

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 1^{er} novembre 2016

Composition : Mme BENDANI, présidente
MM. Battistolo et Winzap, juges
Greffière : Mme Bonjour

* * * * *

Parties à la présente cause :

G._____, partie plaignante, représentée par Me Sandra Gerber, conseil d'office à Lausanne, appelante,

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement de Lausanne, appelant par voie de jonction,

et

D._____, prévenu, représenté par Me Amandine Torrent, défenseur d'office à Lausanne, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 3 mai 2016, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a libéré par défaut D. _____ de l'infraction de propagation d'une maladie de l'homme (I), donné à G. _____ acte de ses réserves civiles (II), arrêté l'indemnité allouée à Me Sandra Gerber à 7'678 fr. 80, montant dont le paiement interviendra sous déduction de la somme de 1'900 fr. déjà versée et l'indemnité allouée à Me Amandine Torrent à 10'189 fr. (III) et laissé les frais à la charge de l'Etat (IV).

B. a) Par annonce du 11 mai 2016, puis déclaration motivée du 9 juin 2016, G. _____ a formé appel contre ce jugement en concluant à sa réforme, en ce sens que la requête en complément de l'acte d'accusation déposée par le Ministère public le 11 mai 2015 est admise, que D. _____ est reconnu coupable de lésions corporelles graves par négligence, subsidiairement de lésions corporelles simples par négligence, qu'il est condamné à une peine à dire de justice et que ses conclusions civiles sont admises, D. _____ étant reconnu débiteur et lui devant paiement de la somme de 80'000 fr. à titre d'indemnité pour tort moral.

Par déclaration du 4 juillet 2016, le Ministère public a déposé un appel joint en concluant à la réforme du jugement attaqué en ce sens que D. _____ est condamné pour lésions corporelles simples par négligence à une peine pécuniaire de 180 jours-amende à 30 fr., avec sursis partiel portant sur 90 jours, le délai d'épreuve étant de 3 ans, et que la moitié des frais judiciaires sont mise à la charge de D. _____, y compris, dans les mêmes proportions les indemnités allouées à Me Amandine Torrent et Me Sandra Gerber, étant précisé que la part mise à sa charge de l'indemnité versée à Me Amandine Torrent sera due par le prévenu uniquement si sa situation financière le permet.

Les appelants ont par ailleurs requis l'audition de Z._____, qui a été la compagne de D._____ pendant environ 15 mois après que ce dernier et G._____ se sont séparés.

b) Par lettre du 5 septembre 2016, la Présidente de la Cour de céans a autorisé le Ministère public à compléter son acte d'accusation conformément à sa requête du 11 mai 2015.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. D._____ est né le [...] 1978 à l'île Maurice. Issue d'une fratrie de six enfants, il a été scolarisé dans son pays puis y a travaillé jusqu'à l'âge de vingt ans, avant de partir vivre quelques années en France. Lors d'un séjour en Suisse en 2012 où vivait sa sœur, le prévenu a fait la connaissance de G._____, avec laquelle il s'est marié en janvier 2013. Le couple est désormais divorcé.

Le casier judiciaire suisse de D._____ ne comporte aucune inscription.

2.

2.1 Par acte d'accusation du 5 novembre 2014, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a renvoyé D._____ pour propagation d'une maladie de l'homme intentionnelle subsidiairement par négligence, s'agissant des faits suivants :

Entre le 17 février 2012 et le 4 septembre 2013, dans divers lieux, notamment à la rue St-Germain 5 à Bussigny, D._____, alors qu'il se savait atteint du sida depuis 2010 et porteur du virus de l'hépatite C, a fréquemment entretenu des rapports sexuels non protégés avec sa femme G._____ qu'il n'avait pas informée de son état de santé. Avant cela déjà, le prévenu avait entretenu plusieurs relations sexuelles homo et hétérosexuelles, non protégées avec différentes personnes. G._____ n'a

appris que le 4 septembre 2013 que son mari était séropositif. A cette date, elle a également découvert avoir été contaminée. Le médecin a indiqué que le prévenu avait contracté la maladie avant sa femme. En outre, G._____ avait effectué un test de dépistage du HIV en novembre 2012 et celui-ci s'était avéré négatif.

G._____ a déposé plainte le 21 octobre 2013 et s'est constituée partie civile.

2.2 Par acte du 11 mai 2015, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a demandé au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne à être autorisé à compléter l'acte d'accusation du 5 novembre 2014 afin que le Tribunal puisse retenir l'infraction de lésions corporelles graves au sens de l'art. 122 al. 2 et 3 CP, subsidiairement de lésions corporelles simples qualifiées au sens de l'art. 123 ch. 2 al. 3 CP (P. 49), en raison des faits suivants :

A Bussigny notamment, depuis octobre 2013 (date à laquelle G._____ a commencé une trithérapie anti-rétrovirale) à ce jour, G._____ fait l'objet d'une importante détresse psychologique et est en proie à des idées suicidaires, ne supporte que très mal la trithérapie anti-rétrovirale à laquelle elle est soumise, est victime d'hémorragies hors cycles menstruels et d'autres effets secondaires tels des crises de fatigue, des diarrhées, des nausées ainsi que des forts maux de tête. Par ailleurs, le traitement médical lourd suivi par G._____ requiert une posologie très contraignante, rythmant le cours de ses journées et la renvoyant à chaque instant à sa condition de malade.

2.3 Le Ministère public a réitéré la requête précitée lors des débats de première instance et complété celle-ci afin que l'infraction de lésions corporelles simples ou graves par négligence puisse également être retenue.

3. Le 3 mai 2016, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête en aggravation et en complément de

l'acte d'accusation formulée par le Ministère public le 11 mai 2015 et complétée le 3 mai 2016, considérant que celle-ci ne permettait pas de respecter les droits de la défense.

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) par des parties ayant qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de D._____ et l'appel joint du Ministère public 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).

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 (TF 6B_319/2015 du 22 décembre 2015 consid. 2.1 et les références citées).

3. Invoquant une violation de l'art. 333 al. 4 CPP, G._____ et le Ministère public contestent le rejet par les premiers juges de la requête en modification et en complément de l'acte d'accusation formulée le 11 mai 2015, puis complétée le 3 mai 2016.

3.1

3.1.1 Les art. 324 ss CPP règlent la mise en accusation, en particulier le contenu strict de l'acte d'accusation. Selon l'art. 325 CPP, l'acte d'accusation désigne notamment les actes reprochés au prévenu, le lieu, la date et l'heure de leur commission ainsi que leurs conséquences et

le mode de procéder de l'auteur (let. f) ; les infractions réalisées et les dispositions légales applicables de l'avis du ministère public (let. g). En d'autres termes, l'acte d'accusation doit contenir les faits qui, de l'avis du ministère public, correspondent à tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée au prévenu (TF 6B_58/2016 du 18 août 2016 consid. 1.1 et la référence citée). Des vices de moindre importance dans le cadre de ce principe peuvent être corrigés par la juridiction de seconde instance (TF 6B_877/2015 du 20 juin 2016 consid. 1.1 et la référence citée).

3.1.2 Conformément à l'art. 344 CPP, applicable en procédure d'appel par le renvoi de l'art. 405 al. 1 CPP, lorsque le tribunal entend s'écarter de l'appréciation juridique que porte le ministère public sur l'état de fait dans l'acte d'accusation, il en informe les parties présentes et les invite à se prononcer. Cette disposition ne trouve toutefois application qu'autant que les conditions conduisant impérativement à une modification de l'acte d'accusation ne sont pas réunies. Une telle modification s'impose, en particulier, lorsque l'autorité de jugement estime que les faits exposés dans l'acte d'accusation pourraient réunir les éléments constitutifs d'une autre infraction, mais que l'acte d'accusation ne répond pas aux exigences légales (art. 333 al. 1 CPP). En revanche, l'art. 333 al. 1 CPP n'entre pas en considération lorsque l'état de fait figurant dans l'acte d'accusation contient d'ores et déjà tous les éléments de fait nécessaires au jugement de l'infraction pénale nouvellement envisagée, alors que celle-ci n'est pas désignée expressément par l'acte d'accusation. Dans une telle configuration, si l'autorité de jugement est, en effet, liée par le complexe de faits décrit dans l'acte d'accusation (principe d'immutabilité), elle n'en conserve pas moins toute latitude quant à l'application du droit (art. 350 al. 1 CPP), pour peu que soient garantis les droits des parties, autrement dit que celles-ci soient informées du changement envisagé et aient la possibilité de s'exprimer (art. 344 in fine CPP). Il va, par ailleurs, de soi que le principe de l'accusation ne saurait empêcher l'autorité de jugement, au besoin, de constater des faits permettant de réfuter les contestations et allégations du prévenu portant, par exemple, sur des faits justificatifs, qu'il n'incombe pas au ministère

public de décrire par le menu dans l'acte d'accusation (TF 6B_445/2015 du 29 janvier 2016 consid. 1.3).

Selon l'art. 379 CPP, sauf disposition spéciale, les dispositions générales du présent code s'appliquent par analogie à la procédure de recours. En outre, l'art. 405 CPP prévoit que les dispositions sur les débats de première instance s'appliquent par analogie aux débats d'appel. Figurant dans le chapitre « des débats » dans la section relative à la procédure probatoire, l'art. 344 CPP est dès lors applicable à la procédure d'appel. La juridiction d'appel pourra donc modifier la qualification juridique retenue dans l'acte d'accusation à la condition d'en informer les parties. Il a du reste déjà été admis qu'elle pouvait donner au ministère public la possibilité de modifier les faits exposés dans l'acte d'accusation en application de l'art. 333 al. 1 CPP (TF 6B_904/2015 du 27 mai 2016 et les références citées).

3.1.3 Selon l'art. 333 al. 4 CPP, le tribunal ne peut fonder son jugement sur une accusation modifiée ou complétée que si les droits de partie du prévenu et de la partie plaignante ont été respectés. Il interrompt si nécessaire les débats à cet effet. Au besoin, le tribunal suspendra les débats pour permettre aux parties de se préparer en connaissance de cause. Il appointera une nouvelle audience de jugement en tenant compte du temps nécessaire à la défense. Le complément de l'acte d'accusation implique une reprise de l'instruction pour les infractions concernées (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, Bâle 2016, n. 16 ad art. 333 CPP). Ainsi, l'art. 333 al. 4 CPP a pour but d'octroyer le temps nécessaire à la partie pour préparer sa défense. Selon un avis doctrinal isolé, la modification ou le complément de l'accusation semble difficilement conciliable avec une procédure par défaut (Winzap, in: Kuhn/Jeanneret [éd.], Code de procédure pénale suisse, Commentaire romand, Bâle 2011, n. 11 ad art. 333 CPP). Cette appréciation ne saurait toutefois être suivie, la condition posée par l'art. 333 al. 4 CPP étant uniquement de savoir si les droits des parties ont été respectés et non pas de savoir si le prévenu a fait défaut, les conditions ne se confondant pas nécessairement. En effet, on ne discerne

aucune violation des droits de la défense dans la mesure où un prévenu, au cours de la procédure, a pu faire valoir l'ensemble de ses moyens et ce même par l'intermédiaire d'un mandataire ; en effet, un défaut n'équivaut pas nécessairement à une violation des droits de la défense. En outre, le texte légal est clair. L'art. 367 al. 4 CPP précise expressément que la procédure par défaut est régie par les dispositions applicables à la procédure de première instance. L'art. 333 CPP relatif aux modifications et compléments de l'accusation faisant partie intégrante des dispositions régissant la procédure de première instance, rien ne permet d'exclure l'application de cette disposition dans le cadre d'une procédure par défaut, dans la mesure où on ne discerne aucune violation des droits de la défense. En définitive, on doit donc admettre que l'art. 333 CPP s'applique à une procédure par défaut à tout le moins lorsque le prévenu est assisté d'un défenseur, qu'il a eu le temps de prendre connaissance des nouveaux faits qui lui sont reprochés et de préparer sa défense (Maurer, in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2014, n. 3 ad art. 367 CPP et les références citées).

Une violation, qui n'est pas particulièrement grave, du droit d'être entendu, dont le principe d'accusation est une composante, peut être réparée dans le cadre d'un recours si l'intéressé a eu l'occasion de se faire entendre par l'autorité saisie du recours et si la cognition de cette autorité n'est pas moindre que celle de l'autorité qui a statué en première instance (TF 6B_271/2012 du 3 mai 2012 consid. 1.4 et la référence citée).

3.2 Les premiers juges ont rejeté la requête en aggravation et en complément de l'acte d'accusation formulée par le Ministère public les 11 mai 2015 et 3 mai 2016, aux motifs que D._____ n'avait pas pu être entendu sur les faits nouveaux et qu'il ne pouvait pas l'être, compte tenu de son défaut aux deux audiences successives, de sorte que les droits de la défense n'auraient pas été respectés en cas d'admission de la requête du Parquet.

Ce raisonnement ne saurait être suivi. En effet, conformément à ce qui a été dit ci-dessus (cf. supra consid. 3.1.3), l'art. 333 CPP s'applique à une procédure par défaut, lorsque le prévenu est assisté d'un défenseur, qu'il a eu le temps de prendre connaissance des nouveaux faits qui lui sont reprochés et de préparer sa défense. Or, tel était le cas en l'occurrence. En effet, le Ministère public a adressé la requête en complément de l'acte d'accusation le 11 mai 2015, soit avant la tenue de la première audience, fixée le 12 mai 2015. D._____, bien que régulièrement cité, ne s'est pas présenté à cette audience ; son conseil d'office était toutefois présent. L'intimé ne s'est pas davantage présenté à la seconde audience fixée le 3 mai 2016, son avocate étant toutefois présente. Il résulte du dossier que le prévenu a pu s'entretenir avec sa mandataire entre les deux audiences. En effet, d'une part, il s'est présenté à l'audience de jugement du 26 mai 2015, dans le cadre de sa procédure de divorce et, d'autre part, Me Amandine Torrent a encore eu des nouvelles de son client le 14 mars 2016 (cf. jgt attaqué p. 6). Ainsi, l'intéressé aurait dû avoir largement le temps de prendre connaissance de la requête en complément de l'acte d'accusation et de préparer sa défense. Par ailleurs, les premiers juges auraient très bien pu suspendre la procédure ou renvoyer les débats, afin de permettre le respect des droits de chaque partie.

Au vu de ce qui précède, c'est à tort que les premiers juges ont rejeté la requête en complément de l'acte d'accusation du 11 mai 2015 présentée par le Ministère public.

Le grief des appelants doit donc être admis.

4. Entendu ce jour par la Cour de céans, D._____ a confirmé avoir reçu un appel téléphonique d'un hôpital de l'île Maurice, après un don de sang, sans qu'il ne se souvienne toutefois de sa teneur. Il a en outre déclaré, en substance et pour la première fois, avoir également entretenu des relations sexuelles non protégées avec une autre femme, Z._____, sans l'informer de sa séropositivité, après s'être séparé de G._____.

4.1 Selon l'art. 409 CPP, si la procédure de première instance présente des vices importants auxquels il est impossible de remédier en procédure d'appel, la juridiction d'appel annule le jugement attaqué et renvoie la cause au tribunal de première instance pour qu'il soit procédé à de nouveaux débats et pour qu'un nouveau jugement soit rendu (al. 1). La juridiction d'appel détermine les actes de procédure qui doivent être répétés ou complétés (al. 2). En règle générale, il appartient à la juridiction d'appel de corriger elle-même les erreurs commises par le tribunal de première instance dans l'établissement des faits et l'application du droit (cf. art. 408 CPP). L'annulation et le renvoi doivent rester l'exception (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 2 ad art. 409 CPP et la référence citée).

Toutefois, si la procédure de première instance présente des vices importants, les juges d'appel ne pourront pas y remédier sans porter atteinte aux droits de l'appelant. En effet, les parties doivent bénéficier de deux instances qui, toutes deux, doivent se prononcer régulièrement. Or, si la juridiction d'appel statue sur le fond malgré des vices importants de procédure, cela revient à supprimer pour la partie concernée le bénéfice des deux instances (Kistler Vianin, in: Kuhn/Jeanneret [éd.], op. cit., n. 1 ad art. 409 CPP).

4.2 En l'occurrence, compte tenu de la violation de l'art. 333 CPP et au regard des nouvelles déclarations faites par D. _____ s'agissant du comportement qu'il a adopté à l'égard de Z. _____, le bénéfice de la double instance et la sauvegarde des droits du prévenu commandent d'annuler le jugement rendu le 3 mai 2016 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne et de renvoyer le dossier de la cause à cette autorité pour qu'elle procède à l'audition du prévenu, complète l'instruction et prononce un nouveau jugement.

5. En définitive, l'appel de G. _____ et l'appel joint du Ministère public doivent être admis, le jugement rendu le 3 mai 2016 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne annulé et la cause

renvoyée à cette autorité pour nouveau jugement dans le sens des considérants.

Me Amandine Torrent, défenseur d'office de D._____ a produit une liste d'opérations faisant état de 6 heures d'activité pour la procédure d'appel, sans compter l'audience d'appel (P. 85), dont il n'y a pas lieu de s'écarter. C'est donc une indemnité d'un montant de 1'531 fr. 45, TVA, vacation et débours inclus, qui lui sera allouée.

Me Sandra Gerber, conseil d'office de G._____, a quant à elle produit une liste d'opérations faisant état de 11 heures d'activité pour la procédure d'appel, dont 3 heures de travail effectuées par l'avocat-stagiaire (P. 84). Les heures effectuées par ce dernier ne doivent toutefois pas être prises en compte vu l'ensemble de l'activité déployée par Me Sandra Gerber, la formation du stagiaire n'ayant au demeurant pas à être indemnisée. C'est donc une indemnité d'un montant de 1'684 fr. 80, TVA et vacation inclus, qui lui sera allouée.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant les art. 409 et 428 al. 4 CPP,
prononce :

- I. L'appel et l'appel joint sont admis.
- II. Le jugement rendu le 3 mai 2016 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne est annulé, la cause étant renvoyée audit tribunal pour nouveau jugement dans le sens des considérants.

III. Une indemnité de conseil d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'684 fr. 80, TVA et débours inclus, est allouée à Me Sandra Gerber.

IV. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'531 fr. 45, TVA et débours inclus, est allouée à Me Amandine Torrent.

V. Les frais d'appel, y compris les indemnités mentionnées sous chiffres III et IV ci-dessus, sont laissés à la charge de l'Etat.

VI. Le jugement motivé est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 2 novembre 2016, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Sandra Gerber, (pour G. _____),
- Me Amandine Torrent, (pour D. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,

par l'envoi de photocopies.

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).

La greffière :