

JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL PENALE

Audience du 26 septembre 2013

Présidence de M. WINZAP
Juges : M. Colelough et Mme Rouleau
Greffière : Mme Felley

Parties à la présente cause :

J. _____, prévenu, représenté par Me Fabien Mingard, avocat d'office à Lausanne, appelant,

et

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

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 8 mai 2013, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a constaté que J._____ s'est rendu coupable d'infraction à la Loi fédérale sur les étrangers (I), l'a condamné à une peine pécuniaire de 180 (cent huitante) jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à CHF 10.- (dix francs) sous déduction de 12 (douze) jours de détention avant jugement (II) et a mis les frais de la cause, par CHF 1'075.- à sa charge (III).

B. Par déclaration du 3 juin 2013, J._____ a formé appel contre ce jugement. Il a conclu à sa réforme en ce sens qu'il est acquitté du chef d'accusation d'infraction à la Loi fédérale sur les étrangers. Il a en outre requis l'allocation d'une indemnité au sens de l'art. 429 CPP à hauteur de 2'108 fr. 40 à titre de frais de défense, TVA et débours compris et de 2'400 fr., à titre d'indemnité pour détention injustifiée. Il a enfin conclu à ce que les frais de la cause soient laissés à la charge de l'Etat.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Ressortissant de Côte d'Ivoire, né le 1^{er} janvier 1984, J._____ est le quatrième d'une fratrie de six. Il a été élevé par ses parents jusqu'au décès de son père, puis a été pris en charge par son oncle. Il a été scolarisé jusqu'à l'âge de 11 ans ; ensuite il a travaillé dans un garage automobile. J._____ a quitté son pays à l'âge de 19 ans pour se rendre en Suisse, où il a déposé une demande d'asile en juin 2003. Par décision du 24 octobre 2003, définitive et exécutoire dès le 27 novembre 2003, sa demande d'asile a été rejetée. J._____ a dès lors fait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse mais n'a jamais quitté le pays depuis lors.

2. Le casier judiciaire de J._____ fait état des condamnations suivantes :

- 21 avril 2004, Juge d'instruction cantonal Lausanne, 3 mois d'emprisonnement avec sursis durant 2 ans pour délit et contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants et contravention à la Loi fédérale sur le transport public ; expulsion 3 ans (répercussion abolie) ; sursis révoqué le 20 janvier 2006 par le Juge d'instruction de Lausanne ;

- 5 octobre 2004, Juge d'instruction cantonal Lausanne, un mois d'emprisonnement pour délit contre la Loi fédérale sur les stupéfiants, expulsion 3 ans (répercussion abolie) ;

- 26 mai 2005 , Juge d'instruction de Lausanne, 2 mois d'emprisonnement pour faux dans les certificats, rupture de ban et violation d'une mesure (mesures de contrainte en matière de droit des étrangers ; art. 23a LSEE) ;

- 20 janvier 2006, Juge d'instruction de Lausanne, 3 mois d'emprisonnement pour rupture du ban, violation d'une mesure (mesures de contrainte en matière de droit des étrangers ; art. 23a LSEE) et contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants ;

- 26 janvier 2006, Juge d'instruction de Lausanne, 4 mois d'emprisonnement pour rupture de ban et violation d'une mesure (mesures de contrainte en matière de droit des étrangères ; art. 23a LSEE) ;

- 14 juin 2010, Cour de cassation pénale Lausanne, 120 jours-amende à CHF 10.- pour séjour illégal.

3. A Lausanne notamment, entre le 15 juin 2010 et le 11 octobre 2012, J._____ a séjourné en Suisse alors qu'il n'était pas titulaire d'un permis de séjour valable.

En droit :

1. Selon l'art. 399 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 (al. 1). La déclaration d'appel doit être déposée dans les vingt jours à compter de la notification du jugement motivé (al. 3).

Interjeté dans les forme et délai légaux par une partie ayant qualité pour recourir contre le jugement du tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de J._____ est recevable. Il y a donc lieu 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).

3. L'appelant fait grief au tribunal de première instance d'avoir violé l'art. 115 al. 1 let. b LEtr (Loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005 ; RS 142.20). Selon lui, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'art. 23 LSEE (Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, du 26 mars 1931 ; en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007) – applicable par analogie – ce serait à tort que le tribunal de première instance n'a pas tenu compte des condamnations prononcées à son encontre les 26 mai 2005, 20 et 26 janvier 2006 dans le calcul des peines totales qui lui ont été infligées pour séjour illégal. Il conclut à son acquittement en se fondant sur deux jurisprudences fédérales (TF 6_B 819 / 2008 et ATF 135 IV 6 = JdT 2010 IV 61). Il soutient en particulier que les condamnations pour infraction à la LSEE procèdent d'une même intention, sous réserve de celles poursuivies en 2004.

3.1 La LEtr est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008, en remplacement de la LSEE.

L'art. 115 al. 1 LEtr punit d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse (a), séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé (b), exerce une activité lucrative sans autorisation (c), et entre en Suisse ou quitte la Suisse sans passer par un poste de frontière autorisé (d).

L'art. 13e LSEE disposait que l'autorité compétente peut enjoindre à un étranger de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée s'il n'est pas titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement et trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics (a), s'il est frappé d'une décision exécutoire de renvoi ou d'expulsion (b) et s'il n'a pas respecté le délai qui lui était imparti pour quitter le territoire (c).

Aux termes de l'art. 23a LSEE, quiconque n'observe pas les mesures ordonnées en vertu de l'art. 13e LSEE sera puni d'une peine privative d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire, s'il s'avère que l'exécution du renvoi ou de l'expulsion est impossible pour des raisons juridiques ou matérielles.

Le fait de résider en situation irrégulière de manière durable et ininterrompue conformément à l'art. 23 al. 1 ch. 4 LSEE constitue un délit continu qui procède d'une même intention délictueuse (ATF 135 IV 6, JdT 2010 IV 61 c. 3.2, ATF 104 IV 186 c. 1 ; TF 6S.485/2005 du 8 février 2006 c. 1.2.1, JdT 1979 IV 158, rés.). Chaque condamnation opère une césure, si bien qu'une nouvelle condamnation ne viole pas le principe "ne bis in idem" (ATF 104 IV 230 c. 3). Dans cette hypothèse, une nouvelle condamnation pour les infractions qui ne sont pas visées par le premier jugement est donc possible (ATF 135 IV 6 c. 3.2 et les références citées).

3.2 En l'espèce, l'appelant a été notamment condamné à trois reprises les 26 mai 2005, 20 janvier 2006 et 26 janvier 2006 pour

infraction à l'art. 23a LSEE (violation d'une mesure de contrainte en matière de droit des étrangers) à 2, respectivement 3 et 4 mois d'emprisonnement. Il a également été condamné à une reprise, le 14 juin 2010, pour séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 lett. b LEtr, à une peine pécuniaire de 120 jours-amende. Les condamnations prononcées en 2005 et en 2006 font mention d'un concours d'infractions sans qu'il ne soit possible de déterminer la quotité de la peine afférente à l'infraction à l'art. 23a LSEE.

Il est exact que les termes de « précédentes condamnations » doivent être interprétés au sens large conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral citée par l'appelant. Ce dernier a toutefois été condamné en application de la LSEE pour violation d'une mesure de contrainte en matière de droit des étrangers ensuite du rejet de sa demande d'asile. Cette décision est entrée en force le 27 novembre 2003. L'art. 23a LSEE ne punit pas l'intention de séjourner illégalement en Suisse, mais le fait, pour l'auteur, de ne pas demeurer sur le territoire suisse qui lui est assigné. Or, l'appelant a déclaré qu'il allait entreprendre une nouvelle procédure d'asile car il se sentait bien en Suisse (jgt p. 4). Il s'agit là d'une intention distincte. C'est donc à tort qu'il soutient que l'art. 23a LSEE sanctionne son intention de séjourner illégalement en Suisse, seul l'art. 115 al. 1 let. b LEtr étant applicable pour les faits reprochés dans la présente cause.

Il s'ensuit que le premier juge ne devait tenir compte que de la condamnation pour séjour illégal à 120 jours-amende prononcée par la Cour de cassation pénale le 14 juin 2010, de sorte que, en prononçant une peine de 180 jours-amende, le Tribunal de police n'a pas dépassé la peine maximale prévue par cette disposition.

Ce grief, mal fondé, doit être rejeté.

6. L'appelant requiert l'allocation d'une indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 CPP.

Ce grief, fondé sur la prémisse de son acquittement, est sans objet.

7. L'appel, mal fondé, doit ainsi être rejeté et le jugement confirmé.

8. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, comprenant l'émolument par 1'170 fr. (art. 21 al. 1 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010 ; RS 312.031]), auquel il convient d'ajouter l'indemnité allouée à Me Fabien Mingard, doivent être mis à la charge de J._____ (art. 428 al. 1 CPP).

Le conseil de J._____ a produit une liste d'opérations faisant état de 2h25 consacrées à son mandat. Compte tenu de la nature et de la complexité de la cause, cette durée paraît adéquate. Une indemnité de défenseur d'office de 615 fr. 60, TVA et débours compris, doit dès lors lui être allouée pour la procédure d'appel.

J._____ ne sera tenu de rembourser l'indemnité allouée à 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,
en application des art. 34, 47, 51 CP ; 115 al. 1 litt. b LEtr et 398 ss CPP,
prononce en audience publique :

I. L'appel est rejeté.

II. Le jugement rendu le 8 mai 2013 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne est confirmé selon le dispositif suivant :

I. Constate que J._____ s'est rendu coupable d'infraction à la Loi fédérale sur les étrangers ;

II. Condamne J._____ à une peine pécuniaire de 180 (cent huitante) jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 10 fr. (dix francs), sous déduction de 12 (douze) jours de détention avant jugement ;

III. Met les frais de la cause, par 1'075 fr., à la charge de J._____."

III. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 615 fr. 60 (six cent quinze francs et soixante centimes), TVA et débours inclus, est allouée à Me Fabien Mingard.

IV. Les frais d'appel, par 1'785 fr. 60 (mille sept cent huitante cinq francs et soixante centimes), y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis à la charge de J._____.

V. J._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch. III ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

VI. Le présent jugement est exécutoire.

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 Fabien Mingard, avocat (pour J. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,
- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,
- Service de la population, division Asile (01.01.1984)

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 :