

COUR D'APPEL PENALE

Séance du 19 août 2016

Composition : M. SAUTEREL, président
M. Pellet, juge et Mme Epard, juge suppléante
Greffière : Mme Paschoud-Wiedler

Parties à la présente cause :

P._____, prévenu, représenté par Me Paul-Arthur Treyvaud, défenseur de
choix à Yverdon-les-Bains, appelant et intimé,

et

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

[...] et [...], parties plaignantes, représentées par Me Claire-Lise Oswald,
conseil de choix à Neuchâtel, intimés.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 23 juillet 2014, le Tribunal de police de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a libéré P._____ du chef de prévention d'abus de détresse (I), a constaté qu'il s'est rendu coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et de contrainte sexuelle (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de 8 (huit) mois (III), a suspendu l'exécution de la peine et a fixé à P._____ un délai d'épreuve de 4 (quatre) ans (IV), a ordonné à P._____, au titre de règle de conduite durant le délai d'épreuve, de suivre un traitement ambulatoire pour ses troubles de la personnalité et le diagnostic de pédophilie auprès d'un organisme public italien qui sera agréé par l'Office d'exécution des peines vaudois (V), a dit que P._____ est le débiteur de [...] et [...], solidairement entre eux, de la somme de 9'711 fr. 90 (neuf mille sept cent onze francs et nonante centimes) à titre de dépens pénaux, TVA comprise (VI), a rejeté la conclusion en indemnité au titre de l'art. 429 CPP prise par P._____ (VII), a ordonné le maintien au dossier à titre de pièce à conviction du DVD d'audition d' [...] enregistré sous fiche n° 13249/11 (VIII), a arrêté l'indemnité de Me Anne-Louise Gilliéron, en sa qualité de défenseur d'office de P._____, à 7'962 fr. 85 (sept mille neuf cent soixante-deux francs et huitante-cinq centimes), débours et TVA compris, sous déduction d'une avance de 3'600 fr. (trois mille six cent francs) versée le 23 décembre 2012 (IX), a mis les frais par 16'424 fr. 40 (seize mille quatre cent vingt-quatre francs et quarante centimes), y compris l'indemnité allouée sous chiffre IX ci-dessus à la charge de P._____ (X) et a dit que l'indemnité de défense d'office allouée à Me Anne-Louise Gilliéron ne sera remboursable à l'Etat de Vaud que si la situation économique de P._____ s'améliore (XI).

B. **a)** Par jugement du 19 février 2015, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a rejeté l'appel formé par P._____ et a admis l'appel formé par le Ministère public. Le jugement rendu le 23 juillet 2014 par le Tribunal de police de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a été modifié en ce sens que le sursis de 4 ans octroyé à P._____ sous chiffre IV ainsi que la règle de conduite ordonnée à l'endroit de ce dernier sous chiffre V ont été supprimés.

b) Par arrêt du 26 novembre 2015, la Cour de droit pénal du Tribunal fédéral a partiellement admis le recours formé le 16 juin 2015 par P._____, a annulé le jugement attaqué en ce qui concerne le sursis et a renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour qu'elle statue à nouveau sur cette question.

 Le Tribunal fédéral a considéré que la Cour d'appel pénale n'avait fourni aucune indication sur la question de savoir si la condamnation du 19 septembre 2003, retenue dans le jugement, était opposable au recourant lors de l'examen du pronostic relatif au refus de sursis, en particulier au sujet de la date d'entrée en force de ce jugement. A ce propos, le Tribunal fédéral a relevé que le dossier de la cause ne contenait pas d'extrait du casier judiciaire du recourant et a ainsi estimé qu'il n'était pas en mesure de vérifier si cette condamnation avait été introduite dans l'état de fait en violation de l'art. 369 al. 7 CP, ni, le cas échéant, de corriger les constatations de la Cour d'appel pénale en application de l'art. 105 al. 2 LTF. Le Tribunal fédéral avait donc enjoint à la Cour de céans, qui dispose d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (cf. art. 398 al. 2 CPP), d'instruire sur cette question et, si l'inscription dont il s'agissait avait été éliminée antérieurement au jugement rendu le 19 février 2015, d'en tirer les conséquences juridiques quant au réexamen du sursis.

c) Par jugement du 28 janvier 2016, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a indiqué que le dossier de la cause contenait un extrait du casier judiciaire du prévenu délivré le 7 février 2011, que par conséquent, la condamnation prononcée le 19 septembre 2003 était donc

bien opposable au prévenu et que l'hypothèse de reconstitution prohibée à l'art. 369 al. 7 CP n'était pas réalisée dans ce cas particulier. Elle ainsi confirmé son jugement du 19 février 2015.

d) Le 18 mai 2016 P._____ a recouru auprès du Tribunal fédéral contre le jugement du 28 janvier 2016.

Par arrêt du 29 juin 2016, la Cour de droit pénal du Tribunal fédéral a admis le recours de P._____, a annulé le jugement entrepris et renvoyé la cause à la Cour de céans pour nouvelle décision.

La Cour de droit pénal a notamment considéré que l'autorité cantonale aurait dû s'enquérir d'un casier judiciaire actualisé de P._____ afin de déterminer au moment de statuer si l'inscription du 19 septembre 2003 avait été éliminée dans l'intervalle, respectivement à quelle date, et d'en tirer les conséquences juridiques quant à l'octroi ou non du sursis. Le Tribunal fédéral a estimé que l'arrêt de renvoi du 26 novembre 2015 lui imposait cette démarche, ce que la Cour d'appel pénale a omis de faire.

Dans sa lettre du 2 août 2016, P._____, par l'intermédiaire de son défenseur, s'est référé à ses déterminations du 20 janvier 2016 adressées ensuite de l'arrêt du 26 novembre 2016 ainsi qu'aux considérants de l'arrêt du 29 juin 2016.

C. Dans la mesure où seul le refus du sursis est contesté, on se bornera à exposer la situation personnelle du prévenu ainsi que ses antécédents et on se référera pour le surplus aux faits retenus dans le jugement de la Cour de céans du 19 février 2015.

1.1 P._____ est né le [...] 1947 à [...] en Italie. Il y a vécu jusqu'en 1962. Après avoir débuté une formation de maçon, puis de boucher, il a décidé d'entreprendre une carrière dans la musique. A son arrivée en Suisse, il a travaillé dans des dancings et des cabarets. En 1974, il est devenu vendeur chez [...]. Il ensuite donné des cours dans les

écoles [...] à Neuchâtel, Yverdon-les-Bains et la Chaux-de-Fonds jusqu'à sa retraite le 1er juillet 2014. Depuis le 4 juillet 2014, il est retourné vivre à [...]. Il s'est marié en 1974 et deux filles sont nées de cette union. Il a divorcé en 2007 ou 2008, son couple ayant été en difficulté depuis l'année 2000. Le prévenu a réalisé, entre le 1er août 2012 et le 31 juillet 2013, un bénéfice d'exploitation de 38'488 fr. 53, soit 3'207 fr. 37 par mois. Depuis le 1er juillet 2014, il bénéficie d'une rente AVS mensuelle à hauteur de 2'095 francs. Les charges mensuelles courantes de son domicile italien, dont il est propriétaire, se montent à environ 500 Euros. La prime de son assurance-maladie, dont le montant est inconnu, est prélevée directement sur sa rente.

Son casier judiciaire, dont l'extrait date du 11 juillet 2016, ne mentionne aucune inscription.

1.2 Dans le cadre de la présente cause, le prévenu a été soumis à une expertise psychiatrique. Dans son rapport du 13 février 2013 (P.42), l'expert a relevé que l'intéressé présentait des troubles mixtes de la personnalité à traits narcissiques et paranoïaques. En cas de condamnation, s'ajouterait, selon l'expert, le diagnostic de troubles de la préférence sexuelle, plus spécifiquement pédophilie et le prévenu rentrerait dans la catégorie des « négateurs », ce dernier niant l'existence de toute problématique chez lui. Malgré l'existence de ces troubles, l'expert a considéré que la capacité du prévenu d'apprécier le caractère illicite de ses actes ainsi que sa capacité de se déterminer d'après cette appréciation étaient conservées. Selon l'expert, le risque de récidive ne peut être exclu et, si P. _____ devait être déclaré coupable, il serait faible à modéré.

Il résulte également de cette expertise, que le prévenu aurait déjà commis des attouchements et obtenu des actes d'ordre sexuel de jeunes filles mineures qui étaient à l'époque ses élèves. Ces faits se sont déroulés en 2001.

En droit :

1. Lorsque le Tribunal fédéral admet un recours, il statue lui-même sur le fond ou renvoie l'affaire à l'autorité précédente pour qu'elle prenne une nouvelle décision. Il peut également renvoyer l'affaire à l'autorité qui a statué en première instance (art. 107 al. 2 LTF [loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110]). L'autorité à laquelle l'affaire est renvoyée doit fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit contenus dans l'arrêt de renvoi. Elle ne peut en aucun cas s'écarter de l'argumentation juridique du Tribunal fédéral, aussi bien en ce qui concerne les points sur lesquels il a approuvé la motivation précédente que ceux sur lesquels il l'a désapprouvée. Il n'est pas possible de remettre en cause ce qui a été admis – même implicitement – par le Tribunal fédéral (Corboz, in: Commentaire de la LTF, Berne 2009, ch. 27 ad art. 107 LTF).

2.

2.1 En vertu de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et 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). A cet égard, le juge doit prendre en considération non seulement les circonstances concrètes de l'infraction, mais encore les circonstances personnelles jusqu'au moment du jugement (ATF 135 IV 180). 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).

2.2 En vertu de l'art. 369 al. 1 CP, les jugements qui prononcent une peine privative de liberté sont éliminés d'office lorsqu'il s'est écoulé, dès la fin de la durée de la peine fixée par le jugement, 20 ans en cas de peine privative de liberté de cinq ans au moins (a), quinze ans en cas de peine privative de liberté de un an ou plus, mais de moins de cinq ans (b), dix ans en cas de peine privative de liberté de moins d'un an (c), et dix ans en cas de privation de liberté selon l'art. 25 DPMIn (d). L'inscription ne doit pas pouvoir être reconstituée après son élimination. Le jugement éliminé ne peut plus être opposé à la personne concernée (369 al. 7 CPP).

L'élimination a pour effet juridique que le jugement éliminé ne peut plus être opposé à la personne concernée. L'auteur est entièrement réhabilité et, dans ses relations privées, il a même le droit de se dire sans antécédents pénaux dès lors que l'extrait du casier judiciaire ne présente aucune inscription (FF 1999 1787 1976). Sur la base de cette disposition, le Tribunal fédéral a notamment jugé que les peines éliminées du casier judiciaire ne doivent, en principe, pas être prises en compte lors de l'examen du risque de récidive (ATF 135 I 71). Il en va de même lors de l'appréciation de la peine ou l'octroi du sursis (ATF 135 IV 87 consid. 2.4). Dans le cadre d'une nouvelle expertise, les juges du Tribunal fédéral ont toutefois admis que les faits qui étaient à la base d'une condamnation, même éloignée, pouvaient être pris en compte (ATF 135 IV 87 consid. 2.5, Dupuis et al. Petit commentaire du Code pénal, 2^{ème} éd., Bâle 2016, n. 13 ad art. 369 CP et les références citées).

2.3 En l'espèce, il ressort de l'expertise psychiatrique du 13 février 2013, que le prévenu présente un risque faible à modéré de commettre des infractions de même nature que celles qui lui sont reprochées. A cet égard l'expert a relevé : « [...] Il paraît clair que M. P. _____ n'est pas à l'abri d'être nouveau tenté, comme en 2001 (et possiblement en 2011), dans la mesure où il pourrait à nouveau établir une relation affectueuse, chaleureuse permettant d'exercer une certaine emprise sur une mineure [...] ». Il ressort encore de cette expertise que le prévenu n'est pas demandeur d'un traitement – qui pourrait d'après le praticien atténuer le

risque de récidive - puisqu'il nie toute tendance pédophile. Par ailleurs, le rapport d'expertise mentionne que le prévenu n'a reconnu que partiellement les faits qui se sont produits en 2001, en les minimisant et en les banalisant. Dans le cadre de la présente affaire, il nie également tous les faits et tend à mettre la faute sur la victime. Il s'ensuit donc, que les traits pédophiles du prévenu, son absence de toute prise de conscience, sa négation à admettre qu'il souffre de troubles psychiatriques et le risque de récidive qu'il présente, amènent à poser un pronostic défavorable quant au comportement futur du prévenu. L'éventualité de la mise en place d'un traitement psychiatrique à son endroit ne permet pas de modifier ces considérations dès lors que P._____ ne reconnaît aucunement ses troubles et que cela conduirait de toute évidence à l'échec d'une prise en charge.

Seule une peine ferme peut donc être prononcée contre P._____. La quotité de celle-ci, qui a été fixée à 8 mois par les premiers juges, ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée. Au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de prononcer une règle de conduite. Celle prononcée en première instance sera par conséquent supprimée.

3. Au vu de ce qui précède, l'appel de P._____ sera rejeté et l'appel du Ministère public admis.

Les frais d'appel antérieurs aux arrêts du Tribunal fédéral des 26 novembre 2015 et 29 juin 2016, ainsi que l'indemnité allouée au défenseur d'office de P._____ restent inchangés. Il en va de même des dépens d'appel antérieurs aux arrêts du Tribunal fédéral des 26 novembre 2015 et 29 juin 2016, alloués à [...] et [...], solidairement entre eux, et à la charge de P._____.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel postérieurs à l'arrêt du Tribunal fédéral du 29 juin 2016, constitués du seul émolument de jugement, par 880 fr. (art. 21 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1], sont

laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant les articles 40, 47, 49, 189 CP et 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel de P. _____ est rejeté.
- II. L'appel du Ministère public est admis.
- III. Le jugement rendu le 23 juillet 2014 par le Tribunal de police de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois est modifié comme il suit aux chiffres IV et V de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

I. libère P. _____ du chef de prévention d'abus de détresse ;

II. constate que P. _____ s'est rendu coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et de contrainte sexuelle ;

III. condamne P. _____ à une peine privative de liberté de 8 (huit) mois ;

IV. supprimé ;

V. supprimé ;

VI. dit que P. _____ est le débiteur de [...] et [...], solidairement entre eux, de la somme de 9'711 fr. 90 (neuf mille sept cent onze francs et nonante centimes) à titre de dépens pénaux, TVA comprise ;

VII. rejette la conclusion en indemnité au titre de l'art. 429 CPP prise par P. _____ ;

VIII. ordonne le maintien au dossier à titre de pièces à conviction du DVD d'audition d' [...] enregistré sous fiche n [...];

IX. arrête l'indemnité de Me Anne-Louise Gilliéron, en sa qualité de défenseur d'office de P._____, à 7'962 fr. 85 (sept mille neuf cent soixante-deux francs et huitante-cinq centimes), débours et TVA compris, sous déduction d'une avance de 3'600 fr. (trois mille six cent francs) versée le 23 décembre 2012 ;

X. met les frais par 16'424 fr. 40 (seize mille quatre cent vingt-quatre francs et quarante centimes), y compris l'indemnité allouée sous chiffre ci-dessus à la charge de P._____ ;

XI. dit que l'indemnité de défense d'office allouée à Me Anne-Louise Gilliéron ne sera remboursable à l'Etat de Vaud que si la situation économique de P._____ s'améliore."

- IV.** Les frais d'appel antérieurs aux arrêts du Tribunal fédéral des 26 novembre 2015 et 29 juin 2016, ainsi que l'indemnité allouée au défenseur d'office de P._____ restent inchangés.
- V.** Les dépens d'appel antérieurs aux arrêts du Tribunal fédéral des 26 novembre 2015 et 29 juin 2016, alloués à [...] et [...], solidairement entre eux, et à la charge de P._____ restent inchangés.
- VI.** Les frais d'appel postérieurs à l'arrêt du Tribunal fédéral du 29 juin 2016, par 880 fr., sont laissés à la charge de l'Etat.

Le président :

La greffière :

Du

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué aux appelants et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Paul-Arthur Treyvaud, avocat (pour P. _____),
- Me Claire-Lise Oswald, avocate (pour [...] et [...]),
- Me Anne-Louise Gilliéron, avocate,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois,
- Office d'exécution des peines,
- Service de la population (Secteur étrangers),

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).

La greffière :