

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 27 janvier 2022

Composition : Mme BENDANI, présidente
MM. Winzap et Stoudmann, juges
Greffière : Mme Vuagniaux

Parties à la présente cause :

X._____, prévenu et appelant, représenté par Me François Gillard,
défenseur d'office à Belmont-sur-Lausanne,

et

MINISTERE PUBLIC, intimé, représenté par la Procureure de
l'arrondissement de l'Est vaudois,

P._____**SA**, intimée et plaignante.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 23 août 2021, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois a révoqué la libération conditionnelle accordée à X._____ le 9 mai 2019 concernant la peine prononcée le 1^{er} juin 2017 par le Ministère public du canton du Valais (I), a révoqué le sursis accordé à X._____ le 19 septembre 2018 par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal (II), a condamné X._____, pour abus de confiance, escroquerie, faux dans les titres, empêchement d'accomplir un acte officiel, conduite sans autorisation, conduite d'un véhicule automobile alors que le permis de conduire à l'essai était échu, circulation sans assurance-responsabilité civile, usage abusif de permis et/ou de plaques de contrôle et contravention à l'ordonnance sur la circulation routière, à une peine privative de liberté d'ensemble de 20 mois, comprenant les peines visées aux chiffres I et II ci-dessus, peine partiellement complémentaire à celles prononcées le 22 août 2018 par le Ministère public du canton de Genève et le 19 septembre 2018 par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal, à une peine pécuniaire de 120 jours-amende à 30 fr. le jour et à une amende de 200 fr., la peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif étant de 2 jours (III), a pris acte pour valoir jugement définitif et exécutoire de la convention conclue entre X._____ et la S._____ par laquelle le premier se reconnaît débiteur de la seconde de la somme de 12'835 fr. à titre d'arriérés de loyers et de la somme de 6'000 fr. à titre d'indemnité pour les frais occasionnés par la procédure (IV), a pris acte pour valoir jugement définitif et exécutoire de la reconnaissance de dette souscrite par X._____ en faveur de J._____SA à hauteur de 3'126 fr. 60, valeur échue, sous déduction d'un éventuel acompte de 1'000 fr. (V), a dit que X._____ était le débiteur de P._____SA d'un montant de 5'960 fr., valeur échue, sous déduction d'un éventuel acompte de 700 fr. (VI), a mis les frais de la cause, arrêtés à 9'588 fr., comprenant l'indemnité de 4'588 fr. due à son défenseur d'office, Me François Gillard, TVA et débours compris, à la charge de X._____ (VII), et a dit que le remboursement à l'Etat de l'indemnité

allouée au défenseur d'office ne serait exigé que si la situation financière du condamné le permettait (VIII).

B. Par annonce du 26 août 2021, puis déclaration motivée du 30 septembre 2021, X._____ a fait appel de ce jugement, en concluant, avec suite de frais et dépens, à l'annulation des chiffres I, II et VI de son dispositif, à la réforme du chiffre III de son dispositif en ce sens qu'il soit libéré de l'infraction d'abus de confiance et condamné à 12 mois de peine privative de liberté avec sursis et à ce que seule une partie des frais de première instance soit mis à sa charge en fonction du résultat de son appel, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. Il a en outre requis l'audition de son père et du bailleur du local commercial qu'il louait à Villeneuve et dans lequel étaient entreposés les fours et les machines loués à la société P._____SA.

Le 4 novembre 2021, la Présidente de la Cour d'appel pénale a rejeté les réquisitions de preuve de l'appelant tendant à l'audition des deux témoins, les conditions de l'art. 389 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) n'étant pas remplies.

C. Les faits suivants sont retenus :

1. X._____, de nationalité suisse, est né le [...] 1987. Issu d'une fratrie de sept, il a été scolarisé jusqu'à l'âge de 15 ans. Il n'a pas de formation. Il a eu deux enfants, nés le [...] 2014 et le [...] 2019, avec son épouse dont il est actuellement séparé. Il voit ses enfants un week-end sur deux et a des contacts réguliers avec eux durant la semaine. Il ne paie pas de contribution d'entretien pour sa famille. Il dit qu'il est le gérant de la société [...], active dans le domaine du lavage automobile et du dépannage, qu'il a deux employés et qu'il gagne en moyenne 5'000 fr. par mois. Il s'acquitte mensuellement d'un loyer de 1'450 fr. et d'une prime d'assurance-maladie de 320 francs. Au cours de l'audience d'appel du 27 janvier 2022, il s'est engagé à verser 500 fr. par mois à P._____SA. Il a environ 100'000 fr. de dettes et fait l'objet d'une saisie sur salaire de 1'600 fr. par mois.

Son casier judiciaire comporte les inscriptions suivantes :

- 16.10.2007, Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois : vol, dommages à la propriété, escroquerie, utilisation frauduleuse d'un ordinateur, violation de domicile, actes d'ordre sexuel avec un enfant, faux dans les titres, dénonciation calomnieuse, violation des règles de la circulation routière, violation grave des règles de la circulation routière, opposition ou dérobade aux mesures visant à déterminer l'incapacité de conduire (véhicule automobile), violation des obligations en cas d'accident, circuler sans permis de conduire, conduite sans permis de conduire ou malgré un retrait (véhicule automobile), circuler sans permis de circulation ou plaques de contrôle, circuler sans assurance-responsabilité civile, usage abusif de permis ou de plaques, contravention à l'ordonnance sur les règles de la circulation routière et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (LStup) ; peine privative de liberté de 14 mois ;

- 23.02.2010, Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois : appropriation illégitime, vol, infraction d'importance mineure, escroquerie, infractions d'importance mineure (escroquerie), filouterie d'auberge, violation des règles de la circulation routière, vol d'usage, circuler sans permis de conduire, circuler sans permis de circulation ou plaques de contrôle, circuler sans assurance-responsabilité civile, usage abusif de permis et/ou de plaques de contrôle, usurpation de plaques de contrôle et/ou de signes distinctifs pour cycles et contravention à l'ordonnance sur les règles de la circulation routière ; peine privative de liberté de 10 mois ;

- 16.07.2013, Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois : infractions d'importance mineure (recel), opposition aux actes de l'autorité, violation des règles de la circulation routière, violation grave des règles de la circulation routière, conduite d'un véhicule automobile sans le permis de conduire requis, mise d'un véhicule automobile à la disposition d'un conducteur sans le permis requis, circuler

sans permis de circulation ou plaques de contrôle, circuler sans assurance-responsabilité civile, laisser conduire sans assurance-responsabilité civile et usage abusif de permis et/ou de plaques de contrôle ; peine privative de liberté de 10 mois, avec sursis pendant 5 ans (révoqué), 30 jours-amende à 30 fr. le jour avec sursis pendant 5 ans (révoqué) et amende de 500 fr. ;

- 26.02.2015, Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois : conduire un véhicule défectueux et accomplissement non autorisé d'une course d'apprentissage ; 20 jours-amende à 50 fr. le jour et amende de 50 fr. ;

- 07.03.2017, Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois : conduire un véhicule défectueux, circuler sans permis de circulation ou plaques de contrôle, circuler sans assurance-responsabilité civile, usage abusif de permis et/ou de plaques de contrôle, omission de porter les permis ou les autorisations et contravention à l'ordonnance réglant l'admission à la circulation routière ; 30 jours-amende à 30 fr. le jour et amende de 300 fr. ;

- 01.06.2017, Ministère public du canton du Valais, Office régional du Bas-Valais : escroquerie et vol ; peine privative de liberté de 120 jours ;

- 22.08.2018, Ministère public du canton de Genève : vol ; peine privative de liberté de 100 jours ;

- 19.09.2018, Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal : escroquerie, cession abusive de permis et/ou de plaques de contrôle, conduire un véhicule défectueux, circuler sans assurance-responsabilité civile, omission de porter les permis ou les autorisations et contravention à l'ordonnance réglant d'admission à la circulation routière ; peine privative de liberté de 5 mois, avec sursis pendant 5 ans.

2.

2.1 A Vevey, [...], entre le 6 et le 11 juillet 2017, sous sa raison individuelle « [...]», X._____ s'est présenté au moins à quatre reprises dans les locaux de la société J._____SA. En prétextant que ses cartes bancaires fonctionnaient et que c'était le terminal de paiement de la société qui était défectueux, qu'il était pressé d'obtenir les marchandises et qu'il passerait plus tard pour honorer ses factures, il s'est astucieusement procuré de la nourriture et des boissons pour un montant total 3'126 fr. 60 (924 fr. 60 le 6 juillet 2017, 848 fr. 90 le 7 juillet 2017, 442 fr. 40 le 8 juillet 2017 et 910 fr. 70 le 11 juillet 2017), alors qu'il savait qu'il ne s'acquitterait pas des montants facturés, n'en ayant pas les moyens financiers.

2.2 A Aigle, à la sortie de l'autoroute A9 (RC 705a plaine), le 17 février 2018, vers 23h40, X._____, qui faisait l'objet d'un retrait de son permis de conduire probatoire du 21 janvier 2018 au 20 mars 2018, a circulé au volant de son véhicule Alfa Romeo 147 sur lequel étaient indûment apposées les plaques d'immatriculation [...] (correspondant au véhicule Ford Mondeo dont le détenteur était F._____) et qui n'était ainsi pas couvert par une assurance-responsabilité civile.

2.3 Du 28 février 2018 (date du contrat de bail) au 30 septembre 2018 (fin du contrat de bail), X._____, alors domicilié à Villeneuve, a astucieusement conduit la régie [...], en sa qualité de représentante de la bailleresse S._____, à conclure un bail à loyer dès le 16 mars 2018 pour un appartement sis [...], à Villeneuve, notamment en signant le 28 février 2018 le contrat de bail et le formulaire « notification de loyer lors de la conclusion d'un nouveau bail » au nom de F._____, lequel était en détention depuis le 17 février 2018, en produisant un certificat de cautionnement le 1^{er} mars 2018 sous cette fausse identité, en se présentant à l'état des lieux du 14 mars 2018 sous cette fausse identité et en signant le formulaire d'état des lieux d'entrée sous cette fausse identité, dans le but de louer le logement sans payer les loyers et de le sous-louer pour une durée indéterminée, causant ainsi un dommage de 10'725 fr. à la bailleresse (loyers du 16 mars 2018 au 30 septembre 2018).

2.4 A Vevey, [...], le 18 mars 2018, à 17h40, X._____, qui faisait l'objet d'un retrait de son permis de conduire probatoire du 21 janvier 2018 au 20 mars 2018, a circulé au volant de son véhicule Alfa Romeo 147 sur lequel étaient indûment apposées les plaques d'immatriculation [...] (correspondant au véhicule Ford Mondeo dont le détenteur était F._____) et qui n'était ainsi pas couvert par une assurance-responsabilité civile. Constatant que l'éclairage diurne du véhicule n'était pas enclenché, une patrouille de police a effectué un demi-tour afin d'interpeller le conducteur du véhicule. Voulant échapper au contrôle, X._____ a accéléré et distancé le véhicule de patrouille. Il a toutefois pu être identifié ultérieurement comme étant le conducteur du véhicule.

2.5 A Montreux et St-Légier-La Chiésaz, entre le 20 et le 22 mars 2019, X._____ a, à raison d'une à deux fois par jour, conduit le véhicule Renault Clio immatriculé [...], alors que son permis de conduire probatoire était échu depuis le 20 mars 2019. Il a été interpellé au volant dudit véhicule le 22 mars 2019, vers 11h00, au giratoire du Génévrier à St-Légier-La Chiésaz lors d'un contrôle de police.

2.6 A Clarens notamment, entre le 12 juin 2019 et le 31 juillet 2019, X._____ a circulé au volant de son véhicule Renault Clio, immatriculé [...], qui n'était pas couvert par une assurance-responsabilité civile depuis le 12 juin 2019.

Le 31 juillet 2019, vers 21h15, à l'avenue Eugène-Rambert, à Lausanne, X._____ a stationné, puis laissé son véhicule Renault Clio, immatriculé [...], sur une voie de circulation, en-dehors d'une place de stationnement, moteur et phare allumés. Il a ensuite été contrôlé par la police.

2.7 A Brig (VS), à la hauteur de Brig/Glis (Simplon), le 8 août 2019, à 21h25, X._____ a conduit le véhicule Mercedes Benz E 320 CDI T, immatriculé [...] (dont le détenteur était sa raison individuelle [...]), qui n'était pas couvert par une assurance-responsabilité civile.

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP), par une partie ayant la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel 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 (let. a), constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) ou inopportunité (let. c) (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 (cf. art. 398 CPP ; TF 6B_1263/2018 du 28 janvier 2019 consid. 2.1.1 ; TF 6B_868/2018 du 26 octobre 2018 consid. 1).

3.

3.1 L'acte d'accusation du 6 avril 2021 retenait que, le 26 mars 2018, dans les locaux de son épicerie « Z._____ », sise [...], à Villeneuve, au cours de l'évacuation des objets et marchandises du magasin pour des raisons sanitaires, X._____, dans le but de se procurer indûment un enrichissement illégitime, s'était approprié deux fours à pizza et deux cuiseurs à pâtes d'une valeur de 1'490 fr. chacun, propriétés de la société plaignante P._____SA (anciennement [...]), qui lui avaient été confiés par contrat du 5 décembre 2017.

L'appelant conteste sa condamnation pour abus de confiance au détriment de P. _____ SA. Il explique qu'un four et une « *machine* » se trouvaient déjà dans le local commercial lorsqu'il l'a pris à bail, qu'il n'a pas pu gérer la remise de son local commercial au bailleur et la restitution des objets qui s'y trouvaient car il était hospitalisé à ce moment-là, qu'il a donc eu une perte de maîtrise non fautive des objets litigieux et que rien indique par ailleurs qu'il aurait disposé de ceux-ci.

3.2

3.2.1 Aux termes 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). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3).

La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1, JdT 2019 IV 147 ; ATF 127 I 38 consid. 2a, JdT 2004 IV 65). En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (ATF 127 I 38 précité ; TF 6E3_4712018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, elle signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 127 I 38 précité).

Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 et les références ; ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; ATF 143 IV 500 consid. 1.1, JdT 2017 I 325).

3.2.2 Commet un abus de confiance au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP et sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire, celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées.

Sur le plan objectif, l'infraction suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou à un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2). Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1). L'al. 2 de l'art. 138 ch. 1 CP ne protège pas la propriété, mais le droit de celui qui a confié la valeur patrimoniale à ce que celle-ci soit utilisée dans le but qu'il a assigné et conformément aux instructions qu'il a données ; est ainsi caractéristique de l'abus de confiance au sens de cette disposition le comportement par lequel l'auteur démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 ; ATF 121 IV 23 consid. 1c).

Du point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime, lequel peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a ; TF 6B_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1). Tel est le cas, lorsque l'auteur envisage l'enrichissement comme possible et agit néanmoins, même s'il ne le souhaite pas, parce qu'il s'en accommode pour le cas où il se

produirait (ATF 123 IV 155 consid. 1a ; ATF 121 IV 249 consid. 3a et les arrêts cités). Celui qui dispose à son profit ou au profit d'un tiers d'un bien qui lui a été confié et qu'il s'est engagé à tenir en tout temps à disposition de l'ayant droit s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer immédiatement en tout temps. Celui qui ne s'est engagé à tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé ne s'enrichit illégitimement que s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 133 IV 21 consid. 6.1.2 ; ATF 118 IV 27 consid. 3a). Le dessein d'enrichissement illégitime fait en revanche défaut si, au moment de l'emploi illicite de la valeur patrimoniale, l'auteur en paie la contre-valeur, s'il avait à tout moment ou, le cas échéant, à la date convenue à cet effet, la volonté et la possibilité de le faire (ATF 118 IV 32 consid. 3a) ou encore s'il était en droit de compenser (ATF 105 IV 29 consid. 3a ; TF 6B_1265/2017 du 26 mars 2018 consid. 4.1 ; TF 6B_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1). Cette dernière hypothèse implique que l'auteur ait une créance d'un montant au moins égal à la valeur qu'il s'est appropriée ou à la valeur patrimoniale qu'il a utilisée et qu'il a vraiment agi en vue de se payer. L'absence ou le retard d'une déclaration de compensation, bien qu'ils puissent constituer un indice important de l'absence d'une véritable volonté de compenser, ne sont en revanche pas déterminants (ATF 105 IV 29 consid. 3a).

3.3 Au cours de son audition du 2 juillet 2019, l'appelant a admis que deux fours et deux cuiseurs à pâtes se trouvaient dans les locaux de son épicerie ; en revanche, il a déclaré qu'il ne savait pas pourquoi ces objets n'avaient pas été retrouvés dans le stock (réd. : constitué par le bailleur lors de l'évacuation du local, cf. P. 20) et que ce n'était pas lui qui avait débarrassé son commerce le 26 mars 2018 car il était hospitalisé ce jour-là (PV aud. 6, lignes 60-63). Au cours de l'audience d'appel du 27 janvier 2022, il a confirmé qu'il avait reçu deux petits fours et deux cuiseurs à pâtes, mais a contesté se les être appropriés ou avoir voulu les vendre.

L'appelant a effectivement été hospitalisé du 18 mars au 5 avril 2018 en raison d'une fracture multifragmentaire du talon gauche ayant nécessité une opération (P. 14/1), ce qui ne lui a pas permis d'assister à l'évacuation des objets de son épicerie et de poursuivre l'exploitation de son commerce.

Il n'est pas aisé de comprendre ce qu'il est advenu des objets litigieux :

D'un côté, la plaignante P. _____ SA a produit les documents suivants :

- Selon le contrat de commercialisation signé le 5 décembre 2017 par C. _____, représentante de P. _____ SA, et l'appelant (P. 13), la première a mis à disposition du second, sans frais, du matériel dont la liste figure en annexe 2, laquelle mentionne notamment un « *four à pizza/flammkueche* ». Le four à pizza semble ainsi avoir été remis gratuitement à l'appelant. En outre, il est inscrit manuellement sur la première page du contrat : « *soit un 2^{ème} four et annule le 1^{er} contrat* ». Il n'est nulle part fait mention de cuiseurs à pâte ;

- Sur la facture n° 10767 du 5 décembre 2017, établie par P. _____ SA (commerciale : C. _____), à l'intention de la société « Z. _____ » de l'appelant, figurent une rubrique « *pasta machine* », sans prix, et deux rubriques « *livraison matériel/ installation/formation équipe/frais de gestion* » pour un total de 500 fr. (deux fois 250 fr.). La machine à pâtes semble ainsi avoir été remise gratuitement à l'appelant (P. 13) ;

- Sur la facture n° 1602100 du 17 avril 2018, établie par P. _____ SA (commerciale : C. _____), à l'intention de la société « Z. _____ » de l'appelant, figurent une rubrique « *four à pizza un étage* » et la quantité de « *2 colis* » pour un total de 2'980 fr. (soit deux fois 1'490 fr.) et une rubrique

« *pasta machine* » et la quantité de « *1 colis* » pour 1'490 francs. Cette facture comporte en outre l'inscription suivante : « *Le matériel mis à disposition ne nous ayant pas été retourné après la fermeture de votre établissement, nous vous facturons ci-joint les trois équipements que vous ne nous avez pas restitués* » (P. 13).

D'un autre côté, dans sa lettre du 26 novembre 2018 adressée au procureur (P. 20), W._____, bailleur du local commercial loué par l'appelant, a exposé qu'il avait été informé du séjour hospitalier de ce dernier par la police de Villeneuve, que le local avait dû être vidé pour des raisons sanitaires, que le père de l'appelant était venu pour récupérer la nourriture encore consommable, qu'une entreprise avait procédé à l'évacuation de la nourriture, des étagères et de divers appareils, que des « *choses insalubres* » avaient été amenées à la déchetterie, que les appareils avaient été nettoyés, protégés et entreposés dans un garage sécurisé et que la société P._____*SA* pouvait s'adresser à lui ou à l'entreprise ayant procédé à l'évacuation des appareils pour venir voir à l'entrepôt si des objets lui appartenaient. W._____ a joint à ce courrier divers documents, dont une quittance, signée le 5 avril 2018 par C._____ (P. 20/H), selon laquelle elle avait récupéré un four et une machine à pâtes comme « *matériel qui était mis à disposition aux Z._____ à Villeneuve par la société [...]* » (réd. : cette dernière société figure en effet sur le logo de P._____*SA*, cf. factures susmentionnées). La plainte pénale du 4 juin 2018 ne mentionne rien à propos de la récupération de ces objets (PV aud. 3).

En résumé, le contrat de commercialisation du 5 décembre 2017 indique la remise d'un four éventuellement gratuitement, voire de deux ; la facture du 5 décembre 2017 indique la remise d'une machine à pâtes éventuellement gratuitement ; la facture du 5 avril 2018 indique que deux fours à pizza et une machine à pâtes n'ont pas été restitués ; la quittance du 5 avril 2018 indique que C._____, commerciale de la plaignante, a récupéré un four et une machine à pâtes et on ignore quels objets ont été entreposés dans le stock du bailleur W._____. De plus, il

n'existe aucun indice selon lequel l'appelant aurait disposé de ces objets à son profit ou au profit d'un tiers, même après son hospitalisation. Vu ces éléments, il existe un doute sur la réalisation des conditions subjectives de l'abus de confiance. L'appelant sera par conséquent libéré de ce chef d'infraction.

Dans sa plainte du 4 juin 2018, P._____SA a indiqué que la valeur des objets non récupérés s'élevait à 5'960 fr. (PV aud. 3, p. 2). Au cours de son audition du 2 octobre 2018, l'appelant a admis qu'il devait ce montant à la plaignante (PV aud. 4, lignes 80-82). Par conséquent, le chiffre VI du dispositif du jugement selon lequel X._____ est le débiteur de P._____SA du montant de 5'960 fr., sous déduction d'un éventuel acompte de 700 fr., doit être confirmé, étant précisé que l'appelant a produit, au début de l'audience d'appel, la preuve de deux versements de 300 fr. et 200 fr. à la plaignante les 16 décembre 2021 et 21 janvier 2022 respectivement (P. 79/1 et 79/2).

4.

4.1 L'appelant conclut à la non-révocation du sursis accordé le 19 septembre 2018 par la Cour d'appel pénale et de la libération conditionnelle accordée le 9 mai 2019 par le Juge d'application des peines, pour les motifs que sa nouvelle entreprise lui procure des revenus stables et réguliers, qu'il a commencé à rembourser ses créanciers et qu'il est passé aux aveux au cours de l'audience de première instance. Il considère que ce bon pronostic devrait également conduire à l'octroi d'un sursis, du moins partiel, pour la présente cause.

4.2

4.2.1 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 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1).

Selon l'art. 41 al. 1 CP en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2018, le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (let. a) ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (let. b).

4.2.2 Selon l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine.

L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1). Que les

dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas. Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement. La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1).

Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'art. 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement - d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner - la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2 ; TF 6B_884/2018 du 5 février 2019 consid. 1.2.2).

4.2.3 Aux termes de l'art. 42 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (al. 1). Si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de plus de six mois, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (al. 2).

Sur le plan subjectif, pour l'octroi du sursis, le juge doit poser un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit accorder le sursis. Celui-ci est ainsi la règle, dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 ; TF 66_301/2020 du 28 avril 2020 consid. 2.1). En d'autres termes, la loi présume l'existence d'un pronostic favorable et cette présomption doit être renversée pour exclure le sursis (ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1).

4.2.4 Aux termes de l'art. 46 al. 1, 1^{re} phrase CP, dans sa teneur en vigueur au 1^{er} janvier 2018, 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. Si la peine révoquée et la nouvelle peine sont du même genre, il fixe une peine d'ensemble en appliquant par analogie l'art. 49 CP. Selon l'art. 46 al. 2, 1^{re} phrase CP, s'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation.

Les conséquences d'un échec de la mise à l'épreuve consécutive à une libération conditionnelle au sens de l'art. 86 CP sont régies par l'art. 89 CP. En vertu de l'art. 89 al. 1 CP, dans le cas où le détenu libéré conditionnellement commet un crime ou un délit, le juge qui connaît de la nouvelle infraction ordonne sa réintégration dans un établissement. Selon l'art. 89 al. 6, 1^{re} phrase CP, si, en raison d'une nouvelle infraction, les conditions d'une peine privative de liberté ferme sont réunies et que celle-ci entre en concours avec le solde d'une peine devenu exécutoire à la suite de la révocation de la libération conditionnelle, le juge prononce, en vertu de l'art. 49 CP, une peine d'ensemble. Le juge ne doit pas se contenter de cumuler les deux peines (Dupuis et alii, Petit commentaire du Code pénal, 2^e éd., Bâle 2017, n. 13 ad art. 89 CP).

4.3 En l'espèce, l'appelant a admis les faits qui lui étaient reprochés, hormis l'infraction d'abus de confiance pour laquelle il a été libéré, et a commencé à rembourser ses créanciers (P. 63 et 79). Toutefois, son casier judiciaire comporte déjà neuf inscriptions et les détentions provisoires et peines privatives liberté purgées depuis 2006 ne l'ont pas dissuadé de commettre régulièrement de nouveaux crimes et délits. Il a récidivé malgré la prétendue prise de conscience exprimée à l'audience de la Cour d'appel pénale du 19 septembre 2018. Il y a donc tout lieu de penser que l'appelant commettra de nouvelles infractions. Par conséquent, tant le sursis accordé le 19 septembre 2018 (peine de 5 mois) que la libération conditionnelle accordée le 28 juin 2019 (solde de peine

de 5 mois et 22 jours) seront révoqués. Compte tenu du passé judiciaire de l'appelant, une peine privative de liberté s'impose. Au vu des éléments à charge et décharge, la peine privative de liberté d'ensemble, comprenant les révocations précitées, sera fixée à 12 mois. Le sursis est exclu dans la mesure où le pronostic est clairement défavorable.

5. En définitive, l'appel de X._____ doit être partiellement admis et le chiffre III du dispositif du jugement entrepris modifié dans le sens des considérants qui précèdent.

La liste des opérations produite par Me François Gillard, défenseur d'office de X._____, indiquant 10 h de travail, est admise. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] par renvoi de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), le défraiement s'élève à 1'800 francs. Il faut y ajouter 2 % pour les débours, soit 90 fr., 120 fr. pour une vacation et 7,7 % de TVA sur le tout, de sorte que l'indemnité se monte au total à 2'164 fr. 75.

Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 2'680 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), ainsi que l'indemnité allouée au défenseur d'office, par 2'164 fr. 75, soit au total 4'844 fr. 75, seront mis par un tiers, soit par 1'614 fr. 90, à la charge de X._____ (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

L'appelant ne sera tenu de rembourser à l'Etat le tiers de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 34, 40, 46 al. 1, 47, 49 al. 1 et 2, 89 al. 6,
106, 146 al. 1, 251 ch. 1, 286 CP, 95 al. 1 let. b, 95 al. 2, 96 al. 2, 97 al. 1
let. a LCR, 96 OCR et 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel est partiellement admis.
- II. Le jugement rendu le 23 août 2021 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois est modifié au chiffre III de son dispositif, celui-ci étant désormais le suivant :

« **I. Ordonne** la révocation de la libération conditionnelle accordée le 9 mai 2019 par le Juge d'application des peines à la peine prononcée le 1^{er} juin 2017 par le Ministère public du canton du Valais et **ordonne** l'exécution du solde de la peine restante.

II. Révoque le sursis accordé le 19 septembre 2018 par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal et **ordonne** l'exécution de la peine.

III. Libère X. _____ de l'infraction d'abus de confiance et **condamne** X. _____ pour escroquerie, faux dans les titres, empêchement d'accomplir un acte officiel, conduite sans autorisation, conduite d'un véhicule automobile alors que le permis de conduire à l'essai est échu, circulation sans assurance responsabilité civile, usage abusif de permis et/ou de plaque de contrôle et contravention à l'ordonnance sur la circulation routière, à une peine privative de liberté d'ensemble, comprenant les peines visées aux chiffres I et II ci-dessus, de 12 (douze) mois,

peine partiellement complémentaire à celles prononcées le 22 août 2018 par le Ministère public du canton de Genève et le 19 septembre 2018 par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal, à une peine pécuniaire de 120 (cent vingt) jours-amende à 30 (trente) francs le jour, et à une amende de 200 (deux cents) francs, la peine privative de liberté de substitution étant de 2 (deux) jours.

IV. Prend acte pour valoir jugement définitif et exécutoire de la convention sur intérêts civile conclue entre la S. _____ et X. _____, dont la teneur est la suivante :

« I. X. _____ se reconnaît débiteur de la S. _____, représentée par [...], des montants suivants :

- 12'835 fr. avec intérêts à 5 % l'an dès le 23 août 2021 à titre d'arriérés de loyer ;
- 6'000 fr., valeur échue, à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure. »

V. Prend acte pour valoir jugement définitif et exécutoire de la reconnaissance de dette souscrite par X. _____ à hauteur de 3'126 fr. 60, valeur échue, éventuel acompte de 1'000 fr. déduit en faveur de J. _____ SA.

VI. Dit que X. _____ est le débiteur de P. _____ SA d'un montant de 5'960 fr., valeur échue, sous déduction d'un éventuel acompte de 700 fr. d'ores et déjà payé.

VII. Met les frais de la cause, arrêtés à 9'588 fr., à la charge de X. _____, dont l'indemnité due à son défenseur d'office, Me François Gillard, fixée à 4'588 fr., TVA et débours compris.

VIII. Dit que le remboursement à l'Etat de l'indemnité de son défenseur d'office ne sera exigé que si la situation financière du condamné le permet. »

- III.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'164 fr. 75, TVA et débours inclus, est allouée à Me François Gillard.
- IV.** Les frais d'appel, par 4'844 fr. 75, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis par un tiers, soit par 1'614 fr. 90, à la charge de X. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.
- V.** X. _____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le tiers du montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au chiffre III ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 31 janvier 2022, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me François Gillard, avocat (pour X. _____),
- P. _____ SA,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Mme la Procureure du Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Office d'exécution des peines,
- Service des automobiles et de la navigation,

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 sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; 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).

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 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération du 19 mars 2010 ; 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 :