

**COUR D'APPEL PENALE**

---

---

Audience du 10 avril 2018

---

Composition : Mme BENDANI, présidente  
Mme Fonjallaz et M. Pellet, juges  
Greffière : Mme Villars

\* \* \* \* \*

Parties à la présente cause :

**O.**\_\_\_\_\_, prévenu et appelant,

et

**Ministère public**, représenté par le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois, intimé,

**G.**\_\_\_\_\_, partie plaignante et intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 3 octobre 2017, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a constaté que O.\_\_\_\_\_ s'était rendu coupable de vol et d'infraction à la LEtr (Loi fédérale sur les étrangers du 15 décembre 2005 ; RS 142.20) (I), l'a condamné à une peine privative de liberté de 60 jours, sous déduction de 2 jours de détention avant jugement (II) et a mis les frais, par 1'000 fr., à la charge de O.\_\_\_\_\_ (III).

**B.** Par annonce du 12 octobre 2017, puis déclaration motivée du 14 novembre 2017, O.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre ce jugement, en concluant implicitement à sa réforme en ce sens qu'il est libéré des chefs d'accusation retenus contre lui. A titre de mesure d'instruction, il a requis l'audition de H.\_\_\_\_\_.

Le 18 décembre 2017, le Ministère public a conclu au rejet de l'appel.

Par décision du 29 janvier 2018, la Cour de céans a constaté le retrait de l'appel en application de l'art. 407 al. 1 let. a CPP, O.\_\_\_\_\_ ne s'étant pas présenté à l'audience d'appel du même jour, bien que régulièrement cité à comparaître.

Par courrier du 12 février 2018, O.\_\_\_\_\_ a expliqué à la Cour de céans que le 29 janvier 2018, il avait été retenu par la police française et qu'il n'avait ainsi pas pu se rendre à l'audience du même jour appointée à 14 heures. Il a joint à son courrier le procès-verbal établi le 29 janvier 2018 par la Police nationale française dont il ressort que O.\_\_\_\_\_ a été appréhendé le 29 janvier 2018 à 12 heures à la gare de Bellegarde alors

qu'il ne disposait d'aucun titre de séjour et que la police l'a retenu jusqu'à 17 heures 55.

Dans ses déterminations du 5 mars 2018, le Ministère public a conclu au rejet de la requête de restitution de délai de O.\_\_\_\_\_ et de l'appel de celui-ci.

Par lettre du 5 avril 2018, W.\_\_\_\_\_ a informé la Cour de céans que son mari O.\_\_\_\_\_ ne pourrait pas se présenter à l'audience d'appel appointée au 10 avril suivant, expliquant qu'il avait l'interdiction de se rendre sur le territoire suisse jusqu'en 2021.

A l'audience d'appel, O.\_\_\_\_\_ a été dispensé de comparution personnelle.

**C.** Les faits retenus sont les suivants :

**1.** O.\_\_\_\_\_ est né le [...] 1989 à [...], [...] en Egypte, pays dont il est ressortissant. Selon ses dires, il habite à Lausanne avec W.\_\_\_\_\_ avec laquelle il s'est marié le 30 juin 2016. Il a un fils né le 13 novembre 2013. Le reste de sa famille se trouve en [...]. Il a déposé une demande d'asile en Suisse le 7 avril 2012, laquelle a été rejetée le 7 mai 2012. Il a depuis lors fait des allers-retours entre la Suisse et la [...] afin de voir son fils resté en Suisse. Il ne travaille pas et ne touche pas d'aide financière. Aux débats, il a admis qu'il n'était pas en droit de séjourner en Suisse lors de son interpellation au mois de juin 2017.

Son casier judiciaire suisse fait mention des onze condamnations suivantes :

- 24 mai 2012, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, violation de domicile, violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires, peine pécuniaire de 80 jours-amende à 30 fr. le jour, sursis à l'exécution de la peine pendant 3 ans ;

- 17 octobre 2012, Ministère d'arrondissement de Lausanne, voies de fait, infractions d'importance mineure, vol, injure, violation de domicile, séjour illégal, contravention selon l'art. 19a LStup, peine privative de liberté de 180 jours et amende de 300 fr. ;

- 7 novembre 2012, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, vol, aucune peine additionnelle, complémentaire au jugement du 17 octobre 2012 du Ministère public de l'arrondissement de Lausanne ;

- 27 février 2013, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, séjour illégal, peine privative de liberté de 40 jours, peine partiellement complémentaire au jugement du 17 octobre 2012 de Ministère public de l'arrondissement de Lausanne ;

- 21 juin 2013, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, vol (tentative), dommages à la propriété, vol, injure, violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires, dénonciation calomnieuse, délit contre la loi sur les stupéfiants, voies de fait, séjour illégal, peine privative de liberté de 180 jours et amende de 500 fr. ;

- 8 octobre 2013, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, séjour illégal, peine privative de liberté de 20 jours ;

- 13 août 2014, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, entrée illégale, séjour illégal, peine privative de liberté de 30 jours ;

- 20 novembre 2014, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, séjour illégal, contravention selon l'art.19a LStup, peine privative de liberté de 30 jours, amende de 200 fr., peine partiellement complémentaire au jugement du 13 août 2014 du Ministère public de l'arrondissement de Lausanne ;

- 28 avril 2015 Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, entrée illégale, séjour illégal, peine privative de liberté de 30 jours ;

- 3 mai 2016, Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne, vol, dommages à la propriété, violation de domicile, séjour illégal, contravention selon l'art 19a LStup, peine privative de liberté de 6 mois et amende de 200 fr. ;

- 27 mai 2016 Ministère public du canton de Genève, vol, peine privative de liberté de 45 jours.

**2.** Le 11 juin 2017 vers 04h00, à la gare de [...], G. \_\_\_\_\_ s'est assoupi, avec sa sacoche entre les jambes. Lorsqu'il s'est réveillé, sa sacoche avait disparu et O. \_\_\_\_\_ se trouvait à côté de lui, en train de décrocher la montre qu'il portait à son poignet gauche. G. \_\_\_\_\_ a fait alors appel aux forces de l'ordre et a suivi O. \_\_\_\_\_, qui s'en allait. G. \_\_\_\_\_ a formellement identifié O. \_\_\_\_\_ (cas n°1).

Le 22 mai 2017, O. \_\_\_\_\_ a été refoulé en Belgique pour la troisième fois. Malgré une interdiction d'entrée en Suisse jusqu'au 18 avril 2022, qui lui avait été notifiée le 22 avril 2016, il est revenu sans droit en Suisse et y a séjourné sans titre de séjour jusqu'à son interpellation à Lausanne le 11 juin 2017 (cas n°2).

**3.** Par ordonnance pénale du 12 juin 2017, le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois a condamné O. \_\_\_\_\_ pour vol et infraction à la LEtr à une peine privative de liberté de 60 jours, sous déduction de 2 jours de détention préventive, et a mis les frais, par 600 fr., à la charge de celui-ci.

Le 21 juin 2017, O. \_\_\_\_\_ a formé opposition à cette ordonnance pénale.

Le 26 juin 2017, le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois a décidé de maintenir son ordonnance pénale et a transmis le dossier de la cause au Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne

### **En droit :**

**1.** L'appelant a fait défaut à l'audience d'appel appointée au 29 janvier 2018 à 14 heures. Il sollicite la restitution du délai d'appel, faisant valoir qu'il était dans l'impossibilité de se rendre à cette audience car il était retenu par la police française.

**1.1** Selon l'art. 94 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), une partie peut demander la restitution d'un délai imparti pour accomplir un acte de procédure si elle a été empêchée de l'observer et si elle est de ce fait exposée à un préjudice important et irréparable. Elle doit toutefois rendre vraisemblable que le défaut n'est imputable à aucune faute de sa part (al. 1).

L'art. 94 al. 1 CPP subordonne la restitution à l'absence de caractère fautif de l'omission de procéder ; même une faute légère ne permet pas la restitution du délai (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, Bâle 2013, n. 3 ad art. 94 CPP). Il faut même une absence claire de faute. Il est ainsi exigé qu'il ait été absolument impossible à la personne concernée de respecter le délai ou de charger un tiers de faire le nécessaire afin de le conserver (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 6 ad art. 94 CPP, avec référence à l'arrêt TF 6B\_125/2011 du 7 juillet 2011).

**1.2** O.\_\_\_\_\_ a été arrêté par la Police nationale française à Bellegarde le 29 janvier 2018 à 12 heures et retenu jusqu'à 17 heures 55. Il ne pouvait donc pas se présenter à l'audience d'appel du même jour, fixée à

14 heures. Il convient par conséquent de lui restituer le délai d'appel, la demande y relative ayant été déposée le 12 février 2018, soit dans le délai de 30 jours à compter de la cessation de l'empêchement intervenu le 29 janvier 2018.

Au vu de ce qui précède, le jugement rendu le 29 janvier 2018 par la Cour de céans constatant le retrait de l'appel de O.\_\_\_\_\_ et mettant les frais d'appel, par 220 fr., à sa charge, est annulé. Il s'ensuit que, interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par une partie ayant qualité pour recourir (art. 382 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de O.\_\_\_\_\_ est recevable.

**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).

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 (Eugster, in : Niggli/ Heer/ Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014, 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 du recours (art. 389 al. 3 CPP ; TF 6B\_78/2012 du 27 août 2012 consid. 3.1).

**3.** L'appelant indique à titre préliminaire que son identité est O.\_\_\_\_\_, et non O.\_\_\_\_\_ comme indiqué dans le jugement de première instance.

L'appelant a certes affirmé, en première instance, que son vrai nom était O.\_\_\_\_\_ et a signé le procès-verbal de l'audience du 3 octobre 2017 sous cette identité. Le présent jugement reprendra toutefois le nom de l'appelant qui figure sur son passeport, soit O.\_\_\_\_\_, alors même qu'il possède un nombre certain d'alias (cf. P. 10, p. 1).

**4.** L'appelant requiert l'audition de H.\_\_\_\_\_, faisant valoir qu'il n'était pas présent à l'audience du 3 octobre 2017 du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne et qu'il devrait être entendu au sujet de la soirée du 11 juin 2017.

**4.1** Selon l'art. 343 al. 3 CPP, le tribunal réitère l'administration des preuves qui, lors de la procédure préliminaire, ont été administrées en bonne et due forme lorsque la connaissance directe du moyen de preuve apparaît nécessaire au prononcé du jugement.

**4.2** En l'occurrence, H.\_\_\_\_\_, ami de l'appelant, a été entendu le 11 juin 2017 par la police qui a retranscrit ses déclarations dans son rapport d'investigation (P. 4), de sorte que ses déclarations figurent déjà au dossier. Cela étant, les éléments au dossier sont suffisants pour permettre à la Cour de céans d'examiner les infractions reprochées au prévenu et de trancher les questions litigieuses, de sorte que cette réquisition de preuve doit être rejetée.

**5.** L'appelant conteste toute infraction de vol et l'appréciation des preuves faite par le premier juge. Il explique être resté à côté d'G. \_\_\_\_\_ jusqu'à l'arrivée de la police.

**5.1** 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).

L'appréciation des preuves est l'acte par lequel le juge du fond évalue la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens de preuve afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. L'appréciation des preuves est dite libre, car le juge peut par exemple attribuer plus de crédit à un témoin, même prévenu dans la même affaire, dont la déclaration va dans un sens, qu'à plusieurs témoins soutenant la thèse inverse ; il peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, in : Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n.34 ad art.10 CPP et les références citées).

Comme règle d'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* est violé si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes ; on parle alors de doutes raisonnables (ATF 120 la 31 consid. 2c ; TF 6B\_831/2009 consid. 2.2.2). Sur ce point, des doutes simplement abstraits et théoriques ne suffisent pas, car de tels doutes sont toujours possibles et une certitude absolue ne peut être exigée. Bien plutôt, il doit

s'agir de doutes importants et irréductibles, qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 127 I 38 consid. 2a ; ATF 136 III 552 consid. 4.2). Dans cette mesure, la présomption d'innocence se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (TF 6B\_216/2010 consid. 1.1.1 et 1.1.2).

**5.2** En vertu de l'art. 139 ch. 1 CP (Code pénale suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), 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.

L'art. 172ter al. 1 CP prévoit que 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. Un élément patrimonial est de faible valeur au sens de cette disposition s'il ne vaut pas plus de 300 fr. (ATF 142 IV 129 consid. 3.1). Lorsque l'auteur ignore le contenu de ce qu'il va voler, il faut considérer, en l'absence d'indices contraires, que l'auteur agit à tout le moins avec le dol éventuel d'obtenir un butin supérieur à 300 fr. (ATF 123 IV 155, JdT 1998 IV 170).

**5.3** Le lésé, G.\_\_\_\_\_, a expliqué, que lorsqu'il s'était réveillé, sa sacoche n'était plus là, que l'appelant était en train d'essayer de décrocher la montre qu'il portait au poignet gauche, que celle-ci était alors tombée, que l'appelant l'avait ramassée et qu'il était ensuite parti (PV aud. 1). Entendu par la police immédiatement après les faits, H.\_\_\_\_\_ a expliqué qu'il avait vu O.\_\_\_\_\_ monter rapidement la rampe du passage sous voie, qu'il était suivi par le plaignant, que celui-ci avait alors accusé O.\_\_\_\_\_ de lui avoir volé ses affaires et qu'il avait pris la montre que O.\_\_\_\_\_ tenait dans sa main pour la rendre au plaignant (P. 5). Il n'y a dès lors pas de raison de douter des déclarations d'G.\_\_\_\_\_, qui a reconnu O.\_\_\_\_\_.

Quant aux déclarations de O.\_\_\_\_\_, elles ne sont pas crédibles, ses versions n'ayant cessé de varier tout au long de la procédure. En effet, il a tout d'abord affirmé à la police que la montre s'était cassée en tombant et qu'il l'avait ramassée pour la rendre au plaignant, sans toutefois pouvoir expliquer pourquoi la montre n'était en réalité pas cassée (P. 10 p. 5). Il a ensuite dit au Procureur que la montre était tombée et qu'il l'avait rendue au plaignant, en omettant de préciser que celle-ci s'était cassée (PV aud. 2). Enfin, aux débats de première instance, O.\_\_\_\_\_ a admis qu'il avait pris la montre au plaignant et qu'il la lui avait rendue le soir-même (jugement p. 5).

Tout bien considéré, il y a lieu de s'en tenir aux faits retenus à la charge de O.\_\_\_\_\_ par le premier juge dont l'appréciation des preuves est adéquate et peut être confirmée. On retiendra ainsi que l'appelant a volé la sacoche et la montre du plaignant et qu'il était désireux de s'enrichir d'un montant supérieur à 300 fr., une telle volonté excluant l'application de l'art. 172ter CP. La condamnation de l'appelant pour vol au sens de l'art. 139 ch. 1 CP, qualification juridique au demeurant non contestée par l'appelant, doit ainsi être confirmée.

**6.** L'appelant conteste l'infraction à la LEtr, expliquant être inscrit au contrôle des habitants de la ville de Lausanne sous son nom de mariage et être dans l'attente d'une autorisation de séjour.

**6.1** L'art. 115 al. 1 let. b LEtr punit quiconque séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé. Le séjour en Suisse est légal si l'étranger est autorisé à rester en Suisse à titre individuel ou si une prescription légale autorise sa présence en Suisse. L'étranger qui n'exerce pas d'activité lucrative peut séjourner en Suisse sans autorisation pendant trois mois (art. 10 al. 1 LEtr), alors qu'il doit solliciter une autorisation en cas d'activité lucrative, quelle que soit la durée de son séjour (art. 11 al. 1 LEtr). La durée du séjour soumis à autorisation résulte de l'autorisation.

Son écoulement conduit à l'illicéité du séjour, à moins que l'étranger en demande la prolongation.

**6.2** L'appelant a déposé une demande d'asile en Suisse le 7 avril 2012, laquelle a été rejetée le 7 mai 2012. Le Service de la population (ci-après : SPOP) a autorisé O.\_\_\_\_\_ à séjourner en Suisse pour une durée de six mois dès le 10 juin 2015 (P. 6). Il résulte de l'examen du dossier que, le 22 mai 2017, l'appelant a été refoulé en Belgique pour la troisième fois. Malgré une interdiction d'entrée en Suisse notifiée le 22 avril 2016 et valable jusqu'en 2022, il est revenu sans droit en Suisse et y a séjourné sans autorisation jusqu'à son interpellation le 11 juin 2017.

Lors des débats de première instance, l'appelant a affirmé avoir requis une autorisation de séjour auprès du SPOP et que l'octroi d'un permis serait à l'étude. Il n'en demeure pas moins que du 22 mai 2017 au 11 juin 2017, O.\_\_\_\_\_ ne disposait d'aucune autorisation pour séjourner en Suisse, ce qu'il a d'ailleurs admis à la police lors de son interpellation, ainsi que lors des débats de première instance. Le fait qu'il soit inscrit au contrôle des habitants ne constitue pas davantage une autorisation de séjour. Partant, la condamnation de O.\_\_\_\_\_ pour violation de la L'Etr doit être confirmée.

**7.** L'appelant n'a pas contesté formellement la quotité de la peine infligée.

Vérifiée d'office, la sanction, fixée en application des critères légaux à charge et à décharge, et conformément à la culpabilité de O.\_\_\_\_\_, ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée, la cour de céans faisant sienne la motivation complète et convaincante du premier juge (art. 82 al. 4 CPP ; jugement p. 11). Par ailleurs, le nouveau droit des sanctions en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2018 n'est pas plus favorable, *in concreto*, de sorte qu'il y a lieu d'appliquer l'ancien droit. La peine privative de liberté ferme de 60 jours prononcée en première instance doit ainsi être confirmée.

**8.** En définitive, la requête en restitution de délai doit être admise et l'appel interjeté par O.\_\_\_\_\_ doit être rejeté, le jugement entrepris étant intégralement confirmé.

Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, constitués en l'espèce de l'émolument du présent jugement, par 1'610 fr. (art. 21 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; RSV 312.03.1]), doivent être mis à la charge de O.\_\_\_\_\_.

Par ces motifs,  
la Cour d'appel pénale,  
statuant en application des art. 41 al. 1 let. a, 51, 139 ch. 1 CP,  
115 al. 1 let. a et b LEtr et 398 ss CPP,  
prononce :

- I. La requête de restitution de délai est admise.
- II. L'appel est rejeté.
- III. Le jugement rendu le 3 octobre 2017 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne est confirmé selon le dispositif suivant :

*I. constate que O.\_\_\_\_\_ s'est rendu coupable de vol et d'infraction à la Loi fédérale sur les étrangers ;*

*II. condamne O.\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de 60 (soixante) jours, sous déduction de 2 (deux) jours de détention avant jugement ;*

*III. met les frais, par 1000 fr., à la charge de O.\_\_\_\_\_."*

**IV.** Les frais d'appel, par 1'610 fr., sont mis à la charge de  
O.\_\_\_\_\_.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **10 avril 2018**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- M. O.\_\_\_\_\_,
- M. G.\_\_\_\_\_,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois,
- Office d'exécution des peines,
- Service de la population, secteur étrangers (O.\_\_\_\_\_, né le [...].1989),
- Secrétariat d'Etat aux 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). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :

