

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 31 octobre 2022

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Sauterel et Winzap, juges
Greffière : Mme Choukroun

Parties à la présente cause :

A.Y. _____, prévenu, représenté par Me Adam Kasmi, défenseur d'office à Pully, appelant,

L. _____, prévenue, représentée par Me Valentin Groslimond, défenseur d'office à Vevey, appelante,

et

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

J. _____, partie plaignante, représentée par Me Matthieu Genillod, conseil de choix à Lausanne, intimée.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 11 mars 2022, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a déclaré A.Y._____ coupable d'enlèvement de mineur (I) et L._____ coupable de complicité d'enlèvement de mineur (II), a condamné A.Y._____ à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à 30 francs le jour, avec sursis pendant 2 ans, ainsi qu'à une amende de 300 francs, la peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif dans le délai imparti étant de 10 jours (III), a condamné L._____ à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à 30 francs le jour, avec sursis pendant 2 ans (IV), a rejeté la réclamation en réparation du tort moral formée par J._____ (V), a dit que A.Y._____ est le débiteur de J._____ de la somme de 12'000 francs à titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure (VI) et que L._____ est la débitrice de J._____ de la somme de 4'000 francs à titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure (VII), a fixé l'indemnité due à Me Adam Kasmi, défenseur d'office de A.Y._____, à 8'651 francs, TVA, débours et vacations compris (VIII) et l'indemnité due à Me Valentin Groslimond, défenseur d'office de L._____, à 6'388 fr. 50 francs, TVA, débours et vacations compris (IX), a mis à la charge de A.Y._____ une participation aux frais de justice arrêtée à 20'403 fr. 40, montant comprenant l'indemnité due au défenseur d'office et fixée sous chiffre VIII ci-dessus (X) et mis à la charge de L._____ une participation aux frais de justice arrêtée à 10'306 francs, montant comprenant l'indemnité due au défenseur d'office et fixée sous chiffre IX ci-dessus (XI) et a dit que le remboursement à l'Etat des indemnités des défenseurs d'office de A.Y._____ et de L._____, ne sera exigé que si la situation financière des condamnés le permet (XII et XIII).

B. **a)** Par annonce du 14 mars 2022, puis déclaration motivée du 20 avril 2022, L._____ a interjeté un appel contre ce jugement. Elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à son acquittement et au versement en sa faveur d'une indemnité au sens de l'art. 429 CPP, les frais de justice étant laissés à la charge de l'Etat. Elle a requis l'audition de B.Y._____ comme témoin et a réitéré cette réquisition de preuve complémentaire par courrier du 19 octobre 2022.

Le 20 octobre 2022, J._____ a indiqué s'opposer formellement à l'audition de sa fille B.Y._____.

b) Par annonce du 21 mars 2022, puis déclaration motivée du 20 avril 2022, A.Y._____ a interjeté un appel contre le jugement mentionné ci-dessus. Il a conclu, avec suite de frais et dépens, à son acquittement et à l'allocation en sa faveur d'une indemnité de 8'651 fr. au titre de l'art. 429 CPP, les frais de procédure étant laissés à la charge de l'Etat.

c) Aux débats d'appel, la plaignante a conclu au rejet des deux appels et à l'allocation en sa faveur d'un montant de 2'600 fr. au titre de l'art. 433 CPP, à la charge des deux appelants solidairement entre eux ou selon une répartition que justice dira.

Les appelants ont réitéré leur requête tendant à l'audition de B.Y._____ au titre de témoin. La plaignante a conclu au rejet de cette requête. Délibérant sur le siège, la Cour de céans a rejeté la requête d'audition de l'enfant B.Y._____ pour les motifs exposés ci-dessous (cf. consid. 2.2 infra).

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. **a)** A.Y._____ est né le [...] 1969 aux Pays-Bas. Il arrivé en 1997 en Suisse. Il a effectué un remplacement à temps partiel en 2002 pour [...] puis a renoncé à son poste, pour se consacrer à la construction

de sa maison. Son épouse, J._____, a travaillé à temps plein depuis l'année 2018 alors que A.Y._____ a été père au foyer dès la naissance de ses filles, en 2005 puis 2010. Le couple s'est séparé en 2012 ; un jugement de divorce a récemment été rendu mais un appel est en cours. La garde sur les enfants a, dans un premier temps, été accordée au père. Une garde alternée a été instaurée en 2016 puis la garde a été transférée à la mère en 2019. Cette dernière vit actuellement dans le canton de [...] alors que A.Y._____ réside à [...]. La fille aînée du couple, B.Y._____, semble avoir très mal vécu ce déménagement, déclarant à plusieurs reprises qu'elle ne voulait pas aller vivre à [...]. Elle a fait des crises de panique à cette idée et a été amenée deux fois à l'hôpital. La jeune fille a déjà fugué à deux reprises avant les faits objets de la présente procédure. Elle avait pris contact avec ses parents lors de sa deuxième fugue.

Le casier judiciaire de A.Y._____ est vierge.

b) L._____ est née le [...] 1976 en France. Elle est célibataire et vit à [...] avec ses deux enfants. Le père de ceux-ci lui verse une contribution alimentaire de 2'100 francs par mois. Elle perçoit également des allocations familiales à hauteur de 460 francs. Elle est co-proprétaire de son logement avec le père de ses enfants et s'acquitte mensuellement d'un montant de 1'200 francs en remboursement d'une hypothèque. Pour le surplus, elle vit de ses économies.

Le casier judiciaire de L._____ est vierge.

2. Depuis son domicile sis au chemin [...], à [...], le 22 mars 2020, le prévenu A.Y._____, conscient que B.Y._____ avait fugué, a pris sa fille cadette C.Y._____ à bord de sa voiture pour la ramener à sa mère, à [...] (BE). A cet endroit, il a annoncé à J._____ que leur fille aînée ne souhaitait pas rentrer à [...]. Par la suite, alors qu'il savait pertinemment où se trouvait B.Y._____, le prévenu a caché son lieu de séjour tant à la mère qu'à la police et aux autorités judiciaires, se contentant d'affirmer qu'il avait des nouvelles d'elle et que l'adolescente se portait bien.

En effet, dès le 22 mars 2020, la prévenue L._____, amie de A.Y._____, a accepté d'héberger la jeune fille chez elle, au chemin [...], à [...], à la demande de cette dernière, laquelle lui avait indiqué ne pas vouloir retourner chez sa mère à [...]. Elle en a immédiatement avisé A.Y._____ et s'est chargée, depuis lors et avec l'accord du père, d'offrir gîte et couvert à B.Y._____, avec laquelle elle a par ailleurs fait diverses activités scolaires (à domicile, en raison de la période de confinement) et extra-scolaires.

Finalement, la police a obtenu de A.Y._____, non sans mal, qu'il lui communique le lieu de séjour de B.Y._____, laquelle a dès lors été prise en charge chez L._____ par les forces de l'ordre et les services de protection des mineurs compétents, en date du 24 avril 2020.

J._____ a déposé plainte le 25 mars 2020 et s'est constituée partie civile.

En droit :

1. Interjetés dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par les prévenus qui ont la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), les appels de A.Y._____ et de L._____ sont recevables.

2. Les appelants ont réitéré, aux débats d'appel, leur réquisition tendant à l'audition de B.Y._____. A.Y._____ fait valoir que sa fille n'a jamais été entendue et qu'elle est la seule en mesure de « donner une description exacte des circonstances » de sa fugue. Il explique n'avoir jamais voulu l'impliquer dans cette procédure, mais devoir s'y résoudre, au vu des faits retenus contre lui. L._____ soutient que le tribunal de police a imputé à tort à l'enfant, dont elle avait requis l'audition à réitérées reprises, des propos et pensées qui fonderaient sa condamnation. Il serait primordial de savoir si l'enfant avait fugué et dans quelles circonstances,

notamment pourquoi elle était venue chez elle, en particulier si un plan avait été préparé par les prévenus. Il faudrait aussi l'entendre sur la liberté qu'elle avait chez elle.

La plaignante a conclu au rejet de cette réquisition de preuve.

2.1 Selon 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 (al. 3 let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (al. 3 let. b) et pour inopportunité (al. 3 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, Jugendstrafprozessordnung, 2^e 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. L'administration des preuves n'est répétée que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (al. 2 let. a), si l'administration des preuves était incomplète (let. b) ou si les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (let. c). La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP ; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012).

Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de

l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Cette disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) en matière d'appréciation anticipée des preuves (TF 6B_977/2014 du 17 août 2015 consid. 1.2 et les références citées). Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Ce refus d'instruire ne viole ainsi le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 136 I 229 consid. 5.3 ; ATF 131 I 153 consid. 3).

2.2 En l'espèce, force est de retenir que l'audition de B.Y. _____ ne ferait qu'exacerber l'important conflit de loyauté vis-à-vis de ses parents dont elle souffre depuis leur séparation. Par ailleurs, cette audition n'est ni nécessaire ni utile dans la mesure où – contrairement à ce que laissent entendre les appelants – le tribunal de première instance n'a pas retenu que la fugue aurait été organisée à l'avance par eux, mais seulement que, chose faite, ils ont accepté que l'enfant demeure chez L. _____. Les premiers juges n'ont pas non plus remis en question le fait que l'enfant était libre de ses mouvements chez L. _____.

Il convient dès lors de rejeter la réquisition de preuve présentée par les appelants.

I. L'appel de A.Y. _____

3. L'appelant invoque une constatation erronée et incomplète des faits. Il soutient qu'il n'a pas su « d'emblée » où sa fille avait fugué. Rien ne permettrait d'étayer une « quelconque connivence entre le père et l'enfant préalablement à la fugue de cette dernière ». Par ailleurs, le premier juge aurait omis de tenir compte de la ferme volonté manifestée par l'enfant, du fait qu'à l'automne 2019 elle avait fait des crises de panique et avait des envies suicidaires à l'idée de devoir déménager dans

le canton de [...], et du fait qu'elle avait envoyé une lettre à ses parents au début de sa fugue pour répéter sa volonté.

3.1 L'art. 10 CPP dispose que 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).

S'agissant de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge 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 : Jeanneret et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2^e éd., Bâle 2019 [ci-après : CR-CPP], n. 34 ad art. 10 CPP).

La constatation est incomplète lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, in : CR-CPP, n. 19 ad art. 398 CPP).

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 ; ATF 127 I 38

consid. 2a). 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 6B_47/2018 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.

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 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; ATF 143 IV 500 consid. 1.1 ; ATF 138 V 74 consid. 7).

3.2 En l'espèce, la fugue a duré environ un mois. Le prévenu a su le jour-même par un appel de L. _____ ou au plus tard, selon sa version des faits, deux jours après la disparition de l'enfant, où elle se trouvait. Il a caché cette information pendant le mois suivant. Comme dit plus haut, la thèse d'une fugue organisée n'a pas été retenue. Il n'y a donc pas de constatation erronée des faits. L'appel, mal fondé sur ce point, doit être rejeté.

4. L'appelant estime que l'infraction visée à l'art. 220 CP n'est pas réalisée, le refus [...] résultant de la volonté irréductible de l'enfant. Il se prévaut de rapports médicaux qui font état de la capacité de discernement de l'enfant, de sa volonté claire, des démarches qu'elle a tentées pour se faire entendre avant de fuguer.

4.1 Selon l'art. 220 CP, celui qui aura soustrait ou refusé de remettre un mineur au détenteur du droit de déterminer le lieu de résidence sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. L'art. 220 aCP (dans sa version en vigueur jusqu'au 30 juin 2014) faisait référence au détenteur du droit de garde. Le bien juridique protégé est le droit de déterminer le lieu de résidence en tant que composante de l'autorité parentale. La compétence de déterminer le lieu de résidence de l'enfant ainsi que son mode d'encadrement relève de l'autorité parentale (ATF 141 IV 205 consid. 5.3.1 ; cf. désormais art. 301a al. 1^{er} CC). Cette disposition protège ainsi – également dans sa nouvelle formulation – la personne qui a le droit de décider du lieu de résidence de l'enfant. Le titulaire de ce droit se détermine selon le droit civil (ATF 141 IV 205 consid. 5.3.1 et les références citées ; cf. désormais art. 296 al. 2 et art. 301a al. 1^{er} CC). L'enlèvement de mineur n'est pas une infraction contre la liberté de la personne enlevée (cf. Corboz, *Les infractions en droit suisse*, Vol. I, Berne 2010, n. 1 et 2 ad art. 220 CP). La soustraction se définit non pas comme n'importe quelle entrave au libre exercice de l'autorité parentale ou de la tutelle, mais comme l'acte ou l'omission qui empêche le détenteur de l'autorité parentale ou le tuteur de décider du sort du mineur (Favre/Pellet/Stoudmann, *Code pénal annoté*, 3^e éd., Lausanne 2007, n. 1.1 ad art. 220 CP), même si l'enfant y consent (Corboz, *op. cit.*, n. 33 ad art. 220 CP). Un enlèvement peut être commis par l'un des deux parents, s'il n'exerce pas ou pas seul l'autorité parentale, respectivement, la garde (TF 6B_123/2014 du 2 décembre 2014 consid. 3.3, non publié in ATF 141 IV 205 ; ATF 126 IV 221 consid. 1c/aa ; TF 6B_711/2008 du 2 avril 2009 consid. 3.1).

La soustraction se définit comme la séparation dans l'espace de l'enfant du détenteur de l'autorité parentale. Le refus de remettre consiste à refuser de remettre l'enfant contrairement aux directives de la personne qui exerce le droit de déterminer le lieu de résidence. Pour que l'infraction soit, commise, il est nécessaire que l'auteur manifeste sa volonté oralement, par écrit ou par acte concluant, par exemple en

empêchant que l'enfant soit retrouvé (ATF 125 IV 14 consid. 2c/bb). Le refus peut s'exprimer tant par une action que par une omission.

Selon certains auteurs, celui qui refuse de restituer l'enfant mineur ne se rend pas coupable de l'infraction réprimée par l'art. 220 CP lorsque le retour échoue exclusivement en raison du refus du mineur capable de discernement et que l'auteur s'en remet à sa décision (Andreas Eckert, BSK, Strafrecht, 2^e éd. 2007, art. 220 n. 28 ; Andreas Donatsch/Wolfgang Wohlers, Strafrecht IV, 3^e éd. 2004, § 5, p. 27 s. ; Stefan Trechsel, Kommentar, art. 220, n. 4 ; v. déjà Martin Schubarth, Kommentar zum Schweizerischen Strafrecht, tome 4, 1997, n. 10 ad art. 220 CP). La norme pénale protège cependant au premier chef la paix familiale, respectivement l'exercice de l'autorité parentale ou tutélaire (supra consid. 3.1), et non le mineur lui-même, dont la liberté est, par ailleurs, protégée par l'art. 183 CP (Schubarth, op. cit., n. 41 ad art. 220 CP). Une portée prépondérante ne peut donc pas être accordée à la seule volonté du mineur, au risque de détourner la norme pénale de son but (cf. en ce sens Marie Schaefer-Altiparmakian, Aspects juridiques de l'enlèvement d'enfants par un parent, 2001, p. 75 ; Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, BT II, 4^e éd. 1995, § 27, n. 6, p. 30). Aussi l'interprétation proposée par la doctrine précitée ne pourrait-elle, au mieux, être admise que dans d'étroites limites, soit lorsque le refus est patent et clairement établi et que le surmonter est réellement impossible ou, tout au moins, ne peut être exigé de l'auteur, comme l'admettent, du reste Donatsch et Wohlers (loc. cit.). Lorsque l'auteur ne se borne pas à laisser au mineur le choix du retour, mais prend des mesures concrètes qui ont pour effet d'empêcher les détenteurs de l'autorité parentale de l'exercer, il n'est plus possible de dire que le retour est empêché exclusivement par la volonté du mineur.

Dans l'arrêt TF 6B_813/2009 du 20 mai 2010, le Tribunal fédéral a observé que la mineure paraissait avoir quitté le domicile familial de son propre chef à fin septembre, mais le fait que la jeune fille avait continué, durant sa fugue, à envoyer des SMS à ses parents, sa mère en particulier, pour les rassurer tendait plutôt à démontrer que les rapports

entre l'adolescente et les détenteurs de l'autorité parentale n'étaient pas irrémédiablement détériorés, même si l'intéressée expliquait aussi avoir espéré, de la sorte, que ses parents allaient cesser de la chercher. On ne pouvait donc pas considérer qu'elle aurait opposé un refus insurmontable pour le recourant.

Sur le plan subjectif, l'infraction est intentionnelle ; le dol éventuel suffit.

4.2 En l'espèce, même en admettant que le prévenu a seulement toléré le séjour de sa fille chez L._____, il a, durant un mois, non seulement refusé de révéler où elle se trouvait, mais affirmé faussement qu'il ignorait où elle était. Il a ainsi refusé de rendre l'enfant alors qu'il avait le devoir de le faire. Le dossier montre que si B.Y._____ n'avait pas envie d'aller chez sa mère, ce n'était pas parce qu'elle n'était pas bien avec elle, mais parce qu'elle n'avait tout simplement pas envie de déménager. Le prévenu aurait pu essayer de la convaincre, au lieu de l'écouter. Le problème n'était à l'évidence pas insurmontable (P. 53) puisque la plaignante a indiqué aux débats d'appel que B.Y._____ s'est finalement adaptée à sa nouvelle vie à [...], ce que l'appelant n'a pas contesté.

5. Subsidiairement, l'appelant fait valoir qu'il était sous le coup d'une erreur sur les faits, en ce sens qu'il avait « toutes les raisons de croire que la décision de sa fille (...) était ferme et irrévocable ». Il ne pouvait donc pas avoir la conscience et la volonté de réaliser l'infraction. Par ce grief, il requiert l'application de l'art. 13 CP en sa faveur.

5.1 Aux termes de l'art. 13 al. 1 CP, quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable. Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale. L'intention délictueuse fait défaut. L'auteur doit être jugé selon son appréciation erronée si celle-ci lui

est favorable (ATF 129 IV 238 consid. 3.1 ; TF 6B_943/2019 du 7 février 2020 consid. 4.1 ; TF 6B_1012/2017 du 23 mars 2018 consid. 2.1 ; TF 6B_996/2017 du 7 mars 2018 consid. 4.2). Déterminer ce qu'une personne a su, envisagé, voulu ou accepté relève des constatations de fait (ATF 142 IV 137 consid. 12 ; ATF 141 IV 369 consid. 6.3).

5.2 En l'espèce, si l'on peut admettre que l'appelant avait certes estimé que la volonté de l'adolescente était ferme, car elle l'avait suffisamment exprimée, cela ne le libérait pas de l'obligation de rendre des comptes à la mère, au lieu de l'inquiéter en affirmant qu'il ne savait pas où l'enfant se trouvait. La volonté de l'enfant n'est pas le seul critère à prendre en considération. L'appelant aurait ainsi pu dire qu'il savait mais qu'il refusait de le dire par loyauté envers sa fille. S'il a menti, c'était parce qu'il savait que son comportement n'était pas licite et lui attirerait des problèmes et que cela faciliterait les recherches. Il n'y a dès lors pas lieu d'appliquer l'art. 13 al. 1 CP ici.

6. L'appelant fait valoir qu'il avait le devoir de ne pas mettre en péril la santé mentale voire physique de sa fille, qu'il avait agi en raison de ses inquiétudes pour celle-ci. Par ce grief, il requiert l'application de l'art. 14 CP en sa faveur.

6.1 L'art. 14 CP dispose que quiconque agit comme la loi l'ordonne ou l'autorise se comporte de manière licite, même si l'acte est punissable en vertu du présent code ou d'une autre loi.

6.2 B.Y._____ n'est pas le premier enfant qui refuse de déménager. L'appelant, plutôt que soutenir la volonté de l'enfant jusqu'au déraisonnable, aurait pu tenter de la convaincre, de l'encourager, de l'accompagner, de la soutenir. Si on veut bien admettre que l'appelant est soucieux pour sa fille, il ressort du dossier qu'il peine à séparer ses besoins des siens et qu'il ne collabore pas entièrement avec les services de protection de la jeunesse. Son interprétation du bien de l'enfant ne le

dissuadait pas de discuter avec les autres, notamment avec la mère, en empêchant que l'on retrouve la jeune fille.

7. L'appelant conteste l'indemnité de l'art. 433 CPP allouée à la plaignante, qu'il estime en tout état de cause manifestement excessive. Il n'y aurait aucune raison à ce que la durée des opérations de son avocat excède celle des défenseurs d'office.

7.1 L'art. 433 al. 1 CPP dispose que la partie plaignante peut demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure lorsque (a) elle obtient gain de cause ou (b) lorsque le prévenu est astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP. Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation.

7.2 En l'espèce, on rappelle que sur le principe, un conseil de choix a plus de latitude qu'un défenseur d'office, qui doit se limiter aux opérations indispensables. Il n'est donc pas exclu qu'il passe plus d'heures sur le dossier. Dans le cas présent, le tribunal de première instance a retenu 50 heures pour le conseil de la plaignante et 42,5 heures pour le défenseur du prévenu. La différence n'est pas telle qu'elle soit insoutenable. L'appelant ne conteste pas le tarif horaire appliqué ni ne dit quelles opérations seraient injustifiées. Le moyen, mal fondé, doit aussi être rejeté.

II. L'appel de L. _____

8. Invoquant une constatation incomplète des faits, l'appelante reproche au tribunal de police de ne pas avoir procédé à l'audition de l'enfant, qui aurait appuyé sa version des faits et « réduit à néant la théorie du Parquet, reprise par le tribunal ». La constatation des faits serait aussi erronée en ce sens qu'elle suggérerait, sur la base d'un rapport de l'assistante sociale à laquelle B.Y. _____ s'était confiée, que le séjour chez elle de l'enfant aurait été organisé par les prévenus.

8.1 Les principes relatifs à la constatation erronée des faits ont été rappelés plus haut (cf. consid. 3.1 supra).

8.2 Comme dit plus haut (cf. consid. 3.2 supra), le tribunal n'a pas exclu l'hypothèse d'une fugue. Il a seulement retenu que les prévenus s'étaient mis d'accord pour que la jeune fille reste chez l'appelante. La version de cette dernière n'a pas été écartée et on ne voit pas quelle « théorie du Parquet » aurait été retenue, l'acte d'accusation ne disant pas autre chose.

9. Invoquant une violation des art. 25 et 220 CP, l'appelante conteste tant les éléments objectifs que subjectifs de l'accusation de complicité d'enlèvement de mineur. Elle fait valoir qu'elle a seulement accueilli la jeune fille qui avait fugué, que celle-ci était libre de ses mouvements, qu'elle avait averti le père immédiatement, qu'on ne pouvait pas exiger d'elle qu'elle se renseigne sur la situation familiale de la jeune fille, que le père lui mentait et qu'elle n'avait rien fait pour soustraire l'enfant à ses parents. Selon elle, on pourrait tout au plus lui reprocher une négligence, puisque le premier juge avait retenu que c'était son « manque de curiosité » qui avait permis que l'infraction se réalise.

9.1 Selon l'art. 25 CP, le complice est "celui qui aura intentionnellement prêté assistance pour commettre un crime ou un délit"; la complicité, qui est une forme de participation accessoire à l'infraction, suppose que le complice apporte à l'auteur principal une contribution causale à la réalisation de l'infraction, de telle sorte que les événements ne se seraient pas déroulés de la même manière sans cet acte de favorisation; il n'est toutefois pas nécessaire que l'assistance du complice soit une condition sine qua non à la réalisation de l'infraction (ATF 119 IV 289 consid. 2c); l'assistance prêté par le complice peut être matérielle, intellectuelle ou consister en une simple abstention; le complice peut apporter sa contribution jusqu'à l'achèvement de l'infraction (ATF 118 IV 309 consid. 1a et les arrêts cités). La notion de coauteur présuppose que celui-ci collabore intentionnellement et de manière déterminante avec

d'autres personnes à la décision de commettre une infraction, à son organisation ou à son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux. La coactivité suppose une décision commune, mais qui n'est pas nécessairement expresse ; elle peut aussi résulter d'actes concluants et le dol éventuel quant au résultat suffit (ATF 125 IV 134 consid. 3a).

9.2 En l'espèce le premier juge a retenu qu'en accueillant B.Y._____ chez elle pendant un mois, l'appelante ne s'était absolument pas rendu compte des conséquences que pouvait avoir son comportement mais qu'elle aurait dû se poser la question de l'existence de la mère. Même si A.Y._____ lui avait caché sa situation conjugale et le fait que la mère était détentrice du droit de garde, l'appelante pouvait toutefois se douter que la situation entre les parents était compliquée et aurait dû se poser plus de questions, notamment sur le fait que la jeune fille ne retournait pas chez son père alors même que ce dernier était venu plusieurs fois lui rendre visite. L'appelante n'était certes pas à l'origine de l'infraction, soit du fait que B.Y._____ ne soit pas retournée à [...] le soir du 22 mars 2020, mais elle avait aidé à sa commission en l'hébergeant (cf. jgmt, pp. 33-34).

Cette appréciation doit cependant être nuancée. En effet, il ressort du dossier que l'appelante ne connaissait pas depuis longtemps A.Y._____ et sa fille B.Y._____. Elle ne connaissait pas la plaignante. Elle savait forcément que les époux étaient séparés puisque B.Y._____ avait fugué pour ne pas aller chez sa mère. Mais rien ne permet de penser qu'elle connaissait l'étendue du litige et en particulier qu'elle savait que A.Y._____ mentait à la mère. L'appelante pouvait de bonne foi penser qu'en avisant un des parents de la présence de l'enfant chez elle, elle avait rempli ses obligations et qu'elle n'avait pas à s'inquiéter davantage en cherchant à obtenir les coordonnées de la mère ou en avisant la police ou un service de protection de la jeunesse. L'appelante n'avait aucun intérêt à se rendre complice d'un enlèvement de mineur, n'étant pas proche du père. D'ailleurs, en retenant un manque de curiosité de sa part, le tribunal de police lui reproche effectivement plutôt un acte de

négligence. Dans ces circonstances, force est de retenir que les éléments constitutifs de l'art. 25 CP en relation avec l'art. 220 CP ne sont pas réunis, de sorte que l'appelante doit être acquittée de l'infraction de complicité d'enlèvement de mineur. L'appel doit dès lors être admis.

10. Compte tenu de son acquittement, L._____ ne doit pas supporter de frais de première instance ni payer des dépens à J._____ et l'indemnité d'office allouée à son défenseur d'office en première instance doit être prise en charge par l'Etat.

11. Au vu de ce qui précède, l'appel de A.Y._____ est rejeté et l'appel de L._____ est admis. Le jugement entrepris doit être réformé dans le sens des considérants.

La plaignante a conclu au rejet des deux appels et à l'allocation en sa faveur d'un montant de 2'600 fr. au titre de l'art. 433 CPP, à la charge des deux appelants solidairement entre eux ou selon une répartition que justice dira. Dans la mesure où elle n'obtient que partiellement gain de cause - l'appel déposé par L._____ étant admis - elle a droit à une indemnité réduite de moitié pour l'exercice raisonnable de ses droits de procédure en appel, soit 1'300 fr. débours, vacation et TVA compris. Cette indemnité doit être mise à la charge de A.Y._____, qui succombe.

Me Valentin Groslimond, défenseur d'office de L._____ a produit une liste d'opérations (P. 99) dans laquelle il fait état d'une activité de 28 heures, à savoir 22h10 assumées par l'avocat breveté et 6 heures par une avocate-stagiaire. A cette durée, on retranchera l'heure alléguée pour envoyer la déclaration d'appel qui relève d'un travail de secrétariat et non de l'avocat-stagiaire, ainsi que l'heure alléguée pour les opérations postérieures à l'audience d'appel puisque l'appelante obtient gain de cause et enfin une heure supplémentaire pour tenir compte de la durée effective de l'audience d'appel. Il convient également de retrancher 6h30

sur le temps allégué par l'avocat breveté pour la préparation de l'appel, l'avocate-stagiaire y ayant déjà consacré 5 heures, ainsi que les 2 heures annoncées pour la « préparation de l'audience », dans la mesure où on retient les 2 heures consacrées le même jour à la « préparation de la plaidoirie » ce qui est suffisant pour un avocat expérimenté. C'est ainsi une activité de 11 heures et 40 minutes rémunérées au tarif horaire de 180 fr. pour l'avocat breveté et de 5 heures rémunérées au tarif horaire de 110 fr. pour l'avocat-stagiaire qui sera admise. Par conséquent, on allouera une indemnité de défenseur d'office de 3'040 fr. 35, y compris la TVA par 217 fr. 35, les débours de 2%, par 53 fr., en sus d'une vacation de 120 fr., à Me Groslimond pour la procédure d'appel. Cette indemnité sera laissée à la charge de l'Etat.

Me Adam Kasmi, défenseur d'office de A.Y._____ a produit une liste d'opérations (P. 97) alléguant 14h60 d'activité d'avocat breveté, dont 4 heures pour l'audience d'appel. Cette durée peut être admise sous réserve du retranchement de 2 heures pour tenir compte de la durée effective de l'audience d'appel. C'est ainsi une indemnité de défenseur d'office de 2'620 fr. 75, TVA et débours inclus, qui sera allouée à Me Kasmi pour la procédure d'appel.

Vu l'issue de la cause, les frais communs de la procédure d'appel, par 2'680 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]), sont mis par moitié, soit 1'340 fr., à la charge de A.Y._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. A.Y._____ supportera en outre l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 2'620 fr. 75.

A.Y._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant pour A.Y. _____ les art. 34, 42 al. 1 et 4, 44 al. 1, 47, 220 CP ;
126, 339 et 398 ss CPP,
appliquant pour L. _____ les art. 10 et 398 ss CPP ;
prononce :

- I. L'appel de A.Y. _____ est rejeté.
- II. L'appel de L. _____ est admis.
- III. Le jugement rendu le 11 mars 2022 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois est modifié comme il suit aux chiffres II, IV, VII, XI et XIII de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :
 - I. **déclare** A.Y. _____ *coupable d'enlèvement de mineur ;*
 - II. **libère** L. _____ *de l'accusation de complicité d'enlèvement de mineur ;*
 - III. **condamne** A.Y. _____ *à une peine pécuniaire de 60 (soixante) jours-amende à 30 (trente) francs le jour, avec sursis pendant 2 (deux) ans, ainsi qu'à une amende de 300 (trois cents) francs et **dit** que la peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif dans le délai imparti est de 10 (dix) jours ;*
 - IV. *supprimé ;*
 - V. **rejette** *la réclamation en tort moral formée par J. _____ ;*
 - VI. **dit** *que A.Y. _____ est le débiteur de J. _____ de la somme de 12'000 (douze mille) francs à titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure ;*
 - VII. **Rejette** *pour le surplus les prétentions de J. _____ tirées de l'art. 433 CPP ;*

VIII. **fixe** l'indemnité due à Me Adam Kasmi, défenseur d'office de Bernard Roelf Oostra, à 8'651 francs, TVA, débours et vacations compris ;

IX. **fixe** l'indemnité due à Me Valentin Groslimond, défenseur d'office de L._____, à 6'388 fr. 50 francs, TVA, débours et vacations compris ;

X. **met** à la charge de A.Y._____ une participation aux frais de justice arrêtée à 20'403 fr. 40, montant comprenant l'indemnité due au défenseur d'office et fixée sous chiffre VIII ci-dessus ;

XI. **Laisse** le solde des frais, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de L._____, à la charge de l'Etat ;

XII. **dit** que le remboursement à l'Etat de l'indemnité du défenseur d'office de A.Y._____ ne sera exigé que si la situation financière du condamné le permet ;

XIII. *supprimé.*"

IV. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'620 fr. 75, TVA et débours inclus, est allouée à Me Adam Kasmi.

V. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 3'040 fr. 35, TVA et débours inclus, est allouée à Me Valentin Groslimond.

VI. Les frais communs d'appel, par 2'680 fr., sont mis par moitié, soit 1'340 fr., à la charge de A.Y._____ qui supportera également l'indemnité allouée à son défenseur d'office au chiffre IV ci-dessus, le solde des frais, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de L._____ au chiffre V ci-dessus, étant laissé à la charge de l'Etat.

VII. A.Y._____ doit payer à J._____ la somme de 1'300 fr. à titre d'indemnité de l'art. 433 CPP pour la procédure d'appel.

VIII.A.Y._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch. IV ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

IX. Le jugement motivé est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **3 novembre 2022**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Adam Kasmi, avocat (pour A.Y._____),
- Me Valentin Groslimond, avocat (pour L._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Mme la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Me Matthieu Genillod, avocat (pour J._____),

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 pénales ; 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 :