

JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL PENALE

Séance du 18 décembre 2013

Présidence de M. BATTISTOLO
Juges : MM. Sauterel et Winzap
Greffière : Mme Choukroun

Parties à la présente cause :

Ministère public, représenté par la Procureure de l'arrondissement de Lausanne, appelant,

et

X._____, prévenue, représentée par Me Michel Dupuis, avocat d'office à Lausanne, intimée.

La Cour d'appel pénale prend séance à huis clos pour statuer sur l'appel formé par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne contre le jugement rendu le 24 octobre 2013 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne dans la cause concernant X._____.

Elle considère :

En fait :

A. Par ordonnance pénale du 17 avril 2012, rectifiée le 19 avril suivant, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a notamment déclaré X._____ coupable de vol (III), révoqué le sursis octroyé à X._____ le 7 octobre 2009 [recte : 2010] par l'Amtsstatthalteramt de Lucerne et fixé la peine d'ensemble à cent huitante jours de peine privative de liberté, sous déduction de cinq jours de détention avant jugement (IV) mettant un tiers des frais de procédure, par 1'181 fr. 50, à la charge de X._____ (VII).

Dites ordonnances ont été notifiées à l'adresse en Belgique que X._____ avait indiquée lors de son audition par la police. Elles sont toutefois revenues au Ministère public en retour le 30 avril 2012, avec la mention « adresse insuffisante / incorrecte ».

Arrêtée le 16 octobre 2013, lors d'un nouveau séjour en Suisse, X._____ a pris connaissance de l'ordonnance pénale dont elle fait l'objet. Elle a demandé la restitution du délai pour faire opposition à dite ordonnance pénale.

Le 17 octobre 2013, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a conclu au rejet de la demande de restitution d'un délai d'opposition, les frais de procédure étant laissés à la charge de X._____.

A l'audience de constatation d'identité qui s'est tenue devant la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne le 18 octobre suivant, X._____ a confirmé sa demande de restitution du délai pour faire opposition.

Dans une ordonnance du 20 octobre 2013, le Tribunal des mesures de contrainte a prononcé la mise en détention de X._____ pour des motifs de sûreté.

Par jugement du 24 octobre 2013, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a admis la requête de restitution de délai formée le 18 octobre 2013 par X._____ (I) et constaté que l'opposition formée par cette dernière est recevable en la forme (II). Statuant sur le fond, il a constaté que X._____ s'est rendue coupable de vol (I), révoqué le sursis accordé par l'Amtssthalteramt de Lucerne le 7 octobre 2009 [recte : 2010] (II), condamné X._____ à une peine privative de liberté d'ensemble de 150 jours, sous déduction de 14 jours de détention avant jugement (III), maintenu X._____ en détention pour des motifs de sûreté (IV), renvoyé la R._____ à agir devant le juge civil (V), ordonné le maintien au dossier à titre de pièce à conviction du DVD séquestré sous fiche n° 50101 (VI) et mis les frais de la présente cause, par 3'031 fr. 50 à la charge de X._____ (VII).

B. Par annonce d'appel du 5 novembre 2013, suivie d'une déclaration d'appel motivée le 20 novembre suivant, le Ministère public a conclu à l'annulation de ce jugement en ce sens que la demande de restitution de délai déposée par X._____ le 18 octobre 2013 est déclarée irrecevable. Subsidiairement, il a conclu à sa réforme en ce sens que X._____ est condamnée à une peine privative de liberté d'ensemble de 180 jours.

Dans ses déterminations du 11 décembre 2013, complétées le 17 décembre suivant, X._____ a conclu au rejet de l'appel déposé par le

Ministère public de l'arrondissement de Lausanne et à la confirmation du jugement entrepris. Elle a demandé à être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire et ne s'est au surplus pas opposée à ce que la procédure d'appel se déroule par écrit.

Par courrier du 16 décembre 2013, le Président de la Cour d'appel pénale a désigné Me Michel Dupuis comme défenseur d'office de ._____. Il a également informé les parties que la procédure écrite serait appliquée, s'agissant d'un jugement rendu par un juge unique et les deux parties y ayant consenti.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. X._____, née le 12 mai 1981, est de nationalité roumaine. Appartenant à la communauté rom, elle a voyagé en caravane à travers l'Europe avec sa famille avant de s'installer en Belgique alors qu'elle était mineure. Elle dit avoir travaillé en qualité de femme de ménage dans ce pays. Elle vit actuellement en Roumanie avec son époux et ses trois enfants, dont le cadet a huit mois. Elle soutient travailler dans une fabrique de chaussures pour un salaire mensuel de quelques 270 €, déclarant au surplus que son époux travaille en qualité de mécanicien.

Dans le cadre de la présente affaire, X._____ est détenue depuis le 16 octobre 2013.

Le casier judiciaire suisse de X._____ fait état de la condamnation suivante :

- 7 octobre 2010, Amtsstatthalteramt Lucerne, 30 jours-amende à 30 fr., avec sursis pendant 3 ans, sous déduction de 2 jours de détention préventive et 150 fr. d'amende, dommages à la propriété, escroquerie et opposition aux actes de l'autorité.

X._____ a en outre été condamnée en Belgique à deux reprises, soit le 5 février et le 20 novembre 2008 pour vol, respectivement escroquerie et grivèlerie, à des peines de 1 et 3 mois d'emprisonnement avec sursis doublées d'une amende. Son casier judiciaire français mentionne par ailleurs cinq condamnations entre le 31 juillet 2003 et le 13 janvier 2010, notamment pour vol ou vol en réunion, à des peines de 300 € d'amende et de 3 mois d'emprisonnement.

Il ressort d'informations obtenues via Interpol que X._____ est connue en Belgique pour outrage aux bonnes mœurs, agissements suspects, vol qualifié, blanchiment d'argent, séjour illégal, vol simple, escroquerie et grivèlerie, devant en outre être entendue pour coups et blessures volontaires. Elle a enfin été arrêtée pour vol à l'étalage et vol simple en France en 1997, 1999, deux fois en 2002, en 2003 et en 2011.

2.1 A Genève, à la rue [...], le 5 juillet 2011, agissant de concert, A.V._____ et X._____ ont distrait L._____ qui était attablée sur la terrasse de l'hôtel [...] en lui demandant de signer une pétition et en lui réclamant de l'argent, tandis que l'une d'elles lui dérobait son téléphone portable d'une valeur de 450 francs. Les deux prévenues ont ensuite remis l'appareil à A.D._____ (mineur déféré séparément) qui a été arrêté le 6 juillet suivant. Le téléphone portable incriminé a pu être restitué à sa propriétaire qui a renoncé à déposer plainte.

2.2 Le 6 juillet 2011 à Lausanne, à la rue du [...], agissant de concert, A.V._____, B.V._____, X._____, A.D._____ et B.D._____ (mineure déferée séparément), ont distrait le vendeur du magasin R._____ en lui posant tour à tour d'innombrables questions sur sa marchandise, en s'éparpillant dans les locaux et en touchant plusieurs articles, tandis que l'un d'entre eux dérobait un coffret en or d'une valeur marchande de 20'000 € déposé dans la vitrine. Malgré les opérations policières entreprises, le butin n'a pas pu être retrouvé. La R._____, représenté par [...] a déposé plainte le jour même.

X._____ a, aux débats de première instance, admis l'intégralité des faits qui lui sont reprochés.

En droit :

1. Le Ministère public conteste la restitution de délai accordée par le Tribunal de police à l'intimée.

1.1 L'art. 398 al. 1 CPP dispose que l'appel est recevable contre les jugements des tribunaux de première instance qui ont clos tout ou partie de la procédure.

Quoiqu'une partie de la doctrine conteste qu'il puisse y avoir recours lorsqu'une requête de restitution est admise, il paraît clair aux autres auteurs que toute décision sur requête de restitution peut faire l'objet d'un recours au sens des art. 393ss CPP (Stoll, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 18 ad art. 94 CPP ; Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, Bâle 2013, n. 23 ad art. 94 CPP et les références citées). Il s'agit d'un recours et non d'un appel qui n'est ouvert que contre les jugements qui ont mis fin à la procédure.

1.2 Dans le cas d'espèce, la déclaration d'appel datée du 20 novembre 2013 telle qu'elle est rédigée ne constitue clairement pas un recours au sens de l'art. 396 CPP. En tout état de cause, un recours serait manifestement tardif faute d'avoir été déposé dans les dix jours dès la communication du jugement. Il n'y a dès lors pas lieu de transmettre le dossier à l'autorité de recours.

Compte tenu de ce qui précède, l'appel du Ministère public est irrecevable en ce qu'il conteste la restitution de délai d'opposition

accordée à l'intimée. Il est en revanche recevable s'agissant de la quotité de la peine prononcée.

2. En vertu de l'art. 406 al. 2 let. b CPP, l'appel peut être traité en procédure écrite lorsqu'il est dirigé contre un jugement rendu par un juge unique et que les parties y consentent.

Le présent appel sera traité en procédure écrite, le jugement dont il est fait appel ayant été rendu par le Tribunal de police, constitué d'un juge unique, et les parties y ayant consenti.

3. 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).

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 (Luzius Eugster, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2011, n. 1 ad art. 398 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP).

4. L'appelant reproche au premier juge d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation en réduisant la quotité de la peine initialement prononcée à l'encontre de l'intimée, sans en expliquer le motif. Il conclut à la condamnation de _____ à une peine privative de liberté d'ensemble de 180 jours, soit 150 jours plus les 30 jours-amende prononcés le 7 octobre 2010, sous déduction de 14 jours de détention avant jugement.

4.1.1 Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 134 IV 17 c. 2.1; ATF 129 IV 6 c. 6.1).

4.1.2 Aux termes de l'art. 41 al. 1 CP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté ferme de moins de six mois uniquement si les conditions du sursis à l'exécution de la peine (art. 42) ne sont pas réunies et s'il y a lieu d'admettre que ni une peine pécuniaire ni un travail d'intérêt général ne peuvent être exécutés.

En vertu du principe de la proportionnalité, il y a en règle générale lieu, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute, de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement. La peine pécuniaire et le travail d'intérêt général représentent des atteintes moins importantes et constituent ainsi des peines plus clémentes. Pour choisir la nature de la peine, le juge doit prendre en considération l'opportunité de la sanction déterminée, ses effets sur l'auteur et son milieu social, ainsi que son efficacité préventive (ATF 134 IV 97 c. 4).

4.2 En l'espèce, la culpabilité de X._____ est importante. A charge, il y a lieu de retenir qu'elle a commis des infractions deux jours de suite alors qu'elle venait d'arriver à nouveau en Suisse et cela durant le délai d'épreuve qui lui avait été accordé par un précédent magistrat. Malgré son jeune âge, elle est durablement installée dans la délinquance, n'hésitant pas à entraîner sa propre fille, mineure à l'époque, pour commettre le vol dans le magasin R._____ le 6 juillet 2011. Le butin de ce vol, qui n'a pas été récupéré, est loin d'être modeste.

A décharge, il convient de tenir compte, dans une moindre mesure vu leur tardiveté, des aveux intervenus aux débats de première instance ainsi que des excuses et des regrets formulés.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, une peine de 150 jours est adéquate au regard des infractions commises, de la culpabilité de la prévenue et de sa situation personnelle.

S'agissant de la nature de la peine prononcée, le premier juge a considéré qu'au vu de la récidive systématique de la prévenue, de son absence de ressources financières légales et de son domicile à l'étranger, ni une peine pécuniaire, ni un travail d'intérêt général ne pourraient être exécutés, de sorte que seule une peine privative de liberté d'une durée non négligeable devait sanctionner son comportement fautif (jgt. p. 16).

Cette appréciation, complète et motivée, doit être suivie, seule une peine privative de liberté ferme étant à même de remplir le but de prévention spéciale. Les faits de la présente cause doivent ainsi être sanctionnés par une peine privative de liberté ferme de 150 jours.

5.

5.1 Aux termes de l'art. 46 al. 3 CP, le juge appelé à connaître du nouveau crime ou du nouveau délit est également compétent pour statuer sur la révocation d'un sursis précédemment octroyé.

Le juge doit ainsi examiner si les conditions d'une révocation sont réunies, laquelle postule que le crime ou le délit dont il est appelé à connaître ait été commis pendant le délai d'épreuve du sursis antérieur et qu'il y ait dès lors lieu de prévoir que l'auteur commettra de nouvelles infractions (art. 46 al. 1 CP). Cette dernière condition implique l'existence d'un pronostic défavorable quant au comportement futur du condamné (ATF 134 IV 140 c. 4.3). Elle correspond donc à l'une des conditions de l'octroi du sursis, de sorte que, comme dans ce dernier cas, le pronostic à émettre doit reposer sur une appréciation d'ensemble de tous les éléments pertinents (ATF 134 IV 140 c. 4.4 et les arrêts cités).

Dans l'appréciation des perspectives d'amendement à laquelle il doit procéder pour décider de la révocation d'un sursis antérieur, le juge doit tenir compte des effets prévisibles de l'octroi ou non du sursis à la nouvelle peine. Il peut parvenir à la conclusion que l'exécution, le cas échéant, de la nouvelle peine aura un effet dissuasif suffisant, justifiant de renoncer à la révocation du sursis antérieur. L'inverse est également admissible : si le sursis précédent est révoqué, l'exécution de la peine qui en était assortie peut conduire à nier l'existence d'un pronostic défavorable pour la nouvelle peine et, partant, à assortir cette dernière du sursis (ATF 134 IV 140 c. 4.5).

5.2 Dans le cas d'espèce, la prévenue alors âgée de 17 ans, a été arrêtée pour vol à l'étalage et vol simple en France en 1997. Elle a par la

suite occupé la police française encore en 1999, deux fois en 2002, en 2003, en 2010 et en 2011, à chaque fois pour des faits similaires à la présente cause. Elle a purgé dans ce pays une peine de trois mois d'emprisonnement le 13 janvier 2010. La prévenue a également été condamnée en Belgique à deux reprises en février et novembre 2008, toujours pour des infractions contre le patrimoine, à des peines de 1 et 3 mois d'emprisonnement avec sursis, doublées d'une amende. La prévenue semble ainsi installée dans la délinquance depuis de nombreuses années nonobstant les diverses peines, assorties du sursis ou fermes, prononcées à son encontre. Elle n'a au surplus pas hésité à tromper la confiance qui lui avait été accordée par l'Amtsstatthalteramt de Lucerne en 2010 en récidivant dès son retour en Suisse.

Rien ne permet dès lors de conclure que l'exécution de la nouvelle peine aura un effet dissuasif suffisant. Il y a ainsi lieu de prononcer la révocation du sursis accordé le 7 octobre 2010.

6.

6.1 L'art. 46 al. 1 CP dispose que si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. Il peut modifier le genre de la peine révoquée pour fixer, avec la nouvelle peine, une peine d'ensemble conformément à l'art. 49. Il ne peut toutefois prononcer une peine privative de liberté ferme que si la peine d'ensemble atteint une durée de six mois au moins ou si les conditions prévues à l'art. 41 sont remplies.

Il est contraire à la ratio legis de l'art. 46 al. 1 CP de modifier une peine antérieure (exécutoire) au détriment du condamné. La procédure ne permet pas de commuer une peine antérieure en une sanction plus sévère (ATF 137 IV 249 c. 3.4.3, JT 2012 IV 205).

6.2 En l'occurrence, l'intimée a été condamnée le 7 octobre 2010 par l'Amtsstatthalteramt de Lucerne à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à 30 fr. le jour, avec sursis pendant trois ans et à une amende de 150 francs.

En faisant référence à une peine privative de liberté « d'ensemble » intégrant les 30 jours-amende concernés par la révocation du sursis à la peine privative de liberté sanctionnant les faits de la présente cause, tant le premier juge que l'appelant omettent de tenir compte des limitations à la possibilité de modifier le genre de la peine révoquée telle qu'elle ressort de la jurisprudence citée ci-dessus (consid. 6.1).

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'ordonner l'exécution la peine pécuniaire de 30 jours-amende à 30 fr. le jour prononcée par l'Amtsstatthalteramt de Lucerne le 7 octobre 2010, en sus de la peine privative de liberté de 150 jours sanctionnant les faits de la présente cause.

La détention subie par X. _____ depuis le jugement de première instance sera déduite.

7. En définitive, l'appel du Ministère public doit être partiellement admis et le jugement entrepris réformé dans le sens des considérants qui précèdent.

8. X. _____ n'a aucun projet d'avenir réaliste. Son comportement démontre, comme on l'a relevé ci-dessus, un manque de prise de conscience de la gravité des faits qui lui sont reprochés, qui laisse à craindre une récidive. Partant, son maintien en détention à titre de sûreté doit être ordonné.

9. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel par 1'320 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010, RSV 312.03.1]), ainsi que l'indemnité allouée au défenseur d'office de X._____ seront mis par un tiers à la charge de cette dernière, qui a conclu au rejet de l'appel, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1, 1^{ère} phrase, CPP).

Compte tenu des opérations effectuées en appel, il se justifie d'allouer à Me Michel Dupuis, défenseur d'office de X._____, une indemnité de 583 fr. 20, TVA et débours inclus, correspondant à trois heures consacrées à l'exercice de son mandat.

X._____ ne sera tenue de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office mis à sa charge que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
en application des art. 41, 42 al. 1, 46 al. 1 et 3, 47, 49 ch. 1 et 2, 50, 51,
139 ch. 1 CP, 398 ss CPP,
prononce :

I. L'appel est partiellement admis.

II. Le jugement rendu le 24 octobre 2013 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne est modifié comme il suit aux chiffres II et III de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant:

I. Constate que X._____ s'est rendue coupable de vol;

II. Révoque le sursis accordé à X._____ par l'Amtsstatthalteramt de Luzern le 7 octobre 2010 et ordonne

l'exécution de la peine de 30 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 30 fr. (trente);

III. Condamne X. _____ à une peine privative de liberté de 150 (cent cinquante) jours, sous déduction de 14 (quatorze) jours de détention avant jugement;

IV. Maintient X. _____ en détention pour des motifs de sûreté;

V. Renvoie R. _____ à agir devant le juge civil;

VI. Ordonne le maintien au dossier à titre de pièce à conviction du DVD séquestré sous fiche n° [...] ;

VII. Met les frais de la présente cause, par 3'031 fr. 50, à la charge de X. _____."

- III.** La détention subie depuis le jugement de première instance est déduite.
- IV.** Le maintien en détention de X. _____ à titre de sûreté est ordonné.
- V.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 583 fr. 20 (cinq cent huitante trois francs et vingt centimes), TVA et débours inclus, est allouée à Me Michel Dupuis.
- VI.** Les frais d'appel, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis à la charge de X. _____ par un tiers, soit 634 fr. 40 (six cent trente quatre francs et quarante centimes), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.
- VII.** X. _____ ne sera tenue de rembourser à l'Etat un tiers de l'indemnité en faveur de son conseil d'office prévue au ch. V ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Michel Dupuis, avocat (pour X. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,
- Mme la Procureure ad interim de l'arrondissement de Lausanne,
- Office d'exécution des peines,
- Service de la population (12.05.1981),
- Office fédéral des migrations,

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 :