

JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL PENALE

Audience du 27 mars 2012

Présidence de M. S A U T E R E L
Juges : M. Colelough et Mme Rouleau
Greffière : Mme Choukroun

Parties à la présente cause :

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois, appelant,

B._____, prévenu, représenté par Me Virginie Rodigari, avocate d'office à Lausanne, appelant par voie de jonction,

et

La société G._____, représentée par A.Q._____, et B.Q._____, plaignante et intimée.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 20 octobre 2011, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a constaté que B._____ s'est rendu coupable de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (I), l'a condamné à une amende de 400 fr. (quatre cents), sous déduction de 33 jours de détention avant jugement et dit que la peine privative de liberté de substitution en cas de non paiement fautif de l'amende sera de quatre jours (II), ordonné la confiscation et la destruction de la drogue séquestrée sous fiche n° 1492 (III), mis les frais par 860 fr. 20, incluant le quart des indemnités allouées à son défenseur d'office, à la charge de B._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (IV) et dit que le remboursement à l'Etat du quart des indemnités du défenseur d'office ne sera exigé que si la situation financière du prévenu s'améliore (V).

B. Le 26 octobre 2011, le Ministère public a formé appel contre ce jugement.

Par déclaration d'appel motivée du 18 novembre 2011, il a conclu à la condamnation de B._____ pour dommages à la propriété, violation de domicile, vol et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants, à une peine pécuniaire de 45 jours-amende, le montant du jour étant fixé à 30 fr., avec sursis pendant deux ans et à une amende de 400 fr., sous déduction de 33 jours de détention avant jugement, la peine de substitution en cas de non paiement fautif de l'amende étant fixée à quatre jours.

B._____ a déposé un appel joint motivé le 13 décembre 2011. Il a conclu à l'allocation en sa faveur d'une indemnité fixée à dires de justice pour tort moral et perte de gain en raison de sa détention préventive. A titre subsidiaire, il a conclu à l'annulation du jugement de

première instance. Il a produit des décomptes de chômage pour les mois de juin et de juillet 2010.

La société plaignante G. _____ n'a présenté ni demande de non-entrée en matière, ni appel joint. Par courrier du 22 décembre 2011, elle s'est ralliée aux conclusions d'appel du Ministère public.

Par courrier du 13 février 2012, le Ministère public a déclaré renoncer à déposer une demande de non-entrée en matière sur l'appel joint de B. _____.

Aux débats d'appel, la conciliation a été tentée et a abouti à l'accord suivant: B. _____, sans reconnaissance de responsabilité pénale en ce qui concerne l'accusation de vol, reconnaît devoir à la société G. _____ un montant de 800 fr. (huit cents) qu'il s'engage à verser à la lésée à raison de 400 fr. (quatre cents) à fin avril 2012 et 400 fr. (quatre cents) à fin mai 2012 (I), en contrepartie de quoi A.Q. _____ pour la société G. _____ déclare retirer la plainte pénale déposée à l'encontre de B. _____ (II).

Sans qu'il ne soit plus nécessaire d'examiner la validité de la plainte pénale, compte tenu de la convention sur intérêts civils passée entre les parties et du retrait de plainte qui en découle, l'action pénale concernant les accusations de dommages à la propriété et de violation de domicile est éteinte. Aux débats d'appel, le Ministère public a dès lors réduit ses conclusions en ce sens que B. _____ est reconnu coupable de vol et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants. Il a toutefois maintenu sa conclusion portant sur la sanction, soit la quotité de la peine initialement requise dans sa déclaration d'appel motivée.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. B. _____ est né le 13 août 1974 au Portugal, pays dont il est ressortissant et où il a vécu jusqu'à ses dix-huit ans. Venu s'installer en

Suisse en 1992 avec sa famille, il a travaillé dans le domaine de la restauration et de l'hôtellerie pour divers employeurs de la région de Château-d'Oex et de Brienz, notamment d'avril 2007 à août 2008, puis de juillet 2009 à février 2010 pour le compte de A.Q._____ et B.Q._____, qui exploitaient un établissement public à Château-d'Oex. Il est actuellement sans emploi et vit chez ses parents qui subviennent à son entretien.

Le casier judiciaire de B._____ fait état d'une condamnation, prononcée le 11 juillet 2005 par les autorités pénales bernoises, à une peine de 10 jours d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans, ainsi qu'une amende de 1'200 fr., pour contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et infraction à la LCR.

Pour les besoins de la cause, B._____ a été détenu préventivement du 21 juin au 23 juillet 2010, soit durant 33 jours.

2. La nuit du 17 au 18 mai 2010, entre 23h00 et 09h00, B._____ et C._____ (déféré séparément) se sont introduits dans les locaux du Pub " [...]" à Château-d'Oex. Ils ont dérobé des bouteilles de vodka, de la nourriture congelée ainsi que de la viande. Ils ont également tenté de forcer le coffre-fort scellé dans le mur de l'économat, sans succès. B._____ admet avoir dérobé trois bouteilles de vodka. Il conteste en revanche avoir tenté de forcer le coffre-fort, soutenant que son comparse aurait agi seul, alors que lui-même l'attendait à l'extérieur, dans la voiture.

En droit :

1. Selon l'art. 399 al. 1 CPP, l'appel doit être annoncé dans les dix jours qui suivent la communication du jugement, soit la remise ou la notification du dispositif écrit (Kistler Vianin, in : Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 3 ad art. 399 CPP). La

déclaration d'appel doit, quant à elle, être déposée dans les vingt jours à compter de la notification du jugement motivé (art. 399 al. 3 CPP). L'appel joint doit être interjeté dans un délai de vingt jours dès la réception de la déclaration d'appel (art. 400 al. 3 CPP).

Le Ministère public a, de droit, la qualité pour recourir, soit pour interjeter appel (art. 381 al. 1 CPP).

Toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci (art. 382 al. 1 CPP).

Interjeté dans les forme et délai légaux par une partie ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel du Ministère public, suffisamment motivé au sens de l'art. 399 al. 3 et 4 CPP, est recevable. Il en va de même de l'appel joint de B._____. Il convient donc d'entrer en matière sur le fond.

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, pour constatation incomplète ou erronée des faits et pour inopportunité (al. 3).

La constatation des faits est incomplète lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, op. cit., n. 19 ad art. 398 CPP).

I. Appel du Ministère public

3. Le Ministère public invoque une constatation erronée des faits figurant dans le jugement de première instance. Il considère en effet que le vol commis par B._____ et par son comparse n'est pas d'importance mineure au sens de l'art. 172ter CP et que les conditions de l'art. 139 CP sont réalisées.

3.1 Aux termes de l'art. 139 CP, celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Selon l'art. 172 ter CP, applicable aux infractions contre le patrimoine, si l'acte ne visait qu'un élément patrimonial de faible valeur ou un dommage de moindre importance, l'auteur sera, sur plainte, puni d'une amende.

La limite d'un élément patrimonial de faible valeur a été fixée par la jurisprudence à 300 francs. Pour que l'art. 172 ter CP soit applicable, il faut que l'auteur n'ait eu en vue, d'emblée et constamment, qu'un élément patrimonial de faible valeur. C'est l'intention de l'auteur qui est déterminante, et non le résultat qu'il a effectivement obtenu. Le vol à la tire d'un porte-monnaie implique normalement que l'auteur accepte l'éventualité qu'il contienne plus que 300 fr. (Corboz, Les infractions en droit suisse, 3^{ème} édition, Berne 2010, n. 21 ad art. 139 CP et la jurisprudence citée).

En cas de vol commis avec effraction, il faut admettre, en l'absence d'indices contraires, que l'auteur a envisagé un butin d'au moins 300 francs (Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, 3^{ème} édition, Lausanne 2007, n. 1.6 ad art. 172ter CP).

Est un coauteur celui qui collabore intentionnellement et de manière déterminante avec d'autres personnes dans la décision de commettre une infraction, dans son organisation ou son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux. La coactivité suppose donc une décision commune soit expresse, soit résultant d'actes concluants. Le coauteur doit réellement s'associer soit à la décision, soit à la réalisation, dans des conditions et dans une mesure qui le font apparaître comme un participant non pas secondaire, mais principal. Il faut que le coauteur ait une certaine maîtrise des opérations et que son rôle soit plus ou moins indispensable (ATF 120 IV 17 c. 2d). Ainsi, la contribution du participant principal est essentielle au point que l'exécution ou la non-exécution de l'infraction considérée en dépende (ATF 120 IV 265 c. 2c). Il faut donc que le rôle de l'intimé ait été indispensable à la réussite de l'entreprise.

3.2 En l'occurrence, contrairement au raisonnement du Ministère public, la cour de céans retient que ce n'est pas l'effraction comme telle qui permettrait de déduire un dol éventuel d'appropriation relevant forcément du vol simple au sens de l'art. 139 CP, mais bien la question de savoir si les circonstances ont permis au prévenu d'évaluer la valeur de son butin et de la limiter volontairement. Il ressort des faits retenus que B._____ n'a pas volé à l'aveugle de la vodka, de la viande, des mets congelés et des pizzas. Si A.Q._____ a évalué l'ampleur de son appauvrissement, s'agissant des marchandises volées, à environ 150 fr., il a également admis n'avoir qu'une vision approximative de son stock. Or, les deux comparses ont rempli deux sacs à dos de marchandises dérobées en plus d'une caisse de vodka (aud. 7 R. 3), de sorte que le dommage causé a à première vue dépassé la limite des 300 francs. La cour retient surtout que les voleurs s'en sont pris à un coffre-fort qu'ils ont tenté de forcer et qu'ils ont endommagé au point qu'il a fallu le remplacer. Cette tentative de s'emparer du contenu du coffre d'un établissement public exclut le vol d'importance mineure au sens de l'art. 172ter CP. Il est vrai que chacun des voleurs a tenté d'imputer cette tentative à l'autre, mais c'est B._____ qui connaissait les lieux pour y avoir travaillé. Or, A.Q._____ a précisé durant les débats d'appel que le coffre-fort se

trouve dans une pièce borgne, scellé dans le mur derrière le battant de la porte qui y donne accès et qu'il n'est ainsi pas aisé de le localiser ou même de réaliser son existence. De plus, la version de B._____, selon laquelle son complice aurait tenté seul de forcer et d'endommager le coffre-fort, n'est pas compatible avec le temps nécessaire à ces actes. En effet, dans une première audition, B._____ a déclaré que le cambriolage avait pris à peine dix minutes (aud. 4 R. 3), alors que lors de l'audition suivante, il a indiqué avoir attendu quinze à vingt minutes dans la voiture le retour de son comparse (aud. 6 R. 3). Selon la version de C._____, le prévenu lui a demandé de l'accompagner jusqu'au pub pour se venger de ses anciens employeurs qui l'auraient renvoyé par SMS. Il a en outre indiqué qu'ils étaient ensemble lorsque le prévenu a tenté de forcer le coffre-fort (aud. 7 R. 3). Le premier juge a considéré que B._____ était plus crédible que son comparse, qui aurait tendance à charger son collègue (jgt., p 8). Le procès-verbal des opérations démontre toutefois que c'est bien B._____ qui s'est spontanément annoncé à la gendarmerie le 21 juin 2010, incriminant son comparse C._____, alors que ce dernier avait disculpé le prévenu pour un autre cas de vol commis dans la nuit du 30 au 31 mars 2010 (cf. jgt., p. 8).

Compte tenu de ces éléments, la cour de céans a acquis la conviction que B._____ a guidé et a amené son comparse au coffre-fort et qu'il a participé à la tentative de le forcer. Partant, l'application de l'art. 172ter CP doit être écartée et B._____ reconnu coupable de vol au sens de l'art. 139 CP. L'appel du Ministère public, bien fondé, est admis sur ce point.

4. La qualification de vol ayant été établie à satisfaction de droit, il convient encore de fixer la peine.

4.1 Aux termes de 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).

L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Ce dernier doit exposer quels éléments il a pris en compte pour fixer la peine, de manière à ce que l'on puisse vérifier que tous les aspects pertinents ont été pris en considération et comment ils ont été appréciés, que ce soit dans un sens atténuant ou aggravant. Il lui appartiendra, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, de déterminer dans quelle mesure il y a lieu de tenir compte des divers facteurs de la peine

(JT 2010 IV 127). Le juge ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 134 IV 17 c. 2.1 et les réf. citées).

Conformément à 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.

4.2 Le Ministère public a requis le prononcé d'une peine pécuniaire de

45 jours-amende, le montant du jour étant fixé à 30 fr., avec sursis pendant deux ans et à une amende de 400 fr., sous déduction de 33 jours de détention avant jugement, la peine de substitution en cas de non paiement fautif de l'amende étant fixée à quatre jours.

La cour de céans tiendra compte, à charge, de la trahison commise par B. _____ à l'égard d'anciens employeurs qui l'avaient aidé à plusieurs reprises, ainsi que l'existence d'une précédente condamnation.

A décharge, il faut retenir l'amateurisme dont a fait preuve le prévenu ainsi que le fait qu'il se soit dénoncé à la police de son propre chef, et enfin de l'accord conclu avec la plaignante.

Au vu de l'abandon des chefs d'inculpation de violation de domicile et de dommages à la propriété, une peine équivalent 30 jours, assortie du sursis pendant deux ans, ainsi qu'une amende de 400 fr. pour la contravention, correspond à la culpabilité et à la situation personnelle du prévenu.

5.

5.1 Aux termes de l'art. 37 al. 1 CP, à la place d'une peine privative de liberté de moins de six mois ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus, le juge peut ordonner, avec l'accord de l'auteur, un travail d'intérêt général de 720 heures au plus.

Dans la conception de la nouvelle partie générale du Code pénal, la peine pécuniaire constitue la sanction principale. Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique (Mazzucchelli, *Strafrecht I*, 2^{ème} éd., Bâle 2007, n. 11 ad art. 41 CP). Cela résulte du principe de la proportionnalité, mais également de l'intention essentielle, qui était au cœur de la révision de la partie générale du Code pénal en matière de sanction, d'éviter les courtes peines de prison ou d'arrêts, qui font obstacle à la socialisation de l'auteur, et de leur substituer d'autres sanctions (ATF 134 IV 82 c. 4.1; ATF 134 IV 60 c. 4.3).

5.2 B._____ a précisé aux débats d'appel qu'il acceptait de faire, le cas échéant, du travail d'intérêt général. Partant, c'est à ce type de peine qu'il doit être condamné. La journée de travail d'intérêt général comprenant 4 heures, la peine est arrêtée à 120 heures.

Afin de tenir compte de l'absence de réparation, condition du sursis, la cour de céans érige en règle de conduite le versement de mensualités en remboursement du préjudice causé à la plaignante (art. 94 CP).

II. Appel joint de B._____

6. B._____ a conclu à l'allocation en sa faveur d'une indemnité au sens de l'art. 429 CPP. Plus précisément, il estime avoir droit à la réparation de son tort moral relatif à la détention préventive subie, par 6'600 fr. avec intérêt à 5% dès le 23 juillet 2010, et à la réparation du dommage économique subi en raison de sa détention préventive, par 2'494 fr., avec intérêt à 5% dès le 23 juillet 2010.

6.1 Aux termes de l'art. 429 CPP, si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a notamment droit à une indemnité pour le dommage économique subi au titre de sa participation obligatoire à la procédure pénale (al. 1 lit. b), une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté (al. 1 lit. c).

Conformément à l'art. 430 CPP, l'autorité pénale peut réduire ou refuser l'indemnité ou la réparation du tort moral notamment si le prévenu a provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure ou a rendu plus difficile la conduite de celle-ci (al. 1 lit. a).

6.2 En l'occurrence, la majoration de la condamnation ôte tout objet à l'appel joint portant sur l'indemnisation des 33 jours de détention

préventive subis. Au surplus, la cour de céans faisant application de l'art. 430 CPP, est fondée à refuser toute réparation, B. _____ ayant provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure en participant à une expédition de vol.

7. En définitive, l'appel du Ministère public est partiellement admis. Il n'y a pas lieu de revoir la condamnation partielle aux frais de première instance faute d'appel sur ce point.

L'appel joint de B. _____ est rejeté.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel doivent être mis à la charge de B. _____ (art. 428 al. 1 CPP). Outre l'émolument, par 1'910 fr., ces frais comprennent l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 1'178 fr.20 (mille cent septante huit francs et vingt centimes), TVA et débours compris.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
vu les articles 144, 172 ter, 186 CP; 429 al. 1 CPP,
appliquant les articles 22, 33, 37, 42, 44, 69, 106, 107, 139 CP; 19a LStup
et 398 ss CPP

prononce :

- I.** L'appel du Ministère public est partiellement admis.
- II.** L'appel joint de B. _____ est rejeté.
- III.** Le jugement rendu le 20 octobre 2011 par le Tribunal de police de l'Est vaudois est modifié comme il suit aux chiffres I et II de son dispositif ainsi que par l'ajout d'un chiffre I bis et II bis

nouveaux, le dispositif du jugement étant désormais le suivant:

"I. Libère B._____ des accusations de dommages à la propriété et de violation de domicile;

I bis. Constate que B._____ s'est rendu coupable de vol, de tentative de vol et de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants;

II. Condamne B._____ à 120 heures de travail d'intérêt général, avec sursis pendant deux ans, ainsi qu'à une amende de 400 fr., convertible en quatre jours de privation de liberté en cas de non paiement fautif, sous déduction de 33 jours de détention avant jugement;

II bis. Prend acte pour valoir jugement de la convention sur intérêts civils signée par B._____ et G._____;

III. Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue séquestrée sous fiche n° 1492;

IV. Met les frais par 860 fr. 20, incluant le quart des indemnités allouées à son défenseur d'office, à la charge de B._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat;

V. Dit que le remboursement à l'Etat du quart des indemnités du défenseur d'office ne sera exigé que si la situation financière du prévenu s'améliore."

IV. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'178 fr.20 (mille cent septante huit francs et vingt centimes), TVA et débours compris, est allouée à Me Virginie Rodigari.

V. Les frais d'appel, par 3'088 fr. 20, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis à la charge de B._____.

VI. B._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son conseil d'office prévue au ch. IV ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

VII. Le présent jugement est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 28 mars 2012

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué aux appelants et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

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

- Me Virginie Rodigari, avocat (pour B._____),
- A.Q._____ et B.Q._____, (pour la société G._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Service de la population, division Etrangers (13.08.1974),

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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :