

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 30 juillet 2019

Composition : M. WINZAP, président
MM. Pellet et Stoudmann, juges
Greffier : M. Petit

Parties à la présente cause :

X._____, prévenu, représenté par Me Manuela Ryter Godel, défenseur
d'office à Yverdon-les-Bains, appelant,

et

MINISTERE PUBLIC, représenté par le Procureur de l'arrondissement du
Nord vaudois, intimé,

N._____, partie plaignante, intimée.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 11 avril 2019, le Tribunal de police de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a, notamment, constaté que X._____ s'était rendu coupable de vol en bande, violation de domicile et infraction à la Loi fédérale sur les étrangers (I), l'a condamné à une peine privative de liberté de 10 mois, sous déduction de 141 jours de détention avant jugement au 9 avril 2019 (II), a constaté que X._____ avait subi 23 jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et a ordonné que 12 jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté fixée au chiffre II ci-dessus, à titre de réparation du tort moral (III), a révoqué le sursis à la peine de 24 jours-amende à 30 fr. le jour-amende prononcée le 30 avril 2018 par le Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland et a ordonné l'exécution de cette peine par X._____ (IV), a ordonné à toutes fins utiles le maintien en détention de X._____ pour des motifs de sûreté, actuellement en exécution anticipée de peine (V), a ordonné l'expulsion de X._____ du territoire suisse pour une durée de 5 ans (VI), a ordonné la confiscation et le maintien au dossier à titre de pièce à conviction d'une clé USB séquestrée sous fiche n° 50507/18 (XIX), a alloué à l'avocate Manuela Ryter Godel, défenseur d'office de X._____, une indemnité de 3'049 fr. 45, débours et TVA compris (XX), a mis les frais de la cause par 4'041 fr. 10 à la charge de X._____, y compris l'indemnité de défense d'office due à l'avocate Manuela Ryter Godel, défenseur d'office de ce dernier (XXIII) et a dit que l'indemnité de défense d'office allouée à l'avocate Manuela Ryter Godel sous chiffre XX ci-dessus était remboursable à l'Etat de Vaud par X._____ dès que sa situation financière le permettrait (XXVI).

B. Par annonce du 15 avril 2019, puis déclaration motivée du 26 avril 2019, X._____ a formé appel contre ce jugement, concluant à sa

réforme en ce sens qu'il soit uniquement condamné pour vol d'importance mineure et pour violation de domicile, à une peine privative de liberté n'excédant pas 15 jours et à une amende fixée à dire de justice. Il a conclu en outre à une indemnité de 200 francs par jour pour la détention exécutée dépassant la durée de la peine prononcée.

C. Les faits retenus sont les suivants:

1. Ressortissant géorgien, X. _____ est né [...] 1991 à Tbilissi/Géorgie. Il aurait été élevé par ses parents avec son frère. Sa mère serait décédée alors qu'il aurait eu 11 ans. Après sa scolarité obligatoire, le prévenu aurait travaillé comme ouvrier puis au sein de sa propre entreprise. Le montant des derniers salaires perçus par le prévenu n'est pas connu, l'intéressé déclarant qu'il gagnait parfois rien et parfois beaucoup. Lors de l'enquête, celui-ci a encore déclaré avoir perdu son travail, le gouvernement ayant dissimulé une arme et des stupéfiants dans ses affaires, car il aurait refusé de travailler comme indicateur. Il aurait été alors incarcéré et torturé. Il aurait quitté la Géorgie entre le 27 et le 28 octobre 2018 pour rejoindre la France. Il y aurait déposé une demande d'asile pour être soigné dans ce pays. Il aurait financé son voyage en contractant un emprunt bancaire de 5'000 euros. Il aurait également déposé une demande d'asile en Suisse qui aurait été rejetée. Ne travaillant pas en France, ce serait sa famille en Autriche qui l'aiderait financièrement. Célibataire, le prévenu a déclaré n'avoir personne à charge.

Le casier judiciaire suisse du prévenu mentionne les condamnations suivantes:

- 30 avril 2018, Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, 24 jours-amende à 30 fr. avec sursis durant 2 ans et une amende de 480 fr. pour vol, infractions d'importance mineure (vol) (commis à répétées reprises) et violation de domicile, sursis non révoqué, avertissement

prononcé et délai d'épreuve prolongé d'un an le 6 juillet 2018, sursis non révoqué le 12 novembre 2018;

- 6 juillet 2018, Regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, 86 jours-amende à 30 fr., sous déduction d'un jour de détention préventive, et une amende de 900 fr. pour vol (tentative), vol, violation de domicile, contravention selon art. 19a de la loi sur les stupéfiants et infractions d'importance mineure (vol), peine partiellement complémentaire au jugement du 30 avril 2018;

- 12 novembre 2018, Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, 40 jours-amende à 30 fr. et une amende de 600 fr. pour violation de domicile (commis à réitérées reprises), vol et infractions d'importance mineure (vol), peine complémentaire au jugement du 6 juillet 2018.

Pour les besoins de l'instruction, le prévenu a été placé en détention provisoire dès le 20 novembre 2018, puis en exécution anticipée de peine dès le 28 mars 2019. Au 9 avril 2019, il était donc privé de liberté depuis 141 jours, dont 25 jours passés en zone carcérale. Il a été remis en liberté le 5 juin 2019. Sa détention a ainsi duré 198 jours (128 jours de détention provisoire, dont 25 jours passés en zone carcérale + 70 jours en exécution anticipée de peine).

Plusieurs décisions disciplinaires ont été prononcées à son encontre les 7 janvier, 22 février, 10 et 16 mai 2019, respectivement pour avoir caché des produits et matériels interdits dans sa cellule, être entré en contact avec des codétenus d'autres secteurs et avoir troublé l'ordre et la tranquillité publique en faisant un bruit excessif, pour insubordination, incivilités et menaces à l'encontre du personnel de l'établissement, enfin, pour être à nouveau entré en contact avec des codétenus d'autres secteurs. Le 15 février 2019, le prévenu a également reçu un avertissement pour avoir continué de parler avec des autres détenus malgré plusieurs avertissements.

2.

2.1 X._____, Y._____ et Z. _____, tous trois ressortissants géorgiens, ont entrepris de venir en Suisse pour y commettre des vols à l'étalage. Le 20 novembre 2018, ils sont montés ensemble à bord d'un train à Besançon et se sont déplacés jusqu'à [...], avant de se rendre d'une manière indéterminée à [...]. En dite localité, ils ont pénétré dans le magasin N._____ sis [...] et ont dérobé dans les rayons sept bouteilles de whisky valant 254 fr. 65 au total. Plus précisément, X._____ s'est emparé de cinq bouteilles et les a déposées plus loin dans le commerce, hors du champ des caméras de surveillance. Y._____ les a alors prises et mises dans son sac à dos, après quoi il a quitté le négoce en passant par le rayon des fruits et légumes. Pour sa part, Z. _____ a pris deux bouteilles et les a dissimulées à l'intérieur de sa veste. Il a ensuite franchi les caisses sans s'acquitter de leur prix. Enfin, de manière à brouiller les pistes, X._____ s'est présenté aux caisses muni d'un paquet de chips et d'une bouteille d'eau, qu'il a payés. Les trois prévenus ont été interpellés par des membres de la sécurité du négoce, qui avaient constaté leurs agissements. Le butin a ainsi pu être récupéré.

N._____ a déposé plainte contre les trois prévenus le jour même.

2.2 Entre le 29 janvier et le 16 juin 2018, X._____ s'est vu signifier sept interdictions d'entrer dans tous les magasins N._____ de Suisse pour une durée de deux ans. Il a dès lors enfreint ces décisions en pénétrant le 20 novembre 2018 dans le magasin N._____ sis à [...], en [...].

N._____ a déposé plainte le jour même.

2.3 Le 20 novembre 2018, X._____, Y._____ et Z. _____ sont entrés en Suisse sans disposer de moyens financiers suffisants.

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2000; RS 312.0]), par une partie ayant qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de X. _____ est recevable.

2. La juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP). Aux termes de l'art. 398 al. 3 CPP, 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) et/ou inopportunité (let. c).

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, 2^e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel (TF 6B_217/2019 du 4 avril 2019 consid. 3.1).

3.

3.1 L'appelant conteste sa condamnation pour infraction à la LEI (Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration, selon son intitulé dès le 1^{er} janvier 2019; RS 142.20). Se référant aux indications tirées du site Internet du Secrétariat d'Etat aux migrations produites en première instance (P. 75), selon lesquelles des ressources d'environ 100 fr. par jour seraient attendues, ce montant étant même ramené à environ 30 fr. par jour pour un étudiant, et relevant qu'on ne disposerait pas d'indication pour un simple transit, sans nuit passée en Suisse, il soutient

n'avoir passé que quelques heures sur le territoire helvétique, rien n'indiquant qu'il aurait compté passer la nuit en Suisse. Il en conclut que les montants à sa disposition auraient été suffisants pour un séjour limité à quelques heures.

3.2 L'art. 115 al. 1 let. a LEI punit d'une peine privative d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui contrevient aux dispositions régissant l'entrée en Suisse (art. 5). Selon l'art. 5 al. 1 let. b LEI, tout étranger qui entre en Suisse doit disposer des moyens financiers à son séjour.

3.3

3.3.1 En l'espèce, le Tribunal de police a relevé que, selon l'inventaire des effets personnels du prévenu aux 14 et 17 décembre 2018, l'intéressé avait en dépôt un montant de 3.83 euros et 10'515 forint, ce dernier montant correspondant à environ 37 francs suisses. Au vu de cette somme, le premier juge a considéré que l'intéressé ne disposait pas de moyens suffisants pour subvenir à son séjour en Suisse.

3.3.2 Cette appréciation échappe à la critique. L'appelant ne saurait ainsi être suivi lorsqu'il allègue qu'il aurait disposé d'un montant suffisant pour ne passer que quelques heures sur le territoire helvétique. A cet égard, il y a lieu de constater que les explications du prévenu quant à sa venue en Suisse ont varié. Le 20 décembre 2018, l'intéressé a ainsi déclaré aux enquêteurs qu'il était venu en Suisse parce qu'il s'était égaré, alors qu'il aurait dû retourner à l'hôpital en France où il était établi depuis trois semaines (PV aud. 3, R. à D. 5). Lors des débats de première instance, le prévenu a déclaré qu'il voulait se rendre à Genève pour rencontrer une amie qui y travaillait et y habitait (cf. jugement entrepris, p. 4). Confronté à ses précédentes déclarations, selon lesquelles il se serait égaré, le prévenu a alors soutenu que l'interprète aurait mal traduit ses propos (ibid.). Lors de son audition d'arrestation par le Procureur le 21 novembre 2018, il a cependant admis être arrivé en Suisse la veille, soit le 20 novembre 2018, ajoutant qu'il voulait partir le lendemain (PV aud. 7, R. à D. 3). C'est donc en vain qu'il plaide que son intention n'aurait été de

passer que quelques heures en Suisse – une sorte de transit furtif – pour échapper à la sanction. D'ailleurs, le dossier enseigne qu'il aurait déposé diverses demandes d'asile en Suisse (PV aud. 3, R. à D. 5) et que tous ces papiers seraient restés à Berne (PV aud. 7, R. à D. 3). On voit encore et peut-être surtout que l'appelant a été condamné trois fois en Suisse (cf. jugement p. 17/18; PV aud. 7, R. à D. 3), en 2018, pour des délits similaires, ce qui indique un attachement certain à notre pays.

Sur la base de ce qui précède, la condamnation de X. _____ pour violation de l'art. 115 al. 1 let. a LEI doit ainsi être confirmée.

4.

4.1 L'appelant conteste la réalisation de la circonstance aggravante de la bande s'agissant du vol commis le 20 novembre 2018 (cf. partie En fait, chiffre 2.1 supra). Il fait valoir que, dans la présente affaire, un seul cas lui serait concrètement reproché, qu'aucun élément objectif au dossier n'établirait l'existence d'une association en vue de commettre de multiples infractions, enfin qu'on ne saurait conclure de ses antécédents qu'il aurait agi en formant une bande avec ses comparses le 20 novembre 2018.

4.2

4.2.1 L'art. 139 CP (Code pénal du 21 décembre 1937; RS 311.0) punit d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire, 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.

L'art. 139 ch. 3 CP réprime notamment le vol commis en qualité d'affilié à une bande formée pour commettre des brigandages ou des vols.

Selon la jurisprudence, l'affiliation à une bande est réalisée lorsque deux ou plusieurs auteurs manifestent expressément ou par actes concluants la volonté de s'associer en vue de commettre ensemble

plusieurs infractions indépendantes, même s'ils n'ont pas de plan et que les infractions futures ne sont pas encore déterminées.

L'association a pour caractéristique de renforcer physiquement et psychologiquement chacun des membres de sorte qu'elle les rend particulièrement dangereux et laisse prévoir la commission d'autres infractions de ce type (ATF 135 IV 158 consid. 2; ATF 124 IV 286 consid. 2a). Cette qualification suppose toutefois un minimum d'organisation (par exemple une répartition des tâches ou des rôles) et que la coopération des intéressés soit suffisamment intense pour que l'on puisse parler d'un groupe stable même s'il n'est qu'éphémère (ATF 132 IV 132 consid. 5.2 et les références citées).

Du point de vue subjectif, il suffit que l'auteur connaisse et veuille les circonstances de fait qui correspondent à la définition de la bande (ATF 124 IV 86 consid. 2b).

4.2.2 Aux termes de l'art. 172ter al. 1 CP, 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 s'il ne vaut pas plus de 300 francs (ATF 142 IV 129 consid. 3.1). Le critère déterminant est l'intention de l'auteur, non le résultat. L'art. 172ter CP n'est applicable que si l'auteur n'avait d'emblée en vue qu'un élément patrimonial de faible valeur. Lorsque l'intention de l'auteur, y compris sous la forme du dol éventuel, portait sur un montant supérieur à la valeur limite admise, l'art. 172ter CP ne trouve pas application, même si le montant du délit est inférieur à 300 fr. (ATF 123 IV 197 consid. 2a; ATF 123 IV 113 consid. 3f; TF 6B_217/2012 du 20 juillet 2012 consid. 4.3).

4.3

4.3.1 En l'occurrence, le premier juge a considéré qu'il était indifférent de savoir si les trois prévenus s'étaient connus dans le train ou s'ils se connaissaient déjà avant de monter dans le train. Ce qui importait,

c'était qu'ils étaient venus ensemble en Suisse, étaient descendus ensemble à la même gare et s'étaient rendus ensemble au centre commercial N._____ situé en périphérie de la ville [...]. Il a relevé ensuite que le mode opératoire, observé par un témoin et attesté par la vidéo de surveillance du magasin, confirmait que les prévenus avaient agi de concert, avec un certain degré d'organisation. Il a relevé également que X._____ connaissait bien les supermarchés N._____, puisqu'il avait déjà volé des marchandises dans cette chaîne de magasins auparavant. En l'occurrence, ce dernier avait déposé cinq bouteilles de whisky au rayon des articles de Noël, soit hors de la surveillance des caméras, bouteilles que Y._____ avait récupéré pour les mettre dans son sac, puis quitter le magasin sans passer par les caisses. Juste avant que Z. _____ ne cache dans sa veste deux bouteilles de whisky, le premier juge a relevé qu'on pouvait observer sur les images de vidéosurveillance un échange de regards et de paroles entre ce dernier et X._____, Z. _____. Vu ces circonstances, le Tribunal de police a estimé que X._____ ne pouvait contester avoir eu connaissance de ces vols et y être impliqué. Vu l'absence de moyens financiers des trois prévenus, le premier juge a de surcroît considéré que leur subsistance ne pouvait être assurée que par la commission de plusieurs vols. En outre, le casier judiciaire de X._____ indiquait que celui-ci avait commis plusieurs vols dans les différents magasins N._____ visités. Pour le premier juge, il n'y avait dès lors aucune raison de retenir qu'il en aurait été différemment ce 20 novembre 2018 ou les jours suivants. Dans ces conditions, le Tribunal de police a retenu que les prévenus avaient la volonté non pas de se limiter à un seul vol, mais d'en commettre plusieurs.

4.3.2 La Cour de céans ne partage pas cette appréciation. Certes, les trois prévenus étaient démunis lors de la commission du délit. Cette seule circonstance apparaît insuffisante pour lui donner valeur d'un indice concret que les intéressés auraient agi de même dans les heures voire les jours suivants. Si le casier judiciaire de l'appelant comporte bien trois condamnations pour vol, il n'est pas partagé par les coprévenus, ce qui ne le rend pas déterminant.

Dès lors, il y a lieu de constater avec l'appelant qu'il n'existe pas suffisamment d'éléments concrets pour retenir la circonstance aggravante de la bande s'agissant du vol reproché. L'appel doit ainsi être admis sur ce point.

4.3.3 Il y a lieu de constater également que, dans le cas d'espèce, le butin est inférieur au montant de 300 francs. Le prix des marchandises étant indiqué sur bouteilles, on ne peut dès lors affirmer que l'intention de l'auteur portait, quoi qu'il en soit, sur des éléments patrimoniaux de forte valeur. Ainsi, eu égard au comportement adopté par le prévenu, l'infraction de vol d'importance mineure doit être retenue à l'encontre du prévenu.

5.

5.2.1 L'appelant conteste la sanction prononcée à son encontre. L'abandon de la circonstance aggravante de la bande justifierait à ses yeux le prononcé d'une simple amende pour le vol commis le 20 novembre 2018. L'infraction à la LEI ne devrait donner lieu qu'à une condamnation minimale. Quant à la violation de domicile, celle-ci ne serait que peu caractérisée.

5.2.2 L'art. 47 CP prévoit que 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; TF 6B_654/2018 du 5 septembre 2018 consid. 3.1).

5.2.3 Selon l'art. 186 CP, celui qui, d'une manière illicite et contre la volonté de l'ayant droit, aura pénétré dans une maison, dans une habitation, dans un local fermé faisant partie d'une maison, dans un espace, cour ou jardin clos et attenant à une maison, ou dans un chantier, ou y sera demeuré au mépris de l'injonction de sortir à lui adressée par un ayant droit sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Les autres sanctions entrant en considération ont été mentionnées ci-dessus (cf. consid. 3.2 supra ad art. 115 al. 1 let. a LEI; et consid. 4.2.2 supra ad 172ter al. 1 CP).

5.2.4 Aux termes de 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. 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 (TF 6B_559/2018 déjà cité, consid. 1.1.1 et les réf. citées).

La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1; ATF 134 IV 97 consid. 4.2.2). Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention (ATF 137 II 297 consid. 2.3.4; ATF 134 IV 97 consid. 4.2). La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 137 II 297 consid. 2.3.4).

Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées sont du même genre, cette disposition 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 (TF 6B_559/2018 du 26 octobre 2018 destiné à la publication, consid. 1.1.2 et les références citées; TF 6B_1037/2018 du 27 décembre 2018, consid. 1.3).

5.2.5 Selon l'art. 42 al. 1 CP, dans sa teneur au 1^{er} janvier 2018, 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.

Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement de l'auteur. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner l'accusé de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1). Le sursis est désormais la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (TF 6B_492/2008 du 19 mai 2009 consid. 3.1.2; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2).

5.2.6 Aux termes de l'art. 106 CP, sauf disposition contraire de la loi, le montant maximum de l'amende est de 10'000 fr. (al. 1). Le juge prononce dans son jugement, pour le cas où, de manière fautive, le condamné ne paie pas l'amende, une peine privative de liberté de substitution d'un jour au moins et de trois mois au plus (al. 2). Le juge fixe l'amende et la peine privative de liberté de substitution en tenant compte de la situation de l'auteur afin que la peine corresponde à la faute commise (al. 3). Le juge doit tenir compte du revenu de l'auteur et de sa fortune, de son état civil et de ses charges de famille, de sa profession et de son gain professionnel, de son âge et de son état de santé, ainsi que de l'économie réalisée par la commission de l'infraction (ATF 129 IV 6 consid. 6, JdT 2005 IV 215; Dupuis et alii, Petit commentaire, Code pénal, 2^e éd., Bâle 2017, n. 7 ad art. 106 CP).

5.3 En l'espèce, X._____ doit être reconnu coupable de vol d'importance mineure (art. 172ter ad 139 ch. 1 CP), de violation de domicile (art. 186 CP) et d'infraction à la LEI (art. 115 al. 1 let. a). Il s'agit ainsi de sanctionner deux délits (art. 186 CP et 115 al. 1 let. a LEI) et une contravention (art. 172ter ad 139 ch. 1 CP).

La culpabilité du prévenu est importante. A charge, il faut retenir en premier lieu ses antécédents judiciaires. En avril 2018, il a été condamné pour avoir commis des vols et des violations de domicile en février et mars 2018. En juillet 2018, il est à nouveau condamné pour les mêmes infractions perpétrées notamment en février et juin 2018. En novembre 2018, il est encore condamné pour des infractions contre le patrimoine commises en mai et juin 2018. Cette dernière condamnation concernait des infractions commises au préjudice de N._____. Seulement huit jours après sa dernière condamnation, il commet à nouveau des vols et entre dans un magasin N._____ en dépit des sept interdictions d'entrer prononcées. La récidive est donc spéciale. Manifestement, le prévenu n'a aucun respect pour l'ordre public et n'est venu en Suisse que pour y commettre des vols. Ensuite, il n'a pas pris conscience de sa faute, cherchant continuellement à minimiser son implication dans les vols. Il s'enferme ainsi dans une attitude de déni qui dénote une absence totale de scrupules. Le prévenu ne peut faire valoir aucun élément à décharge. De surcroît, il a fait l'objet de sanctions disciplinaires en détention.

Il convient à présent d'examiner le genre de peine pour réprimer les délits précités. A cet égard, il faut constater que le prévenu a récidivé dans le même domaine d'infractions et que ses antécédents judiciaires démontrent une insensibilité à la sanction pénale. Pour des motifs de prévention spéciale, une peine privative de liberté s'impose pour réprimer les délits en cause, savoir celle définie par l'art. 186 CP et celle définie par l'art. 115 LEI. Quant au pronostic, il est clairement défavorable, vu la récidive, le mauvais comportement en détention et l'attitude de déni du prévenu en dépit des éléments concrets fondant le verdict de culpabilité.

Ceci posé, l'infraction la plus grave est celle à l'art. 115 al. 1 let. a LEI. L'infraction n'a été réalisée que dans le but de commettre un vol par un délinquant dont on a déjà dit qu'il était rompu à l'exercice. Ces éléments conduisent à prononcer une peine privative de liberté de l'ordre

de 4 mois. A cette peine de base, compte tenu du principe de l'aggravation, s'ajoute une peine privative de liberté de l'ordre de 3 mois pour la violation de domicile de l'art. 186 CP.

En définitive, c'est une peine privative de liberté ferme de 7 mois qui doit être prononcée pour sanctionner les délits reprochés.

Pour le reste, une amende de 300 fr., sera prononcée pour sanctionner le vol d'importance mineure (art. 172ter ad 139 ch. 1 CP), assortie d'une peine privative de liberté de substitution de 3 jours en cas de non-paiement fautif.

6. Non contestée, la révocation du sursis accordé le 30 avril 2018 par le Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland sera confirmée, vu la commission des nouvelles infractions pendant le délai d'épreuve accordé au prévenu par cette autorité, le sursis octroyé n'ayant pas dissuadé l'intéressé de commettre à nouveau des vols. La peine révoquée étant différente de celle prononcée dans le cadre de la présente cause, il n'y a pas lieu de prononcer une peine d'ensemble.

7. Conformément à l'art. 51 CP, la détention subie depuis le jugement de première instance sera déduite de la peine privative de liberté prononcée.

8. L'appelant prétend à l'allocation d'un montant de 18'300 fr., sous déduction des frais pénaux mis à sa charge, à raison de 183 jours de détention jugés illicites, résultant du calcul suivant: durée de la détention du 20 novembre 2018 au 5 juin 2019 = 198 jours - 15 jours pour la peine requise, au tarif de 200 fr./jour, soit 36'600 fr., montant pondéré à 50% en raison de la domiciliation (cf. P. 96/3).

En l'occurrence, l'admission partielle de l'appel conduit au prononcé d'une peine privative de liberté ferme de 7 mois (cf. consid. 5.3 supra). La durée de la peine est supérieure à la détention subie par le

prévenu. Il n'y a dès lors pas matière à indemnisation. L'appel doit ainsi être rejeté sur ce point.

9.

9.1 Le Tribunal de police a ordonné l'expulsion du territoire suisse de X._____, en application de l'art. 66a let. d CP, pour une durée de 5 ans. L'appelant n'a pas contesté cette mesure en appel. Vu l'abandon de la circonstance aggravante de la bande s'agissant du vol reproché au prévenu (cf. consid. 4.3.1 supra), l'art. 66a let. d CP n'entre plus en ligne de compte. Il y a lieu toutefois d'examiner si l'expulsion de l'intéressé peut être ordonnée sur la base de l'art. 66a bis CP.

9.2 Aux termes de l'art. 66a bis CP, le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure au sens des art. 59 à 61 ou 64 CP.

Comme toute décision étatique, le prononcé d'une expulsion non obligatoire doit respecter le principe de la proportionnalité ancré aux art. 5 al. 2 et 36 al. 2 et 3 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101). Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de la personne à demeurer en Suisse.

9.3 En l'occurrence, X._____ n'a aucun intérêt à demeurer en Suisse, où il n'a ni famille, ni attache, et où il persiste à commettre des délits. L'intérêt public à l'expulsion l'emporte incontestablement sur l'intérêt privé du prévenu à demeurer en Suisse. Son expulsion pour une durée de 5 ans sera donc ordonnée en application de l'art. 66a bis CP.

10. En définitive, l'appel de X._____ doit être partiellement admis et le jugement attaqué réformé dans le sens des considérants.

La liste d'opérations produite par le défenseur d'office de X._____ (P. 96) fait état d'un temps total consacré au mandat, audience

d'appel comprise, de 6 heures. Cette liste d'opérations ne prête pas le flanc à la critique. C'est donc une indemnité de défenseur d'office d'un montant de 1'468 fr. 25, correspondant à 6 heures de travail d'avocate au tarif horaire de 180 fr. (cf. art. 2 al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010; BLV 211.02.3]), des débours par 174 fr., plus la TVA, par 94 fr. 25, qui sera allouée à Me Manuela Ryter Godel.

Les frais de la procédure d'appel s'élèvent à 3'738 fr. 25 et sont constitués de l'émolument de jugement, par 2'270 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]), ainsi que de l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'appelant, par 1'468 fr. 25. Vu l'issue de la cause, ces frais seront mis par moitié, soit par 1'869 fr. 10, à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

L'appelant ne sera toutefois tenu de rembourser à l'Etat la part d'indemnité de son défenseur d'office mise à sa charge que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 40, 46, 47, 49 al. 1, 51, 66a bis,
172ter ad 139 ch. 1, 186 CP; 115 al. 1 let. a LEI (aLEtr) et 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel est partiellement admis.

- II. Le jugement rendu le 11 avril 2019 par le Tribunal de police de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois est modifié comme il suit aux chiffres I, II et V de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

I. constate que X._____ s'est rendu coupable de vol d'importance mineure, violation de domicile et infraction à la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration;

II. condamne X._____ à une peine privative de liberté de 7 (sept) mois, sous déduction de 141 (cent quarante et un) jours de détention avant jugement au 9 avril 2019, ainsi qu'à une amende de 300 fr. convertible en 3 jours de peine privative de liberté de substitution en cas non-paiement fautif de celle-ci;

III. constate que X._____ a subi 23 (vingt-trois) jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et ordonne que 12 (douze) jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté fixée au chiffre II ci-dessus, à titre de réparation du tort moral;

IV. révoque le sursis à la peine de 24 jours-amende à 30 fr. le jour-amende prononcée le 30 avril 2018 par le Regionale Staatsanwalt-schaft Bern-Mittelland et ordonne l'exécution de cette peine par X._____;

V. supprimé;

VI. ordonne l'expulsion de X._____ du territoire suisse pour une durée de 5 (cinq) ans;

VII à XVIII. inchangés;

XIX. ordonne la confiscation et le maintien au dossier à titre de pièce à conviction d'une clé USB séquestrée sous fiche n° 50507/18;

XX. alloue à l'avocate Manuela Ryter Godel, défenseur d'office de X._____, une indemnité de 3'049 fr. 45, débours et TVA compris;

XXI et XXII. inchangés;

XXIII. met les frais de la cause par 4'041 fr. 10 à la charge de X._____, y compris l'indemnité de défense d'office due à l'avocate Manuela Ryter Godel, défenseur d'office de ce dernier;

XXIV et XXV. inchangés;

*XXVI. dit que l'indemnité de défense d'office allouée à l'avocate Manuela Ryter Godel sous chiffre XX ci-dessus est remboursable à l'Etat de Vaud par X._____ dès que sa situation financière le permet;
XXVII et XXVIII. inchangés."*

- III.** La détention subie depuis le jugement de première instance est déduite.
- IV.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant 1'468 fr. 25, TVA et débours inclus, est allouée à Me Manuela Ryter Godel.
- V.** Les frais d'appel, par 3'738 fr. 25, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis par moitié à la charge de X._____, soit par 1'869 fr. 10, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.
- VI.** X._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat la moitié du montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch. V. ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

Le greffier :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **30 juillet 2019**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Manuel Ryter Godel, avocate (pour X._____),
- N._____,

- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois,
- Mme la Procureure de l'arrondissement du Nord vaudois,
- Office d'exécution des peines,
- Service de la population,

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).

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).

Le greffier: