

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 23 février 2017

Composition : M. SAUTEREL, président
Mmes Fonjallaz et Rouleau, juges
Greffière : Mme Umulisa Musaby

Parties à la présente cause :

D._____, prévenu, représenté par Me Raphaël Tatti, défenseur d'office à Lausanne, appelant,

et

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

T._____, partie plaignante, représenté par Me Alexa Landert, conseil d'office à Yverdon-les-bains, intimé,

M._____, partie plaignante, sans domicile connu, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 31 octobre 2016, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a libéré D._____ du chef de prévention de lésions corporelles simples (I), a constaté qu'il s'est rendu coupable de rixe (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de 13 mois (III), a ordonné le placement et le maintien de D._____ en détention pour des motifs de sûreté (IV), a rejeté les conclusions civiles prises par T._____ (V), a mis une partie des frais par 13'174 fr. 40, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de D._____, à la charge de celui-ci, laissant le solde, y compris l'indemnité allouée au conseil d'office de T._____, à la charge de l'Etat (VI à VIII et X), et a dit que l'indemnité allouée au défenseur d'office du condamné ne sera remboursable à l'Etat de Vaud que si la situation économique de celui-ci s'améliore (IX).

B.

1. Par annonce du 1^{er} novembre 2016, puis déclaration motivée du 5 décembre 2016, faisant suite à une notification de ce jugement le 14 novembre 2016, D._____ a formé appel contre ce jugement, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens qu'il est libéré de l'infraction de rixe, aucune condamnation n'étant prononcée à son encontre, sa détention pour motif de sûreté étant levée avec effet immédiat, et à ce que l'entier des frais de justice soient supportés par l'Etat.

2. Par déclaration du 23 février 2017, D._____ a conclu à l'allocation d'une indemnité nette d'un montant de 25'000 fr. à titre de réparation du tort moral en raison de la détention subie depuis le 31 octobre 2016 (P. 170).

C. Les faits retenus sont les suivants :

1.

1.1 Né le 27 décembre 1989 à Kinshasa en République démocratique du Congo, D._____ y a vécu ses neuf premières années, avant d'arriver en Suisse pour vivre avec sa mère. Selon ses déclarations en première instance, le prévenu a suivi sa scolarité obligatoire en Suisse, puis a commencé un apprentissage de peintre en bâtiment, qu'il n'a toutefois pas terminé. Il a ensuite travaillé comme ouvrier peintre en bâtiment pendant environ deux ans, puis a été occupé par des emplois temporaires dans le bâtiment et en cuisine. Depuis fin 2015, il a été employé comme vigile dans des magasins à Paris. Il est revenu en Suisse en été 2016. Il a un enfant, né en 2010, pour lequel il ne verse pas de contribution d'entretien et un autre, né le 28 décembre 2015, pour lequel il aurait versé entre 300 et 400 fr. à titre de contribution d'entretien. Avant sa mise en détention, il était en recherche d'emploi. Son permis de séjour n'a pas été renouvelé, étant précisé qu'il a déposé une demande en vue de son renouvellement.

Le casier judiciaire de D._____ fait mention des condamnations suivantes :

- 10 août 2007, Tribunal des mineurs, extorsion et chantage, contrainte sexuelle, viol, contravention à la LStup, contravention à la LF sur le transport public, peine privative de liberté de 7 mois ;
- 16 avril 2009, Juge d'instruction de Lausanne, violation de domicile, peine pécuniaire de 10 jours-amende à 30 fr. le jour ;
- 24 avril 2009, Juge d'instruction de Lausanne, vol, dommages à la propriété et violation de domicile, peine pécuniaire de 90 jours-amende à 30 fr. le jour ;
- 5 novembre 2010, Tribunal de police de Lausanne, extorsion et chantage (délit manqué), contravention à la LStup, peine

pécuniaire de 180 jours-amende à 15 fr. le jour, amende de 500 francs ; libération conditionnelle le 11 juillet 2012 ;
- 7 mai 2012, le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois, lésions corporelles simples, contravention selon l'art. 19a LStup, peine pécuniaire de 45 jours-amende à 20 fr. le jour, amende de 240 francs.

L'extrait du casier indique par ailleurs que le 12 octobre 2016, le Ministère public de l'arrondissement de La Côte a ouvert une enquête pénale contre D. _____ pour viol.

1.2 Par décision du 15 février 2017, la Prison de la Croisée a prononcé un avertissement à l'encontre de D. _____ pour avoir, durant la semaine 6, refusé à plusieurs reprises de nettoyer sa cellule (P. 169).

2.

2.1 Le 16 septembre 2011, vers 20h45, à la Gare CFF d'Yverdon-Bains, D. _____ et J. _____, de concert avec S. _____ (déféré séparément) et X. _____ (déféré séparément), ont pris à partie M. _____ qui sortait d'un train de la ligne Yverdon-Ste-Croix. Après une brève discussion au sujet de la bouteille de Jack Daniel's que portait M. _____, le ton est monté et une bagarre a éclaté au cours de laquelle celui-ci a été frappé à coups de poing par les quatre prénommés. Un mineur, H. _____ (déféré séparément), a en outre profité du fait que les affaires du lésé étaient tombées pour les dérober.

Selon un certificat du même jour, M. _____ a souffert d'une dermabrasion au niveau maxillaire gauche, d'un hématome et d'une tuméfaction au niveau de la lèvre supérieure gauche, de douleur à la palpation costale gauche, de douleur musculaire à la palpation du fémur gauche.

Le 16 septembre 2011, M. _____ a déposé plainte et s'est constitué partie civile.

2.2 Le 22 octobre 2011, vers 21h00, T._____ s'est rendu, sous l'influence de l'alcool et une bouteille de gin à la main, à la gare CFF d'Yverdon-les-Bains. B._____ a rencontré le prénommé à qui il a demandé des cigarettes. Peu après, les intéressés se sont retrouvés dans le sas permettant l'accès à la pharmacie de la gare et au commerce Coop Pronto. A cet endroit, B._____ s'est emparé de la bouteille que tenait T._____, puis est parti à l'extérieur. Ce dernier l'a rattrapé et une bagarre a éclaté entre eux. J._____, D._____ et R._____, qui se trouvaient à proximité, ont rapidement rejoint les deux protagonistes. B._____, J._____ et D._____ ont ensuite tous trois frappé T._____, à coups de pied et de poing, à la tête et dans les côtes, notamment lorsque celui-ci était au sol. R._____ n'a pas pris part à l'altercation. Un tiers est intervenu et a mis un terme à la bagarre. Les individus ont ensuite quitté les lieux.

Environ trente minutes plus tard, T._____ est retourné à la gare CFF d'Yverdon-les-Bains et a rencontré J._____ à nouveau. Il a notamment cherché à obtenir des explications sur l'altercation qui venait de se dérouler. J._____ a alors emmené T._____ à l'endroit de la gare où se situe la ligne Yverdon-Ste-Croix et l'a frappé au visage et lui a donné des coups de pied, jusqu'à ce que le prénommé perde connaissance. Avant de quitter les lieux, J._____ en a encore profité pour lui dérober son porte-monnaie.

Selon une attestation médicale du 27 octobre 2011, T._____ a subi une élongation du trapèze et une tuméfaction à la pommette droite et bord inférieur orbitaire droit.

Le 28 octobre 2011, il a déposé plainte et s'est constitué partie civile.

2.3 Par jugement du 30 juillet 2015, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a, notamment, constaté que B._____, J._____ et D._____ s'étaient rendus coupables de rixe

(V, VII et IX) et a condamné celui-ci à une peine privative de liberté de douze mois (X).

Par arrêt du 21 décembre 2015, statuant sur les appels de D._____, B._____ et J._____, la Cour d'appel pénale a rejeté les appels de B._____ et J._____ et a confirmé le jugement du 30 juillet 2015 en tant qu'il concernait les deux prénommés. La Cour d'appel pénale a en revanche admis l'appel de D._____ et a renvoyé la cause le concernant au Tribunal correctionnel pour nouveau jugement.

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux par une partie ayant qualité pour recourir contre le jugement du tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]), l'appel est recevable.

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, pour constatation incomplète ou erronée des faits et pour inopportunité (al. 3).

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (Luzius Eugster, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2011, n. 1 ad art. 398 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les

preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012 c. 3.1).

3.

3.1 En premier lieu, l'appelant soutient avoir été condamné sans preuves suffisantes. Il y aurait un doute sur sa culpabilité, de sorte qu'il invoque la présomption d'innocence.

3.2 Selon l'art. 10 CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le Tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2).

Comme règle d'appréciation des preuves, le principe de la présomption d'innocence est violé si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes; on parle alors de doutes raisonnables (cf. ATF 120 la 31 consid. 2c; TF 6B_831/2009 du 25 mars 2010 consid. 2.2.2). Sur ce point, des doutes simplement abstraits et théoriques ne suffisent pas, car de tels doutes sont toujours possibles et une certitude absolue ne peut être exigée. Bien plutôt, il doit s'agir de doutes importants irréductibles, qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 127 I 38 consid. 2a).

La constatation des faits 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 (Vianin, in : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 19 ad art. 398 CPP).

3.3 La bagarre du 16 septembre 2011 impliquant le plaignant M. _____

3.3.1 L'appelant fait valoir que les témoignages retenus par les premiers juges pour considérer qu'il a participé activement à la bagarre du 16 septembre 2011 en donnant des coups au plaignant M. _____ seraient peu crédibles et contradictoires.

3.3.2 Les premiers juges ont exposé les motifs de leur conviction en pages 11 à 13 du jugement et retenu ainsi que l'appelant avait admis durant l'enquête avoir bousculé et empoigné le plaignant au début de l'affrontement (PV aud. 7 p. 2 et 18 p. 1), en précisant que le plaignant lui avait manqué de respect, mais nié l'avoir frappé. Par la suite, en particulier à l'audience, l'appelant a modifié sa version des faits en niant toute bousculade initiale du plaignant et en disant qu'il était directement passé de la sortie du quai de la gare au jardin japonais pour y rencontrer une amie, changement qui a été qualifié de contradiction dans sa version rendant celle-ci non crédible, plus particulièrement lorsqu'il prétend s'être éloigné sans se battre lors de l'affrontement physique qu'il a provoqué.

Comme auteurs ayant participé à la bagarre, le plaignant a décrit quatre adversaires dont un homme de type africain, âgé d'environ 20 ans, d'une taille de 170 cm de corpulence mince, vêtu d'une chemise à carreau de couleur indéterminée et de pantalons noirs, chaussé de baskets blanches et portant un sac noir en bandoulière. Or l'appelant a déclaré que le jour en question il portait une chemise noire à carreaux bleus, un pantalon blanc ou noir, pas de casquette et qu'il lui semblait qu'il portait une sacoche en bandoulière (PV aud. 7 p. 2). Ainsi, à part la couleur des pantalons qui a pu être confondue avec celle d'un autre participant, l'apparence de l'appelant correspond parfaitement à la description du plaignant.

Q. _____ a déclaré (PV aud. 4 p. 2) : «Lorsque je suis arrivé aux abords du quai du train Yverdon-Ste-Croix, j'ai remarqué qu'une altercation verbale opposait D. _____ et J. _____ à deux autres

personnes de couleur. J'ignore la raison de cette dispute. Par la suite, la situation s'est aggravée. J._____ en est venu aux mains avec un antagoniste. D._____ (réd. : soit l'appelant) s'est battu avec l'autre. Ensuite quelques jeunes du groupe où je me trouvais se sont mêlés à la bagarre ». L._____ (PV aud. 10 p. 23) a confirmé que J._____ et D._____ (c'est-à-dire l'appelant) avaient pris part à la bagarre. C._____ (PV aud. 11 p. 2) a désigné l'appelant et d'autres pour avoir pris part à la bagarre. H._____ (PV aud. 13 p. 3) a déclaré que l'appelant avait commencé la bagarre au début en s'embrouillant avec le « black » venant de Ste-Croix.

Ces preuves convergentes - mise en cause par la description fournie par le plaignant, implication physique violente signalée par d'autres participants et version contradictoire et non crédible de l'appelant - emportent la conviction qu'il a bien participé à cette bagarre en empoignant, bousculant, puis en frappant un ou des adversaires.

L'appelant ne s'en prend qu'aux déclarations des participants, oubliant les autres éléments de conviction, et soutient qu'ils ne seraient pas crédibles parce qu'ils auraient varié dans leurs explications et surtout parce qu'ils ne se seraient pas auto-incriminés. En réalité, leurs mises en cause de l'appelant durant l'enquête qui se recoupent entre elles et avec la description de l'un de ses agresseurs par le plaignant sont convaincantes. De plus, il n'est pas déterminant que le « cousin » de l'appelant ne l'ait pas mis en cause pour avoir donné des coups, cette entorse à la vérité pouvant s'expliquer par une loyauté mal placée. De même, il n'est pas décisif que tel ou tel participant ait nié mensongèrement, par intérêt, sa propre participation, car cela n'enlève rien à l'authenticité de leur mise en cause de l'appelant qu'ils n'avaient aucun motif d'accabler faussement.

Mal fondé, le grief de l'appelant d'une fausse appréciation des preuves ou d'une violation de la présomption d'innocence doit être écarté.

3.4 La bagarre du 22 octobre 2011 impliquant le plaignant T. _____

3.4.1 L'appelant soutient que le témoignage de J. _____, qui a lui-même pris part à la bagarre, ne serait pas crédible, alors que le témoignage de N. _____ confirmerait sa non-implication dans la bagarre.

3.4.2 Les premiers juges ont retenu que la version du plaignant, selon laquelle, mis à terre après avoir donné le premier coup, il avait été violemment frappé à coups de poing et de pied à la tête et à la colonne vertébrale notamment par trois Africains, confirmée par le témoin N. _____, était crédible (jgt, p. 15).

L'appelant n'a pas contesté avoir été présent, mais a soutenu s'être borné à séparer les protagonistes (PV aud. 15 p. 4 et 5 ; jgt p. 7). Or le témoin N. _____, qui connaissait de vue l'appelant, n'a pas pu dire s'il avait participé à la bagarre, mais a été catégorique sur le fait que ce n'est pas lui qui avait stoppé la bagarre, cette action ayant été accomplie par un tiers que le témoin avait sollicité (PV aud. 20 p. 2).

Durant l'enquête, J. _____ a mis l'appelant en cause en disant à son sujet : « mon cousin a essayé de lui donner des coups de pied » (PV aud. 14 p. 2 in fine). Lors de l'audience du Tribunal correctionnel du 22 juillet 2015 (jugement du 30 juillet 2015 p. 20), il a concédé que l'appelant avait donné un coup au plaignant pour qu'il lâche B. _____. Pour sa part, R. _____ a dit qu'il croyait que l'appelant avait donné un coup de poing (même jugement p. 23).

Le mensonge de l'appelant sur son prétendu rôle de pacificateur, ses mises en causes par les autres participants et la scène du passage à tabac vue par le témoin N. _____, qui a signalé la présence à proximité de deux tiers passifs dont l'un a finalement séparé les adversaires, précisant que celui-ci n'était en tout cas pas le prévenu, confirment l'implication violente de l'appelant dans cet affrontement.

C'est dès lors à juste titre que le Tribunal correctionnel a retenu que l'appelant a participé activement à la bagarre du 22 octobre 2011 en donnant des coups au plaignant.

3.5 Au vu de ce qui précède, le grief concernant l'établissement des faits doit être rejeté.

4. L'appelant ne conteste pas la qualification juridique des faits, à savoir le rixe.

4.1 Selon l'art. 133 CP, celui qui aura pris part à une rixe ayant entraîné la mort d'une personne ou une lésion corporelle sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une pécuniaire (al. 1). N'est pas punissable celui qui se sera borné à repousser une attaque, à défendre autrui ou à séparer les combattants (al. 2).

La rixe est une altercation physique réciproque entre au moins trois personnes qui y participent activement, laquelle doit avoir entraîné la mort d'une personne ou des lésions corporelles. Considérant que, en pareilles circonstances, il peut se révéler difficile de prouver qui a tué ou blessé, le législateur a voulu éviter qu'un événement peut-être grave reste sans réaction sociale adéquate. L'acte incriminé ne porte ainsi pas sur le fait de donner la mort ou d'occasionner des lésions corporelles, mais sur la participation à une rixe en tant que comportement mettant en danger la vie ou l'intégrité corporelle des participants ou de tiers. Il convient donc de sanctionner chacun des participants indépendamment de sa responsabilité personnelle par rapport à l'atteinte à la vie ou à l'intégrité corporelle survenue dans ce contexte. La survenance de la mort d'une personne ou des lésions corporelles ne constitue pas un élément objectif de l'infraction, mais une condition objective de punissabilité, sur laquelle ne doit pas nécessairement porter l'intention (ATF 139 IV 168 consid. 1.1.1 et les références citées).

Lorsqu'une personne a une attitude purement passive, ne cherche qu'à se protéger et ne donne aucun coup, on ne peut soutenir

qu'elle participe à la rixe. En effet, celle-ci exige une certaine forme de participation, soit un combat actif, effectif et réciproque entre au moins trois personnes. Si l'une des trois ne se bat pas et n'utilise pas de violence pour repousser l'attaque, il n'y a pas de rixe. Dans un tel cas, on retiendra l'agression, les voies de fait, les lésions corporelles ou l'homicide. En revanche, quand une personne a une attitude active mais purement défensive ou de séparation, c'est-à-dire distribue des coups, mais exclusivement pour se protéger, défendre autrui ou séparer les combattants, on a alors affaire à une rixe. Dans ce sens, la jurisprudence a précisé que du moment où la loi accorde l'impunité à celui qui s'est borné à se défendre, elle admet qu'il est aussi un participant au sens de l'art. 133 CP. Cette personne peut toutefois bénéficier de l'impunité prévue par l'art. 133 al. 2 CP, puisque, par son comportement, elle s'est bornée à défendre sa personne ou autrui ou à séparer les combattants. On conçoit d'ailleurs difficilement qu'un individu, pris dans une bagarre, puisse repousser une attaque en restant passif (ATF 131 IV 150 consid. 2.1.2 et les références citées). Ainsi, se borne à repousser une attaque, à défendre autrui ou à séparer les combattants au sens de l'art. 133 al. 2 CP, celui qui participe effectivement à la rixe par son engagement physique, mais qui a pour but exclusif de se protéger, protéger un tiers ou séparer les protagonistes. Il agit alors seulement pour défendre sa personne ou d'autres individus ou pour séparer les adversaires. Par son comportement, il ne provoque ni n'alimente le combat d'une quelconque manière. Il n'augmente pas les risques propres à la rixe, voire cherche à les éliminer (ATF 131 IV 150 consid. 2.1.2 ; TF 6B_407/2016 du 28 juin 2016 consid. 4.3).

Sur le plan subjectif, l'art. 133 CP requiert l'intention de participer à une rixe, le dol éventuel étant suffisant. L'auteur doit avoir l'intention de se joindre à une altercation violente dans laquelle deux autres personnes au moins sont impliquées. Il n'est en revanche pas nécessaire que le dol de l'auteur englobe le décès d'un tiers ou des lésions corporelles, puisqu'il s'agit d'une condition objective de punissabilité (ATF 137 IV 1 consid. 4.2.2 ; ATF 106 IV 246 consid. 3b, JdT 1982 IV 11 ; Dupuis

et alii, Petit commentaire du Code pénal, n. 8 ad art. 133 CP et les références citées).

4.2 En l'espèce, il est établi que l'appelant a participé activement à la bagarre du 16 septembre 2011 en donnant des coups, avec trois autres individus, au plaignant M._____. Il s'en est suivi des lésions corporelles décrites dans le certificat de ce même jour. Il est par ailleurs établi que le 22 octobre 2011, l'appelant, avec d'autres individus, ont donné des coups de pied et de poing, à la tête et dans les côtes, au plaignant T._____, celui-ci a subi des lésions corporelles, qui sont à tout le moins en partie consécutives à l'altercation du 22 octobre 2011. L'appelant n'a pas joué ici un rôle de séparateur, puisque c'était une tierce personne qui a fait cesser la bagarre. Il ne fait pas non plus de doute que c'est avec conscience et volonté que l'appelant a participé aux deux altercations en cause.

Vérifiée d'office, la réalisation de l'infraction de rixe doit être confirmée tant pour la participation du 16 septembre 2011 que pour celle du 22 octobre suivant.

5. En second lieu, l'appelant conteste la quotité de la peine privative de liberté de treize mois qui lui a été infligée. Se référant à la peine privative de liberté de douze mois prononcée le 30 juillet 2015, il soutient qu'une condamnation à treize mois, le 31 octobre 2016, ne serait pas justifiée. Il fait valoir que sa condamnation à une peine privative de liberté de treize mois, une année et demie plus tard, ne s'expliquerait que par la prise en compte de l'enquête pénale pour viol ouverte à son encontre le 12 octobre 2016. Ce serait également à tort que les premiers juges ont retenu à charge le caractère violent des actes qui lui sont reprochés. Enfin, le Tribunal correctionnel aurait dû prendre en considération l'écoulement du temps.

5.1

5.1.1 Aux termes de l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la

situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

Selon cette disposition, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Celle-ci 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 134 IV 17 consid. 2.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées).

5.1.2 Selon l'art. 48 let. e CP, le juge atténue la peine si l'intérêt à punir a sensiblement diminué en raison du temps écoulé depuis l'infraction et que l'auteur s'est bien comporté dans l'intervalle. Selon le Tribunal fédéral, cette disposition procède de la même idée que la prescription, à savoir la diminution de la nécessité de punir en raison de l'effet guérisseur du temps écoulé (ATF 92 IV 201 consid. 1, JdT 1967 IV 44 ; ATF 89 IV 3 consid. 1, JdT 1963 IV 36). Il faut également tenir compte qu'en se comportant bien pendant un temps relativement long, l'auteur reconnaît à nouveau l'ordre juridique, de sorte que la nécessité de punir diminue (ATF 132 IV 1 consid. 6.1.2). Un temps relativement long s'est écoulé lorsque la prescription pénale est près d'être acquise ; le juge se réfère à cet égard à la date à laquelle les faits ont été souverainement

établis, et non au jugement de première instance (ATF 115 IV 95 consid. 3, JdT 1991 IV 69 ; ATF 102 IV 198 consid. 5, rés. JdT 1978 IV 30).

Cette circonstance atténuante doit être distinguée de la violation du principe de la célérité (art. 6 ch. 1 CEDH [Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; RS 0.101] et 29 al. 1 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]), qui est non seulement une circonstance atténuante, mais également, dans certains cas, un motif de libération de toute peine ou de classement de la procédure (ATF 130 IV 54 consid. 3.3.1 ; Dupuis et alii, op. cit., n. 32 art. 48 CP).

5.2 L'appelant fait valoir que, en violation de la présomption d'innocence, les premiers juges se sont référés dans leur motivation de la peine à une enquête pour viol à son encontre, en cours d'instruction. Ce grief est fondé dans la mesure où on ignore si le crime sexuel en question qui n'a pas donné lieu à condamnation aurait fait l'objet d'un aveu. Toutefois, même en excluant cette référence à cette enquête en cours, on n'aboutit pas à une peine d'une quotité plus faible, compte tenu des considérations qui suivent.

L'appelant soutient qu'il n'y aurait pas de motif de le condamner à treize mois alors que le jugement de 2015, annulé en ce qui le concerne, le condamnait à douze mois. Toutefois, on ne saurait critiquer une peine en se référant à une décision mise à néant. En tout état de cause, dans l'appréciation de la Cour d'appel, la peine de treize mois ne se justifie pas par la prise en compte de l'ouverture de l'enquête pour viol, mais par la prise en compte d'autres éléments énumérés par les premiers juges (cf. jugement du 30 juillet 2015, pp. 32 et 52 et jugement entrepris, pp. 7-8, 20).

L'appelant conteste que les rixes aient été violentes en relevant que les certificats médicaux ne font pas état de lésions importantes comme des fractures, mais uniquement des traces de coups sous la forme d'hématomes, de dermabrasions, de tuméfactions et de

douleurs. En réalité, des bagarres de ce type sont toujours dangereuses car susceptibles de déboucher sur des lésions graves. De plus, la violence de la deuxième rixe a été décrite par le témoin N. _____ (PV aud. 20) qui a dit que c'était très violent, que cette bagarre l'avait particulièrement marquée pour ce motif, qu'à son terme la victime paraissait groggy par les coups, qu'elle ne tenait plus debout et retombait lorsqu'elle essayait de se relever, qu'elle avait du sang partout.

C'est également en vain que l'appelant invoque l'écoulement du temps entre l'automne 2011, époque où les faits se sont produits, et la date du jugement à fin octobre 2016, comme une circonstance favorable. Dans cette cause, on ne constate ni violation du principe de la célérité, l'appelant ayant disparu un certain temps à l'étranger et un premier jugement ayant été annulé en appel, ni réalisation de la circonstance de la diminution sensible de l'intérêt à punir au sens de l'art. 48 let. e CP au vu de la durée à prendre en compte (cf. art. 97 al. 1 let. c CP) et du comportement de complet déni affiché en procédure.

Il en résulte que, sous réserve de l'enquête ouverte le 12 octobre 2016 pour viol, les éléments retenus à charge par le Tribunal correctionnel sont pertinents. A juste titre, les premiers juges ont qualifié la culpabilité de l'appelant ayant participé à deux rixes de lourde en raison de la violence des actes, des mobiles futiles, de la violence gratuite, des antécédents, du concours réel, de la propension du prévenu à s'en prendre à l'intégrité physique d'autrui telle que révélée par ses précédentes condamnations, son mépris des victimes, la réitération en cours d'enquête, les coups portés à plusieurs dans le deuxième cas à un homme gisant à terre sans défense, l'absence totale de prise de conscience et la situation personnelle dégradée, savoir le fait que le prévenu n'a pas d'emploi, ni d'autorisation de séjour en Suisse et qu'il ne semble pas honorer ses obligations familiales.

Ces éléments justifient tant la nature que la quotité de la peine prononcées par les premiers juges. La peine privative de liberté de treize

mois est adéquate et doit être confirmée. Il y a lieu de déduire de cette peine la détention subie avant le présent jugement (art. 51 CP).

6. L'appelant conteste encore le refus du sursis fondé sur ses antécédents, la réitération en cours d'enquête, l'absence de prise de conscience et la violence gratuite des actes.

6.1 En vertu de l'art. 42 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution 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 (al. 1). En cas de condamnation, dans les cinq ans qui précèdent l'infraction, à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, le sursis n'est possible qu'en présence de "circonstances particulièrement favorables" (al. 2).

Les circonstances sont particulièrement favorables lorsqu'elles empêchent que l'infraction antérieure ne détériore le pronostic. La présomption d'un pronostic favorable, respectivement du défaut d'un pronostic défavorable, ne s'applique plus. La condamnation antérieure constitue un indice faisant craindre que l'auteur pourrait commettre d'autres infractions. L'octroi du sursis n'entrera donc en considération que si, malgré l'infraction commise, on peut raisonnablement supposer, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des facteurs déterminants, que le condamné s'amendera. Le juge doit examiner si la crainte de récidive fondée sur l'infraction commise peut être compensée par les circonstances particulièrement favorables. Tel sera notamment le cas si l'infraction à juger n'a aucun rapport avec l'infraction antérieure ou que les conditions de vie du condamné se sont modifiées de manière particulièrement positive (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.3 p. 6 s.).

6.2 En l'espèce, l'art. 42 al. 2 CP s'applique, compte tenu de la condamnation à sept mois de détention par le Tribunal des mineurs le 10 août 2007, soit moins de 5 ans avant les faits de septembre et octobre 2011 punis ici. L'art. 42 al. 2 CP impose des circonstances

particulièrement favorables pour accorder un sursis. Or, tel n'est manifestement pas le cas. Certes, l'absence de condamnation entre 2012 et la date du présent jugement, février 2017, donne à penser que l'appelant s'est mieux comporté. Cela ne suffit toutefois pas pour retenir qu'il s'amendera au vu de sa mentalité, du regard qu'il porte sur son comportement et de sa situation personnelle.

7. En définitive, l'appel de D._____ doit être rejeté et le jugement attaqué confirmé.

Une indemnité pour la procédure d'appel d'un montant de 4'071 fr. 60 sera allouée au défenseur d'office de l'appelant. Outre une indemnité forfaitaire de 50 francs pour les débours et de 480 fr. pour quatre vacations, ce montant couvre une durée de travail de 18 heures. Celle-ci résulte de la durée alléguée par le défenseur d'office, augmentée d'une heure pour la durée de l'audience d'appel, sous déduction d'une heure de « photocopie du dossier » (opération du 23 novembre 2016), tâche qui relève du secrétariat.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel constitués de l'émolument de jugement, par 2'570 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]) et de l'indemnité de défense d'office arrêtée à 4'071 fr. 60 (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), seront mis entièrement à la charge de D._____.

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

8. Enfin, il s'avère que le dispositif communiqué après l'audience d'appel contient une erreur de plume dans la désignation de la date du jugement rendu par le tribunal de première instance, ce jugement ayant été rendu le 31 octobre 2016 et non le 30 octobre 2016. S'agissant d'une

erreur manifeste, le dispositif doit être rectifié d'office en application de l'art. 83 al. 1 CPP.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 40, 47, 49 al. 1, 133 CP ; 135 al. 1, 2 et 4,
231 al. 1 let. a et b, 398 ss CPP,
prononce :

I. L'appel est rejeté.

II. Le jugement rendu le 31 octobre 2016 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois est confirmé selon le dispositif suivant :

« I. libère D. _____ du chef de prévention de lésions corporelles simples;

II. constate que D. _____ s'est rendu coupable de rixe ;

III. condamne D. _____ à une peine privative de liberté de 13 (treize) mois ;

IV. ordonne le placement et le maintien de D. _____ en détention pour des motifs de sûreté, compte tenu des risques de fuite;

V. rejette les conclusions civiles prises par T. _____ ;

VI. arrête l'indemnité de Me Vincent Demierre, en sa qualité de défenseur d'office de D. _____, à 7'896 fr. 50 (sept mille huit cent nonante-six francs cinquante), débours et TVA compris ;

VII. arrête l'indemnité complémentaire de Me Alexa Landert, en sa qualité de conseil d'office de T. _____, à 648 fr. 10 (six cent quarante-huit francs dix), débours et TVA compris ;

VIII. met une partie des frais par 13'174 fr. 40 (treize mille cent septante-quatre francs quarante), y compris l'indemnité allouée sous chiffres VI ci-dessus, à la charge de D. _____ ;

IX. dit que l'indemnité de défense d'office allouée à Me Vincent Demierre ne sera remboursable à l'Etat de Vaud par le

condamné que si la situation économique de celui-ci s'améliore.

X. dit que le solde des frais, y compris l'indemnité complémentaire allouée à Me Alexa Landert sous chiffre VII, sont laissés à la charge de l'Etat. »

III. La détention subie depuis le jugement de première instance est déduite.

IV. Le maintien en détention de D. _____ à titre de sûreté est ordonné.

V. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 4'071 fr. 60, TVA et débours inclus, est allouée à Me Raphaël Tatti.

VI. Les frais d'appel, par 6'641 fr. 60 y compris l'indemnité allouée sous chiffre V ci-dessus, sont mis à la charge de D. _____.

VII. D. _____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité allouée au chiffre V ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **23 février 2017**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Raphaël Tatti, avocat (pour D. _____),
- Me Alexa Landert, avocate (pour T. _____),
- M. _____,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois,
- Office d'exécution des peines,
- Prison de la Croisée,
- Service de la population, Secteur A,
- Office fédéral des migrations,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

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 :