

**LA PRESIDENTE
DE LA COUR D'APPEL PENALE**

Du 10 octobre 2014

Présidence de Mme FAVROD, juge unique
Greffière : Mme Aellen

Parties à la présente cause :

X._____, prévenue, représentée par Me Philippe Chaulmontet, défenseur
d'office à Lausanne, appelante,

et

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement de l'Est
Vaudois, intimé,

S._____, représentée par A.B._____, assisté de Me Alex Wagner,
conseil de choix à Montreux, intimée.

La Présidente de la Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 18 juin 2014, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a déclaré X. _____ non coupable d'abus de confiance et de faux dans les titres (I), l'a déclarée coupable d'abus de confiance d'importance mineure et l'a condamnée à une amende de 300 fr., _____ convertible _____ en 10 jours de privation de liberté en cas de non paiement fautif (II), a rejeté les conclusions civiles de A.B. _____ (III), a alloué une indemnité d'office au défenseur d'office de X. _____ de 3'391 fr. 85, débours et TVA comprise (IV), a mis les frais de la cause, arrêtés à 6'366 fr. 85, à la charge de X. _____ et a dit que sur cette somme, le montant de 2'975 fr., correspondant aux frais judiciaires pourrait être recouvré immédiatement tandis que les 3'391 fr. 85 correspondant à l'indemnité de son défenseur d'office ne pourraient lui être réclamés que si sa situation financière le permettait (V), a condamné X. _____ à payer 1800 fr. à A.B. _____ à titre d'indemnité au sens de l'art. 433 CPP (VI), et a dit qu'il n'y avait pas lieu d'indemniser X. _____ au titre de l'art. 429 CPP (VII).

B. X. _____ a annoncé faire appel de ce jugement le 24 juin 2014. Elle a déposé une déclaration d'appel motivée le 21 juillet 2014. Elle a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement à la réforme des chiffres II, V et VI du jugement en ce sens qu'elle est déclarée non coupable d'abus de confiance d'importance mineure (II), que les frais de procédure par 6'366 fr. 85 sont laissés à la charge de l'Etat et qu'aucune indemnité au sens de l'art. 433 CPP n'est due à A.B. _____ ; subsidiairement elle a conclu à la modification du chiffre V, les frais de la cause par 6'366 fr. étant laissés à la charge de l'Etat. L'appelante a également requis la production des images prises par les caméras de vidéos-surveillance entre 18h30 et 19h30 (Sanyo 3) ainsi que l'audition de [...].

Par courrier du 11 septembre 2014, le Ministère public a indiqué qu'il n'entendait pas comparaître à l'audience et a conclu à la confirmation du jugement de première instance.

Le 15 septembre 2014, X._____ a réitéré son offre de preuve consistant en la production en mains de la société « [...]» des images prises par les caméras de vidéos-surveillance dans le commerce « S._____ » le 23 novembre 2012 entre 18h30 et 19h30. La Présidente de la Cour de céans ayant donné droit à cette requête, l'intimée a produit, par courrier du 2 octobre 2014, un DVD comportant toutes les images remises par « [...]» à l'entreprise « S._____ ».

A l'audience d'appel, l'appelante a confirmé ses conclusions. L'intimée a conclu au rejet de l'appel.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. X._____ est née en 1960. Ressortissante portugaise, elle est divorcée et vit seule avec sa fille de 14 ans. Sans formation professionnelle, elle a exercé, du 7 janvier 2001 au 27 novembre 2012, la profession de repasseuse au service de l'entreprise « S._____ », raison individuelle dont est titulaire la partie plaignante A.B._____. A l'audience d'appel, elle a expliqué qu'elle était toujours sans emploi, qu'elle n'avait plus droit aux indemnités de chômage depuis le 15 août 2014 et qu'elle avait fait une demande de RI, dont elle attendait encore la réponse. Son loyer s'élève à 1'455 fr. et ses primes d'assurance maladie, subsidiées, se montent à environ 30 francs. Elle n'a pas d'économies.

Son casier judiciaire est vierge de toute inscription.

2. « S._____ » est une entreprise de pressing spécialisée dans le nettoyage, la désodorisation et la neutralisation d'odeurs d'habits et de textiles de toute sorte, notamment de duvets.

Vers la fin de l'année 2012, A.B._____ aurait constaté des disparitions d'argent dans la caisse, peu avant la fermeture de son commerce, lorsque X._____ se trouvait seule au magasin.

Pour corroborer ses soupçons de vol contre X._____, A.B._____ a fait installer à l'insu de ses employés une caméra de surveillance. Il a également demandé à deux de ses amis, A._____ et T._____, de venir chercher des duvets le 23 novembre 2012 après 18h00, soit à un moment où la prévenue tiendrait seule le magasin, et de payer le nettoyage avec un billet de 100 fr., dont ils auraient préalablement relevé le numéro. Le 23 novembre 2012 à 17h30, soit au départ de son autre employée, J._____, A.B._____ a prélevé tous les billets de 100 fr. contenus dans la caisse. Il a lui-même quitté le magasin vers 18h00, laissant la prévenue le tenir seule. A._____ est passé au pressing entre 18h00 et 18h30 et a payé au moyen du billet de 100 fr. dont il avait relevé le numéro. Il a transmis le numéro du billet de banque qu'il avait utilisé à A.B._____. A 18h30, la prévenue a fermé le magasin. Vers 19h15, A.B._____ est revenu pour procéder à un nouveau contrôle de la caisse. Il était accompagné de son fils, B.B._____. A.B._____ n'a pas trouvé dans la caisse le billet de 100 fr. avec lequel A._____ avait payé le nettoyage de son duvet.

A.B._____ a déposé plainte pénale le 25 février 2013. Par courrier du 8 août 2013, il a chiffré le montant du préjudice à 12'000 fr. au minimum (P. 18).

En droit :

1.

1.1 Interjeté dans les formes et délais 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 [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]), l'appel est recevable. S'agissant d'un appel dirigé contre une contravention, l'appel ressortit à la compétence du juge unique (art. 14 al. 3 LVCP [loi vaudoise

d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; RSV 312.01])).

1.2 L'art. 398 al. 4 CPP limite le pouvoir d'examen de la juridiction d'appel lorsque seules des contraventions ont fait l'objet de la procédure de première instance. Le critère déterminant est l'objet des débats et non celui du jugement. Cette disposition suppose que le condamné ait été renvoyé uniquement comme prévenu de contraventions et non pas aussi pour un délit ou un crime pour lequel il aurait été acquitté. Ainsi, lorsque l'appelant, renvoyé pour une contravention et un délit, est acquitté pour ce dernier, la juridiction d'appel jouit d'un libre pouvoir d'examen, même si finalement seule la contravention fait l'objet de l'appel (Kistler Vianin, in : Kuhn/Jeanneret (éd.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 24 ad art. 398 CPP).

En l'espèce, X. _____ a été renvoyée devant le tribunal de police pour abus de confiance et faux dans les titres. Elle a finalement été acquittée de ces infractions, mais condamnée pour une contravention, à savoir pour abus de confiance d'importance mineure. La Cour de céans dispose donc d'un libre pouvoir d'examen et les moyens de preuve nouveaux sont recevables.

2.

2.1 Le Code de procédure pénale ne règle pas la question des preuves illicites recueillies non par l'autorité – auquel cas s'appliquent les art. 140 et 141 CPP – mais par des particuliers. Il s'agit d'une volonté du législateur (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, Bâle 2013, n. 8 ad rem. préliminaires art. 139 ss CPP; Bénédic/Treccani, in : Kuhn/Jeanneret (éd.), op. cit., n. 7 ad intro. art. 139-141 CPP). Ainsi, le sort des preuves illégales rapportées par des particuliers doit être tranché par les tribunaux au cas par cas, sauf dans les hypothèses où le code fixe des règles d'exclusion indépendantes de la qualité de celui qui a obtenu la preuve litigieuse (cf. notamment art. 140 CPP ; Bénédic/Treccani, op. cit., n. 9 ad art. 139-141 CPP).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les preuves obtenues illicitement par des personnes privées ne sont exploitables que si, cumulativement, elles auraient pu être recueillies par les autorités pénales et qu'une pesée des intérêts justifie leur exploitation (TF 1B_22/2012 du 11 mai 2012, c. 2.4). L'art. 269 CPP définit les conditions auxquelles les autorités sont autorisées à ordonner une surveillance vidéo (renvoi de l'art. 281 al. 4 CPP) ; ainsi une surveillance ne peut notamment être ordonnée que si cette mesure se justifie au regard de la gravité de l'infraction (art. 269 al. 1 let. b CPP).

S'agissant plus particulièrement des preuves rapportées par le prévenu, la jurisprudence admet très largement l'emploi d'une preuve illicite en faveur du prévenu en ce sens qu'une telle preuve est toujours admissible, d'une part, si elle est de nature à établir le fait invoqué et, d'autre part, si le droit du prévenu à prouver son innocence n'entre pas en conflit avec les intérêts d'un co-prévenu. En effet, le droit d'un co-prévenu à ne pas être condamné sur la foi d'une preuve illégale mérite d'être pris en considération, de sorte que dans ce cas, il conviendrait de peser les intérêts en présence (JdT 2014 III 82 c. 2.a in fine et les références citées).

2.2 En l'espèce, en première instance, X._____ a notamment obtenu le retranchement des enregistrements vidéo produit par la partie plaignante (Sanyo 1, Sanyo 2 et Sanyo 4) au motif que ceux-ci étaient illicites. Dans le cadre de la procédure d'appel, elle a toutefois requis la production des images prises par les caméras de vidéos-surveillance entre 18h30 et 19h30 (Sanyo 3).

A juste titre, l'autorité de première instance a ordonné le retranchement des enregistrements vidéo produits par la partie plaignante. En effet, la surveillance vidéo effectuée par A.B._____ n'aurait pas pu être ordonnée par les autorités pénales dès lors que la condition relative à la gravité de l'infraction (art. 269 al. 1 let. b CPP) n'était pas réalisée, aucun indice sérieux ne permettant de croire que la prévenue se serait appropriée 12'000 fr. et l'abus de confiance d'importance mineure (art. 251 al. 2 CP) ne faisant pas partie du catalogue

des infractions susceptibles de justifier la mise en œuvre d'une surveillance (cf. art. 269 al. 2 PP). Pour ce motif, la preuve était donc bien illicite.

Néanmoins, l'appelante a souhaité que soit versée au dossier la suite de l'enregistrement pour établir qu'un tiers se serait introduit dans le magasin entre son départ et le constat de la disparition des 100 francs, soit entre 18h30 et 19h30. Pour les motifs évoqués ci-dessus, cet enregistrement est également illicite. Toutefois, conformément à la jurisprudence, il y a lieu d'admettre cette preuve dès lors que le droit de la prévenue à en bénéficier n'entre en conflit avec aucun autre intérêt digne de protection.

3. L'appelante soutient en substance que sa culpabilité n'a pas été établie à satisfaction de droit dès lors qu'il n'est nullement démontré qu'un tiers n'a pas pénétré dans le commerce entre 18h30 et 19h30 et que l'on ne saurait retenir uniquement les déclarations de la partie plaignante qui sont les seules l'incriminer.

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

3.2 En l'espèce, les images dont l'appelante a requis la production (Sanyo 3) n'ont pas permis d'établir qu'un tiers se serait introduit dans le magasin entre le départ de X._____ et le constat de la disparition du billet de 100 fr. par A.B._____ et son fils, soit entre 18h30 et 19h30 lorsque la prévenue était seule au magasin.

Pour le surplus, les déclarations de A.B._____ sont certes les seules à incriminer l'appelante. Toutefois, elles sont crédibles et

corroborées par les images qui montrent l'absence d'intervention d'une tierce personne. En outre, on ne voit pas pour quelle raison l'employeur aurait menti. La thèse de l'appelante selon laquelle A.B._____ cherchait à créer de toute pièce un motif de licenciement immédiat n'est pas même vraisemblable. En effet, l'employeur a spontanément fait part, dans le cadre de la procédure pénale, des absences répétées de son employée durant l'année 2012 et il a exposé que celles-ci étaient dérangeantes. Il n'a donc nullement tenté de dissimuler cet élément par l'élaboration de la mise en scène qui a conduit au constat de la disparition du billet de 100 francs.

Sur la base des éléments qui précèdent, il n'y a aucun doute quant à la culpabilité de X._____. Sa condamnation pour abus de confiance d'importance mineure doit dès lors être confirmée.

4. L'appelante, qui concluait à l'acquiescement, ne conteste pas la peine en tant que telle. Examinée d'office par la Cour d'appel selon son propre pouvoir d'appréciation, la peine de 300 fr. d'amende a été fixée en application des critères légaux à charge et à décharge et conformément à la culpabilité de X._____. Elle doit dès lors être confirmée. Toutefois, la peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif de l'amende doit être, quant à elle, réduite à trois jours, conformément à la pratique de la Cour de céans.

5. L'appelante reproche au premier juge de ne pas avoir appliqué l'art. 425 CPP pour réduire ou remettre les frais de première instance.

5.1 Aux termes de l'art. 425 CPP, 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.

5.2 En l'espèce, l'autorité de première instance a mis la totalité des frais, par 6'366 fr. 85, à la charge de X._____, considérant que l'acquiescement partiel dont elle avait bénéficié ne justifiait pas qu'une

partie des frais soit laissée à la charge de l'Etat dès lors que l'instruction et le jugement des faits pour lesquels elle avait été acquittée n'avaient entraîné aucune opération supplémentaire.

Ce raisonnement ne peut être suivi. En effet, la procédure a été compliquée par le fait que les poursuites ont été engagées pour un abus de confiance portant sur la somme de 12'000 fr. et pour faux dans les titres alors que l'intéressée n'a finalement été condamnée que pour un abus de confiance d'importance mineure portant sur la somme de 100 francs. Au surplus, X. _____ qui vivait, à l'époque du jugement de première instance, des allocations de chômage, auxquelles elle n'a plus droit aujourd'hui, a la garde de sa fille mineure. Elle est donc en situation économique et sociale vulnérable. Enfin, le montant des frais, plus de vingt fois supérieur à l'amende prononcée pour condamner le comportement répréhensible de la prévenue, apparaît disproportionné.

Pour ces motifs, il y a lieu de ne mettre à la charge de la prévenue que deux cinquièmes des frais de première instance, par 2'546 fr. - montant correspondant aux deux cinquièmes des frais judiciaires, par 1'190 fr. et aux deux cinquièmes de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 1'356 fr. - et de laisser le solde à la charge de l'Etat.

6. En définitive, l'appel de X. _____ doit être partiellement admis.

Compte tenu de ce qui précède, ainsi que de la situation financière et personnelle précaires de l'appelante (art. 425 CPP), les frais d'appel, par 1'210 fr., auxquels il y a lieu d'ajouter l'indemnité allouée à son conseil d'office, par 2'479 fr. 70, seront mis par un tiers à la charge de X. _____, soit à hauteur de 1'229 fr. 90, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité à l'intimée, celle-ci n'ayant pas chiffré ni justifié ses prétentions (art. 433 al. 2 CPP).

X._____ ne sera tenue de rembourser à l'Etat le tiers de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office mis à sa charge que lorsque sa situation financière le permettra.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant les art. 47, 106, 138 ch. 1 et 172ter CP et 398 ss, 425 CPP,
prononce :

I. L'appel de X._____ est partiellement admis.

II. Le jugement rendu le 18 juin 2014 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois est modifié comme il suit aux chiffres II et V de son dispositif ainsi que par l'ajout d'un chiffre Vbis, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

- « I. déclare X._____ non coupable d'abus de confiance et de faux dans les titres ;
- II. déclare X._____ coupable d'abus de confiance d'importance mineure et la condamne à une amende de 300 (trois cents) francs convertible en 3 (trois) jours de privation de liberté en cas de non paiement fautif ;
- III. rejette les conclusions civiles de A.B._____ ;
- IV. alloue à Me Philippe Chaulmontet, défenseur d'office de X._____, une indemnité de 3'391 fr. 85 (trois mille trois cent nonante et un francs et huitante-cinq centimes), débours et TVA compris ;
- V. arrête les frais de la cause à 6'366 fr. 85 (six mille trois cent soixante-six francs et huitante-cinq centimes) et met à la charge de X._____ les deux cinquièmes de ces frais, par 2'546 fr. (deux mille cinq cent quarante-six francs), montant correspondant aux deux cinquièmes des frais judiciaires, par 1'190 fr. (mille cent nonante

francs), et aux deux cinquièmes de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 1'356 fr. (mille trois cent cinquante-six francs), le solde étant laissé à la charge de l'Etat ;

Vbis. dit que X. _____ ne sera tenue de rembourser à l'Etat le montant de 1'356 fr. (mille trois cent cinquante-six francs) en faveur de son défenseur d'office prévu au ch. V ci-dessus, que lorsque sa situation financière le permettra.

VI. condamne X. _____ à payer 1'800 (mille huit cents) francs à A.B. _____ à titre d'indemnité au sens de l'art. 433 CPP ;

VII. dit ne pas y avoir lieu d'indemniser X. _____ au titre de l'art. 429 CPP. »

III. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'479 fr. 70, TVA et débours inclus, est _____ allouée _____ à Me Philippe Chaulmontet.

IV. Les frais d'appel, par 3'689 fr. 70, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis par un tiers, soit 1'229 fr. 90, à la charge de X. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

V. X. _____ ne sera tenue de rembourser à l'Etat le tiers de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch. III ci-dessus, soit 826 fr. 55, que lorsque sa situation financière le permettra.

VI. Le présent jugement est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du 10 octobre 2014

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à l'appelant 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 Philippe Chaulmontet, avocat (pour X. _____),
- Me Wagner, avocat (pour S. _____),
- Ministère public central,

et communiquée à :

- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois
- Service de la population et des étrangers, division étrangers (X. _____ née le 26.09.1960)

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 :