de suicide et qu'il était psychologiquement sous l'emprise de K._____ au point que sa conscience et sa volonté en étaient réduites. Il forme ainsi implicitement un grief de constatation incomplète ou erronée des faits.

1.2. Par jugement incident du 29 avril 2015, les premiers juges ont rejeté la requête d'expertise psychiatrique présentée d'entrée de cause par le prévenu, motif pris de ce que la pleine responsabilité pénale de l'intéressé n'avait jamais suscité de doute. Appréciant sa culpabilité (jugement, p. 15 s.), ils ont écarté son moyen déduit d'une prétendue dépendance affective à l'égard de K._____, qualifié de détestable cette tentative de dérobade d'D._____ et écarté tout élément à décharge (jugement, pp. 16).

Dans sa requête écrite d'expertise psychiatrique du 12 mars 2014 (P. 181), le prévenu n'avait nullement fait état de tentative de suicide ou d'hospitalisation en milieu psychiatrique. Il se bornait à évoquer l'intensité de sa relation avec sa concubine d'alors et les difficultés qui en découlaient pour lui.

C'est par la suite, soit à partir du 24 mai 2014 qu'il aurait été hospitalisé à Marsens pour une durée indéterminée selon un certificat médical télécopié du 11 juin 2014 (P. 188). Il en est résulté le renvoi de l'audience de jugement appointée au 12 juin 2014. Son défenseur a

indiqué, le 17 octobre 2014, que le prévenu, désormais sorti de l'hôpital, était toujours dépressif et pris en charge par les services sociaux (P. 193). Selon l'appelant, cette hospitalisation aurait duré deux mois.

Hormis le certificat précité, le dossier ne comporte pas d'autres documents évoquant un trouble psychique. Cet avis, transmis par télécopie, est très succinct. Il est muet quant à la nature exacte et à l'origine du trouble ayant abouti à l'hospitalisation du patient. Or, comme cela résulte d'un rapport de la Fondation vaudoise de probation du 9 février 2012 (P. 101/2), le prévenu ment facilement, se pose en victime et use de faux. Quant à la nature de la relation alors entretenue pas les concubins et les éventuels rapports de dépendance affective qu'elle aurait pu engendrer, on peut toutefois se référer à l'expertise psychiatrique de K. _____ (P. 125), dans laquelle sa relation à l'appelant est évoquée par l'expertisée en pages 5 in fine, 7 in fine et 8, étant ajouté que le diagnostic posé était celui de trouble de la personnalité narcissique chez une personne présentant une structure prépsychotique est posé, soit une perversion narcissique (ibid., p. 9 et 10).

En définitive, on peut retenir des rapports affectifs d'une certaine intensité entre partenaires, un rôle moteur exercé par la femme et un classique effet entraînant lorsque les infractions patrimoniales érigées en mode vie sont vécues à deux. En revanche, une dépendance affective aboutissant inéluctablement à la commission d'infractions patrimoniales, une tentative de suicide et même une hospitalisation en milieu psychiatrique de moyenne durée ne sont pas établies. Le jugement ne procède dès lors pas à cet égard d'une constatation incomplète ou erronée des faits.

2.

2.1 L'appelant nie ensuite s'être rendu coupable de blanchiment d'argent, contestant que les éléments constitutifs de cette infraction soient réalisés.

Aux termes de l'art. 305^{bis} ch. 1 CP, celui qui aura commis un acte propre à entraver l'identification de l'origine, la découverte ou la confiscation de valeurs patrimoniales dont il savait ou devait présumer qu'elles provenaient d'un crime, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

2.2 L'acte d'entrave doit être examiné de cas en cas, en fonction de l'ensemble des circonstances. Il doit être propre à entraver l'accès des autorités de poursuite pénales aux valeurs patrimoniales provenant d'un crime, dans les circonstances concrètes. Il n'est pas nécessaire que l'intéressé l'ait effectivement entravé, le blanchiment d'argent étant une infraction de mise en danger abstraite, punissable indépendamment de la survenance d'un résultat (ATF 1376 IV 188 consid. 6.1 p. 191; ATF 128 IV 117 consid. 7a p. 131).

Tombe sous le coup de l'art. 305^{bis} CP le placement d'argent provenant d'une infraction qualifiée à la LStup, chaque fois que le mode ou la manière d'opérer ne peut être assimilé au simple versement d'argent liquide sur un compte (ATF 119 IV 241 consid. 1d pp. 244 ss). Est un acte d'entrave notamment le recours au change, qu'il s'agisse de convertir les billets dans une monnaie étrangère ou d'obtenir des coupures de montants différents (ATF 136 IV 188 consid. 6.1 p. 191). En revanche, un simple versement d'argent provenant d'un trafic de drogue sur un compte bancaire personnel, ouvert au lieu de son domicile et servant aux paiements privés habituels, ne constitue pas un acte d'entrave (ATF 124 IV 274 consid. 4a pp. 278 s.), pas plus que la simple possession ou garde d'argent de provenance délictueuse (ATF 128 IV 117 consid. 7a pp. 131 s.). Commet toutefois un acte d'entrave, celui qui conserve de l'argent d'origine criminelle dans son appartement, lorsqu'il résulte des circonstances qu'il a mis ce lieu à disposition pour qu'il serve de cachette provisoire à l'argent (arrêts 6B_1021/2008 du 20 mai 2009 consid. 2; 6S.702/2000 du 14 août 2002 consid. 2.2).

Le concours parfait est possible entre les infractions de recel et de blanchiment d'argent (ATF 127 IV 79 consid. 2e), les intérêts juridiques

protégés étant différents : la protection du patrimoine dans le recel, celle de l'administration de la justice dans le blanchiment.

2.3 En l'espèce selon les faits énoncés au chiffre 2.2.3 ci-dessus, le CCP de l'appelant a été crédité de 122'127 fr. 25 par des débits frauduleux du compte UBS de la plaignante. Le blanchiment a consisté, pour l'appelant, à retirer l'argent déposé sur son compte et provenant du crime d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur pour le remettre en liquide à K._____, auteur du crime préalable, pour qu'elle en dispose en le dépensant elle-même ou pour dépenser ce butin avec elle. Le retrait en espèces des avoirs déposés sur un compte bancaire est un acte d'entrave, car il est propre à entraver la confiscation desdits avoirs, qui ne pourront plus être surveillés à l'aide de documents bancaires, la trace documentaire (« papertrail ») étant ainsi interrompue (cf. l'avis de doctrine résumé *in* : Dupuis/ Geller/Monnier/Moreillon/Piguet/Bettex/Stoll [éd.], Petit commentaire CP, Bâle 2012, n. 29 ad art. 305^{bis} CP).

Cet avis convaincant doit être suivi et la réalisation de l'infraction confirmée.

L'infraction est intentionnelle, le dol éventuel suffisant à la réaliser. L'appelant avait laissé utiliser son compte à dessein de dissimulation des fonds détournés. Il ne pouvait ignorer que convertir ces dépôts en retraits d'argent liquide rendrait plus difficile la recherche et la saisie de cet argent. L'élément subjectif de l'infraction est donc réalisé.

3. L'appelant conteste ensuite l'aggravante du métier, retenue au regard des deux infractions réprimées, soit celles de recel et de blanchiment d'argent.

3.1 L'auteur agit par métier lorsqu'il résulte du temps et des moyens qu'il consacre à ses agissements délictueux, de la fréquence des actes pendant une période déterminée, ainsi que des revenus envisagés ou obtenus, qu'il exerce son activité coupable à la manière d'une profession, même accessoire. Il faut que l'auteur aspire à obtenir des

revenus relativement réguliers représentant un apport notable au financement de son genre de vie et qu'il se soit ainsi, d'une certaine façon, installé dans la délinquance (ATF 129 IV 253 consid. 2.1 p. 254). Selon une jurisprudence constante, pour réaliser la circonstance aggravante du métier, il n'est toutefois pas nécessaire que l'auteur agisse dans l'intention d'obtenir de l'argent, directement ou par la vente des objets obtenus. Tout avantage patrimonial suffit. Peu importe que l'auteur se le procure pour pouvoir vivre, pour s'offrir des plaisirs, pour l'investir ou le thésauriser; les motifs qui poussent l'auteur à agir importent peu (ATF 110 IV 30 consid. 2 p. 31; Niggli/Riedo, *in* : Basler Kommentar, Strafrecht II, 2^e éd. 2013, no 100 ad art. 139 CP; Hurtado Pozo, Droit pénal, Partie spéciale, 2009, no 930). C'est l'inclination de l'auteur à agir à l'égard d'un nombre indéterminé de personnes ou à chaque fois que se présente une occasion qui justifie la peine aggravée (ATF 86 IV 10 consid. a p. 10 s.).

Comme le vol, le recel par métier (art. 160 ch. 2 CP) est puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire de 90 jours-amende au moins. Contrairement à la circonstance qualifiée prévue en matière de stupéfiants et de blanchiment d'argent (art. 19 al. 2 let. c LStup; art. 305 ^{bis} ch. 2 let. c CP; cf. ATF 129 IV 188 consid. 3.1.2 pp. 190 ss), l'aggravation du recel par métier n'exige ni chiffre d'affaires ni gain importants. Elle suppose qu'il résulte du temps et des moyens que l'auteur consacre à ses agissements délictueux, de la fréquence des actes pendant une période déterminée, ainsi que des revenus envisagés ou obtenus, qu'il exerce son activité coupable à la manière d'une profession, même accessoire. Il faut que l'auteur aspire à obtenir des revenus relativement réguliers représentant un apport notable au financement de son genre de vie et qu'il se soit ainsi, d'une certaine façon, installé dans la délinquance (ATF 129 IV 253 consid. 2.1 p. 254). L'auteur doit avoir agi à plusieurs reprises, avoir eu l'intention d'obtenir un revenu et être prêt à réitérer ses agissements (ATF 129 IV 129 consid. 3 p. 133). Il n'est pas nécessaire que ceux-ci constituent sa « principale activité professionnelle » ou qu'il les ait commis dans le cadre de sa profession ou de son entreprise légale. Une activité « accessoire » illicite peut aussi être exercée par métier (ATF 116 IV 319 consid. 4b p. 331).

3.2 En l'espèce, comme le jugement le démontre, le recel par métier est réalisé s'agissant des 113'315 fr. de factures et de dépenses du couple payées au moyen de l'argent débité illicitement du compte de l'employeur de la concubine de l'appelant. Sur la période légèrement inférieure à la durée du second semestre 2009, cet apport malhonnête au train de vie du couple a représenté plus de 20'500 fr. par mois en moyenne, alors que les gains mensuels licites de l'appelant auraient été de 7'800 fr. à ses dires, sans que leur réalité soit dûment établie.

L'appelant conteste le métier en faisant valoir que tout son comportement de receleur découlerait de la décision unique de se soumettre une fois pour toutes à la volonté criminelle, de sa concubine d'alors. Ce point de vue ne saurait être suivi. L'infraction de recel a été commise chaque fois qu'il a économiquement profité de biens ou de services acquis au moyen de l'argent détourné en continu par sa compagne, étant précisé que celle-ci a débité le compte bancaire de son employeur d'alors non seulement pour régler ses propres achats (dont l'appelant pouvait profiter), mais aussi les achats directement effectués par son partenaire, qui excédaient de beaucoup les moyens disponibles licites de ce dernier (cf. ch. 2.2.2 de la partie faits). Seule l'action pénale a mis un terme à ce recel érigé en mode de vie. En plaidoirie, l'appelant a soutenu que l'aggravante du métier serait exclue subjectivement du fait qu'il n'y avait eu qu'un seul lésé, à savoir l'employeur de sa concubine lors des faits. Comme la doctrine l'indique expressément, cette circonstance n'est pourtant pas de nature à exclure l'aggravante (cf. Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, 3^e éd., Lausanne 2007/2011, n. 1.6 ad art. 27 CP). Ainsi, il peut y avoir infraction commise par métier, même si l'acte répété ne vise qu'une seule et même personne, mais à condition que l'on ne puisse conclure en raison de circonstances particulières, que l'auteur ne voulait s'en prendre précisément qu'à cette seule personne et qu'il n'aurait pas agi à l'égard d'un nombre indéterminé de personnes ou à chaque fois que se présente une occasion qui justifie la peine aggravée (ATF 86 IV 206, JdT 1961 IV 79; TF 6B_1153/2014 du 16 mars 2015; CAPE 13 mai 2015/183 consid. 6.1). Dans le cas d'espèce, aucune circonstance

particulière ne porte à croire que les infractions étaient dirigées spécifiquement contre l'employeur d'alors de la concubine de l'appelant, lequel aurait aussi bien pu s'en prendre à toute autre victime qui se serait trouvée dans une situation similaire. L'aggravante doit donc être confirmée quant à l'infraction de recel.

Il en va de même du blanchiment par métier. En effet, d'abord, l'appelant a directement profité des montants convertis en liquide à concurrence de 122'127 fr. 25 et donc ainsi blanchis au sens légal. Ensuite, la jurisprudence retient un gain important dès 10'000 fr. et un chiffre d'affaires important à partir de 100'000 fr. (cf. les décisions citées *in* : Dupuis et alii, op. cit., n. 45 ad art. 305^{bis} CP) et ces seuils sont dépassés en l'espèce.

4. L'appelant conclut ensuite à ce que la peine privative de liberté et la peine pécuniaire soient assorties du sursis. Revenant sur sa séparation d'avec sa concubine, sa tentative de suicide et son hospitalisation, il soutient qu'il aurait, lors des faits, été soumis à l'emprise de sa compagne au point de ne pouvoir s'opposer à sa propre implication dans les entreprises criminelles de celle-ci, pour en déduire que ces circonstances imposeraient un pronostic favorable.

Le profit tiré par l'appelant des infractions de sa concubine l'a été sciemment pour des sommes significatives et de manière récurrente. L'argumentation de l'appelant revient à soutenir qu'il n'est plus susceptible de commettre des infractions patrimoniales dès lors que K._____ ne partage plus sa vie. Suivre cette thèse reviendrait à pronostiquer que le prévenu retombera dans la délinquance s'il croise à nouveau la route d'une femme dominatrice et malhonnête. Or ces prétendues faiblesse et difficulté à réagir et à repousser immédiatement des propositions délictueuses ne permettent pas de poser un pronostic favorable. De plus, cette tentative de défense montre une nette propension du prévenu à rejeter sa propre faute sur autrui alors qu'il a bien et longuement profité du butin, ce qui ne permet pas d'identifier une véritable prise de conscience et constitue donc un élément

supplémentaire de mauvais pronostic. Le comportement de non collaboration adopté en libération conditionnelle ne s'inscrit pas non plus dans une projection favorable. Enfin, l'appelant, de manière générale, reproche à la justice et aux autorités de prétendus manquements à son égard pour mieux refuser tout examen de conscience et tout auto-jugement négatif. Cet état d'esprit ne peut que le mener à enfreindre à nouveau la loi, s'agissant en particulier d'infractions contre le patrimoine. Le pronostic est donc défavorable.

De toute manière, s'agissant d'un concours rétrospectif, comme on le verra plus en détail au considérant III.2.1.5 ci-dessous, la peine privative de liberté ici en cause, de 22 mois, est complémentaire à celle de 30 mois prononcée le 18 août 2010, de sorte que c'est la durée totale des deux peines additionnées qui est déterminante sous l'angle du sursis (cf. Dupuis et alii, op. cit., n. 7 ad art. 42 CP). La libération conditionnelle de l'exécution de la peine privative de liberté prononcée le 18 août 2010 n'y change rien, dès lors que la durée de la peine pouvant être assortie du sursis est celle qui est prononcée par le juge, et non celle qui doit encore être purgée (op. cit., ibid.). Or, à teneur des art. 42 al. 1 et 43 al. 1 CP, cette quotité d'ensemble de 52 mois exclut objectivement tant le sursis ordinaire (limité aux peines privatives de liberté de 24 mois au plus) que le sursis partiel (limité aux peines privatives de liberté de 36 mois au plus).

Le refus du sursis, même partiel, doit donc être confirmé.

5. Quant à la quotité de la peine privative de liberté, si, à première vue, le quantum peut paraître relativement élevé s'agissant d'une sanction complémentaire à celle de 30 mois infligée en 2010 et réprimant des faits remontant au second semestre 2009, donc déjà relativement anciens, il n'en reste cependant pas moins que la durée, la répétition et l'importance économique des actes commis, ainsi que la culpabilité – l'appelant se savait visé alors par la justice pénale puisqu'il avait fait défaut à une audience de jugement d'infractions patrimoniales en juin 2009 (jugement p. 5) –, la justifient au vu des critères déterminants

selon l'art. 47 al. 1 CP. De même, sous l'angle de l'art. 48 CP, le profit tiré par l'appelant des infractions de sa concubine, soit son propre mobile crapuleux, se heurte à la prétendue emprise affective à laquelle il aurait été soumis, soit l'ascendant et la dépendance au sens légal (art. 48 let. a CP), comme cela a été exposé sous chiffre 4 ci-dessus.

6. L'appelant demande enfin une réduction des frais mis à sa charge pour favoriser sa réinsertion sociale.

6.1 L'art. 425 CPP dispose que l'autorité pénale peut accorder un sursis pour le paiement des frais de procédure. Elle peut réduire ou remettre les frais compte tenu de la situation de la personne astreinte à les payer. En cette matière, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire CPP, Bâle 2013, n. 3 ad art. 425 CPP).

6.2 Les frais mis à la charge de l'appelant par les premiers juges se montent à 57'629 fr. 05. Certes l'appelant serait actuellement à l'aide sociale. Il a néanmoins soutenu s'être toujours procuré de quoi vivre confortablement en exerçant une activité lucrative (jugement, p. 6) et surtout avoir remboursé l'entier de ses dettes, hormis un montant résiduel de 5'000 fr. à 6'000 fr., ce qui constitue un endettement réduit (jugement, p. 7). Au vu de cette situation, on ne discerne pas en quoi les frais de justice, certes importants, mais payables en dix ans avant d'être prescrits (art. 442 al. 2 CPP) et dont la part afférente aux frais de défense d'office ne sera exigible qu'en cas de retour à meilleure fortune (art. 135 al. 4 CPP), nuiraient à sa réinsertion. L'appelant n'a plus de charges de famille, ses enfants, majeurs, n'étant plus à sa charge. Il est possible à toute personne dans une telle situation de se réinsérer tout en étant cantonné au minimum vital, du moins pendant la période de saisie précédant la délivrance d'actes de défaut de biens. Il n'y a donc pas matière à réduction des frais de première instance.

III. Appel joint du Ministère public

1. Le Parquet conclut à ce que le prévenu soit également reconnu coupable de l'infraction de complicité d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier (art. 25 CP ad art. 147 al. 1 et 2 CP).

L'acte d'accusation du 27 octobre 2011 renvoie le prévenu pour répondre des infractions de complicité d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier, subsidiairement de recel par métier et de blanchiment d'argent par métier. La conclusion tendant à la condamnation du prévenu pour complicité d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier est ainsi conforme au principe d'accusation consacré par l'art. 9 al. 1 CPP. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

1.1 Le complice est un participant secondaire qui prête assistance pour commettre un crime ou un délit (art. 25 CP). La complicité suppose que le participant apporte à l'auteur principal une contribution causale à la réalisation de l'infraction, de telle sorte que les événements ne se seraient pas déroulés de la même manière sans cette assistance. Il n'est pas nécessaire que celle-ci soit une condition *sine qua non* de la réalisation de l'infraction; il suffit qu'elle accroisse les chances de succès de l'acte principal (TF 6B_591/2013 du 22 octobre 2014 consid. 5.1.2 et la référence citée à l'ATF 132 IV 49 consid. 1.1).

L'assistance prêtée par le complice peut être matérielle, intellectuelle ou consister en une simple abstention. La complicité par omission suppose toutefois une obligation juridique d'agir, autrement dit une position de garant (TF 6B_591/2013 précité consid. 5.1.2). N'importe quelle obligation juridique ne suffit pas. Il faut que l'auteur se soit trouvé dans une situation qui l'obligeait à ce point à protéger un bien déterminé contre des dangers indéterminés (devoir de protection) ou à empêcher la réalisation de risques connus auxquels des biens indéterminés étaient exposés (devoir de surveillance) que son omission peut être assimilée au fait de provoquer le résultat par un comportement actif (TF 6B_696/2012, 6B_700/2012 du 8 mars 2013 consid. 7.1 et les références citées).

Subjectivement, il faut que le complice sache ou se rende compte qu'il apporte son concours à un acte délictueux déterminé et qu'il le veuille ou l'accepte. A cet égard, il suffit qu'il connaisse les principaux traits de l'activité délictueuse de l'auteur, lequel doit donc avoir pris la décision de l'acte. Le dol éventuel suffit (TF 6B_591/2013 précité consid. 5.1.2).

1.2 S'agissant des manipulations e-banking [...] frauduleusement effectuées par K._____ en usurpant l'usage de codes, les premiers juges ont libéré le prévenu de l'accusation de complicité d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier en retenant l'absence d'actes d'instigation ou d'assistance qui lui seraient imputables (jugement, p. 14 in fine). L'appelant par voie de jonction reproche au prévenu d'avoir profité de l'argent détourné. Au vu de la définition de la complicité, le seul profit tiré d'une infraction ne suffit pas à réaliser la complicité. Le Parquet lui reproche également d'avoir signé ou cosigné des bons de commande. Il considère que, ce faisant, le prévenu aurait facilité les détournements de sa concubine, respectivement qu'il l'aurait incitée à détourner les fonds nécessaires au règlement de ces achats. K._____ ayant agi indépendamment du prévenu, on ne discerne cependant pas en quoi les comportements en question relèveraient de la complicité, faute de contribution causale à la réalisation de l'infraction au sens de l'art. 25 CP (cf. TF 6B_591/2013 du 22 octobre 2014 précité consid. 5.1.2).

2. Contestant la fixation de la peine par les premiers juges, l'appelant par voie de jonction conclut en outre à ce que le prévenu soit condamné à une peine privative de liberté de 34 mois, ainsi qu'à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à 30 fr. le jour.

2.1.1 Le Parquet conteste le caractère complémentaire de la peine prononcée le 29 avril 2015 par rapport à celle l'ayant été le 18 août 2010; selon lui, cette peine-là devrait être indépendante de celle-ci (déclaration d'appel joint, ch. 2, p 3).

2.1.2 Aux termes de l'art. 49 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 (al. 1). Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (al. 2).

2.1.3 Le cas - normal - de concours réel rétrospectif se présente lorsque le prévenu, qui a déjà été condamné pour une infraction, doit être jugé pour une autre infraction commise avant le premier jugement, mais que le tribunal ignorait.

L'art. 49 al. 2 CP enjoint au juge de prononcer une peine complémentaire ou additionnelle (*Zusatzstrafe*), de telle sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement. Concrètement, le juge doit se demander comment il aurait fixé la peine en cas de concours simultané, puis déduire de cette peine d'ensemble hypothétique la peine de base, soit celle qui a déjà été prononcée (TF 6B_455/2013 du 29 juillet 2013 consid. 2.4.1 et les références citées). Le prononcé d'une peine complémentaire suppose que les conditions d'une peine d'ensemble au sens de l'art. 49 al. 1 CP sont réunies. Une peine additionnelle ne peut ainsi être infligée que lorsque la nouvelle peine et celle qui a déjà été prononcée sont du même genre. Des peines d'un genre différent doivent en revanche être infligées cumulativement car le principe d'absorption n'est alors pas applicable (TF 6B_1082/2010 du 18 juillet 2011 consid. 2.2 et les références citées). En cas de concours rétrospectif partiel, soit lorsque le juge est appelé à sanctionner à la fois des infractions plus anciennes qu'une précédente condamnation et des infractions nouvelles, celui-ci doit prononcer une peine d'ensemble. Il doit pour cela déterminer l'infraction pour laquelle la

loi prévoit la peine la plus grave; s'il s'agit de l'infraction ancienne, le juge raisonne à partir de la peine, qui la concerne et y ajoute la peine théorique liée à l'infraction nouvelle. A l'inverse, si c'est l'infraction récente qui est la plus grave, la peine qu'elle mérite sert de base; le juge y ajoute la peine théoriquement complémentaire qui concerne l'infraction ancienne. Cette méthode permet d'appliquer l'art. 49 al. 1 CP sans négliger l'art. 49 al. 2 CP. Sur le plan formel, la sanction est toujours une peine d'ensemble mais, sur celui de sa quotité, il est tenu compte du concours rétrospectif (ATF 116 IV 14 consid. 2b et les références citées; TF 6B_28/2008 du 10 avril 2008 consid. 3.3.2; CAPE 1^{er} avril 2015/114 consid. 7.2.2).

2.1.4 Quant au caractère complémentaire de la peine, s'agissant ici d'infractions de même genre, le critère déterminant est la date du jugement condamnatore antérieur entré en force par rapport à celle de la dernière infraction à réprimer dans la nouvelle procédure. La date déterminante est celle du prononcé de jugement, et non celle de son entrée en force (JdT 2013 IV 63 consid. 3.4.2 et 3; Favre/Pellet/Stoudmann, op. cit., n. 2.2 ad art. 49 CP). En revanche, pour fixer la quotité de la peine complémentaire, c'est le jugement entré en force dans la première procédure qui est déterminant (arrêt précité, *ibid.*). En cas de jugement par défaut, mis à néant et remplacé par un nouveau jugement, comme dans le cas d'espèce, c'est dès lors bien la date du jugement remplaçant qui est déterminante pour juger du caractère complémentaire de la peine, et non celle du jugement antérieur par défaut qui n'existe plus.

2.1.5 Les actes punissables du prévenu ont été perpétrés entre le 23 juillet et le 31 décembre 2009, soit durant le second semestre 2009. Les premiers juges ont arrêté la peine privative de liberté à 22 mois, peine complémentaire à celle de 30 mois infligée le 18 août 2010 par le Tribunal correctionnel de l'Est vaudois. Le Ministère public fait valoir que la peine à infliger devrait être plus élevée, dès lors qu'elle ne saurait être complémentaire à celle prononcée le 18 août 2010, mais bien plutôt indépendante de celle-ci. Il soutient que cette dernière condamnation remplacerait celle prononcée par défaut le 16 juin 2009.

Comme déjà relevé, le jugement 18 août 2010 remplaçant celui rendu par défaut le 16 juin 2009 est entré en force de chose jugée; c'est cette date-là qui est déterminante pour juger du caractère complémentaire de la peine à prononcer en appel. Le dernier acte incriminé dans la présente procédure remonte au 31 décembre 2009. Les faits ici en cause sont donc exclusivement antérieurs à la précédente condamnation, d'où le caractère entièrement complémentaire de la nouvelle peine par rapport à l'ancienne. En cas de concours simultané, le prévenu aurait été condamné à une peine privative de liberté de 52 mois. La présente peine étant de 22 mois, l'auteur n'est ainsi pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement. Cela étant, c'est à bon droit qu'une peine complémentaire a été prononcée.

3. Quant à la quotité du jour-amende, le prononcé d'une peine pécuniaire modique est possible à l'encontre des personnes ne réalisant qu'un faible revenu ou qui sont démunies, tels les bénéficiaires de l'aide sociale, les personnes sans activité professionnelle, celles qui s'occupent du ménage ou encore les étudiants (ATF 134 IV 97 consid. 5.2.3). Le Tribunal fédéral a considéré que, même s'agissant des auteurs les plus démunis, le montant du jour-amende devait atteindre la somme de 10 fr., faute de quoi la peine pécuniaire n'aurait plus qu'une valeur symbolique (ATF 135 IV 180 consid. 1.4.2, précisant ATF 134 IV 60 consid. 6.5.2). Dans le cas particulier, le montant du jour-amende à 10 fr. doit être confirmé dès lors que le prévenu, bénéficiaire du revenu d'insertion, est à l'aide sociale.

L'appel joint donc dès lors être rejeté à l'instar de l'appel principal.

IV. Vu l'issue des appels, les frais de la procédure d'appel doivent être mis par moitié à la charge du prévenu, qui succombe sur ses conclusions d'appel tout comme il obtient gain de cause sur ses conclusions tendant au rejet de l'appel joint (art. 428 al. 1, 1^{re} phrase, CPP), et laissés à celle de l'Etat pour le surplus (art. 423 al. 1 CPP).

Outre l'émolument, les frais d'appel comprennent l'indemnité allouée au défenseur d'office du prévenu, pour les opérations liées à la procédure d'appel (cf. les art. 135 al. 2 et 422 al. 2 let. a CPP; art. 2 al. 2 ch. 1 TFIP).

L'indemnité allouée au défenseur d'office du prévenu doit être fixée conformément à la liste d'opérations produite, soit en tenant compte d'une durée d'activité utile de 14 heures et 42 minutes d'avocat breveté, au tarif horaire de 180 fr., y compris la durée de l'audience d'appel et les débours, plus une vacation à 120 fr., TVA en sus (art. 135 al. 1 CPP), à 2'987 fr. 30.

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

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant les articles 34, 40, 47, 49, 50,
160 ch. 1 et 2, 305^{bis} ch. 1 et 2 let. c CP;
398 ss, 425 CPP;
prononce :

- I. L'appel d'D. _____ est rejeté.
- II. L'appel du Ministère public est rejeté.
- III. Le jugement sur relief rendu le 29 avril 2015 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois est confirmé, son dispositif étant le suivant :

I. libère D. _____ du chef de prévention de complicité d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur par métier;
II. constate qu'D. _____ s'est rendu coupable de recel par métier et de blanchiment d'argent par métier;
III. condamne D. _____ à une peine privative de liberté de 22 (vingt-deux) mois, peine complémentaire à celle infligée le 18 août 2010;
IV. condamne D. _____ à une peine pécuniaire de 60 (soixante) jours-amende le montant du jour-amende étant fixé à 10 (dix) francs;
V. renonce à ordonner la réintégration d'D. _____;
VI. dit qu'D. _____ est le débiteur solidaire avec K. _____ de [...] [...] et lui doit paiement immédiat des montants suivants :
- 235'492 fr. 25, plus intérêt à 5 % dès le 18 janvier 2010 à titre de réparation du dommage et
- 30'376 fr. 65, plus intérêt à 5 % dès le 8 janvier 2013 à titre d'indemnité de l'art. 433 CPP;
VII. dit qu'D. _____ est le débiteur solidaire avec K. _____ de l'Etat de Vaud d'une créance compensatrice de 235'492 fr. 25;
VIII. alloue à [...] [...] le montant de la créance compensatrice mentionnée sous le chiffre VII ci-dessus;
IX. prononce la confiscation, pour garantir le paiement de la créance compensatrice (chiffre VII) et des frais de justice (chiffre XI), des objets et valeurs patrimoniales séquestrés en mains de K. _____ et d'D. _____ selon ordonnance (sic) de séquestre des 20 mai, 14 septembre et 13 octobre 2010 et alloue à [...] [...] les dits objets et valeurs patrimoniales ou leur valeurs de réalisation, sous déduction des frais, à hauteur de 235'492 fr. 25 plus intérêt à 5 % dès le 18 janvier 2010 et à hauteur de 30'376 fr. 65 plus intérêt à 5 % dès le 8 janvier 2013, le solde éventuel des objets et valeurs après paiement des postes précités pouvant être restitué à D. _____ et K. _____;
X. ordonne la restitution à D. _____, une fois jugement définitif exécutoire, du passeport suisse séquestré selon ordonnance du 2 août 2011;
XI. met une partie des frais de la cause à la charge du condamné par 57'629 fr. 05, y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office Me Pierre Charpié par 2'438 fr. 65 et les indemnités allouées précédemment aux différents défenseurs d'office d'D. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat;
XII. dit que le remboursement à l'Etat des indemnités mentionnées sous chiffre XI ci-dessus ne pourra être exigée d'D. _____ que dans la mesure où sa situation financière se sera améliorée et le permettra".

IV. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'987 fr. 30, débours et TVA compris, est allouée à Me Pierre Charpié.

V. Les frais de la procédure d'appel, par 2'490 fr., sont mis par moitié à la charge d'D._____, qui supportera en outre la moitié de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au chiffre IV ci-dessus, et sont laissés à la charge de l'Etat pour le surplus.

VI. D._____ ne sera tenu de rembourser la moitié de l'indemnité prévue au chiffre IV ci-dessus mise à sa charge que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

Le greffier :

Du 21 octobre 2015

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à au appelant et aux autres intéressés.

Le greffier :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- M. Pierre Charpié, avocat (pour D._____),
- Mme Diane Schasca, avocate (pour [...] [...]),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois,

- M. le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois,

par l'envoi de photocopies.

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

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

Le greffier :