

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 19 décembre 2016

Composition : M. W I N Z A P, président
M. Pellet et Mme Bendani, juges
Greffière : Mme Fritsché

* * * * *

Parties à la présente cause :

M._____, prévenu, représenté par Me Véronique Fontana, défenseur
d'office à Lausanne, appelant,

et

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement de
Lausanne, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 21 octobre 2016, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte a notamment constaté que M. _____ s'est rendu coupable de vol, de dommages à la propriété, de violation de domicile, de vol d'usage d'un véhicule automobile, de séjour illégal et d'activité lucrative sans autorisation (I), l'a condamné à une peine privative de liberté de 12 mois, sous déduction de 289 jours de détention avant jugement, peine partiellement complémentaire à celle prononcée le 21 novembre 2015 par le Ministère public du canton de Genève (II), a ordonné son maintien en détention (III), a constaté que M. _____ a subi 21 jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et a ordonné que 11 jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté fixée au ch. II. ci-dessus à titre de réparation du tort moral (IV), a renvoyé A.Z. _____ à agir par la voie civile à l'encontre de M. _____ et L. _____ à agir par la voie civile à l'encontre de K. _____ (XII), et a statué sur les séquestres, les frais de procédure et les indemnités d'office (XIII à XVII).

B. Par annonce du 27 octobre 2016, puis déclaration motivée du 3 novembre 2016, M. _____ a formé appel contre ce jugement en concluant à sa libération des chefs d'accusation de vol, dommage à la propriété et violation de domicile dans le cadre du cambriolage commis à la B.Z. _____, et à ce qu'il soit condamné à une peine privative de liberté de huit mois, sous déduction de 289 jours de détention avant jugement, peine partiellement complémentaire à celle prononcée le 21 novembre 2015 par le Ministère public du canton de Genève. Enfin, il a conclu à sa libération immédiate.

Par courrier du 14 novembre 2016, le Ministère public a indiqué qu'il n'entendait ni présenter une demande de non-entrée en matière ni déposer un appel joint.

C. Les faits retenus sont les suivants :

a) Le prévenu M. _____ est né le [...] à [...], en Albanie, pays dont il est originaire. Il y a été élevé par ses parents et y a terminé sa scolarité obligatoire ; dès ses 15 ans, à la suite de problèmes financiers, il a commencé à travailler dans le domaine de la construction. Il est divorcé de [...] dont il a eu deux enfants actuellement en bas âge, qui vivent avec leur mère en Albanie. Il dit devoir payer une pension de 120 EUR par mois pour ses deux enfants.

L'extrait du casier judiciaire suisse le concernant fait état de la condamnation suivante :

- le 21 novembre 2015 par le Ministère public du canton de Genève pour délit selon art. 19 al. 1 de la loi sur les stupéfiants et séjour illégal du 1^{er} au 19 novembre 2015, à une peine privative de liberté de 6 mois, sous déduction de 2 jours de détention avant jugement.

Pour les besoins de la présente cause, M. _____ a été détenu préventivement du 7 janvier au 21 octobre 2016, à savoir pendant 289 jours, étant précisé qu'il est en exécution anticipée de peine depuis le 21 mars 2016.

b) A [...], [...], entre le 10 et le 12 janvier 2014, V. _____ (déféré séparément) est parvenu à se procurer les clés et le code d'alarme de l'horlogerie [...]. En compagnie d'un nombre indéterminé de personnes, il a tenté d'en percer le coffre-fort au moyen d'un chalumeau, sans succès. Les auteurs sont tout de même parvenus à dérober des montres, pierres précieuses et semi-précieuses d'une valeur de 63'200 fr., la somme de 6'000 fr., un revolver Smith & Wesson Chief Spécial, ainsi que des montres et pierres précieuses en dépôt-vente pour un montant total de l'ordre de 192'000 francs. Le boîtier contenant le disque dur d'enregistrement des caméras de surveillance ainsi que le moniteur ont été emportés. Les dégâts occasionnés ont été estimés à 19'396 fr. 10.

Le prévenu M. _____, sans que son rôle exact ne puisse être déterminé, a participé à ce cambriolage. Son ADN a été mis en évidence dans un gant abandonné dans l'horlogerie.

La majeure partie du butin a été retrouvé et restitué à A.Z. _____, qui a déposé plainte sans prendre de conclusions civiles.

S'agissant des autres actes délictueux, les faits y relatifs ne sont pas contestés, de sorte qu'il est renvoyé au jugement de première instance (cf. art. 82 al. 4 CPP).

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux, par le prévenu, contre un jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable.

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, 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 (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. 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 consid. 3.1).

2.

2.1 L'appelant conteste avoir participé au cambriolage de la B.Z. _____ à Genève. Il estime que la présence de son ADN dans le gant abandonné sur les lieux ne constitue pas une preuve suffisante de sa participation et qu'il n'a jamais été établi que ce gant lui appartenait. Il affirme d'ailleurs n'en avoir jamais possédé. Il explique encore qu'il a souvent partagé les lieux de vie d'autres kosovars et qu'il n'est pas exclu qu'il ait emprunté un gant parce qu'il faisait froid (déclaration d'appel, p. 4).

2.2 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 plus précisément de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, il s'agit de l'acte par lequel le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens de preuve 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 : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 34 ad art. 10 CPP; Kistler Vianin, in : Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, nn. 19 ss ad art. 398 CPP, et les références jurisprudentielles citées).

Le principe de l'appréciation des preuves interdit d'attribuer d'entrée de cause une force probante accrue à certains moyens de preuve, comme par exemple des rapports de police (TF 1P_283/2006 du 4 août 2006 consid. 2.3). Toute force probante ne saurait en revanche d'emblée être déniée à un tel document. Celui-ci est en effet, par sa nature, destiné et propre à servir de moyen de preuve dans la mesure où le policier y reproduit des faits qu'il a constatés et il est fréquent que l'on se fonde, dans les procédures judiciaires sur les constatations ainsi transcrites (TF 6S_703/1993 du 18 mars 1994 consid. 3b ; CREP 8 janvier 2013/10).

Lorsque l'autorité a forgé sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit à lui seul insuffisant. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble. Le principe *in dubio pro reo* est violé si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables au prévenu 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 (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 et irréductibles, qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 127 I 38 consid. 2a; cf. aussi, quant à la notion d'arbitraire, ATF 136 III 552 consid. 4.2).

2.3 La constatation des faits est erronée au sens de l'art. 398 al. 3 CPP, précité, 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, op. cit., n. 19 ad art. 398 CPP).

2.4 En l'occurrence, il ressort du rapport de renseignements établi par la Police judiciaire genevoise le 8 décembre 2015 (dossier joint B, P. 7, Document 39 p. 6) que, concernant l'identification du prévenu pour ce délit, son profil ADN a été mis en évidence à la suite de l'analyse d'un prélèvement biologique effectué sur un gant abandonné, dans l'horlogerie, par les auteurs du délit ; les enquêteurs ont noté qu'une fraction mineure était disponible concernant ce profil de mélange et que les profils ADN des individus déjà identifiés pour cette affaire étaient d'ores et déjà exclus comme étant à la base de cette fraction mineure.

Interrogé sur le point de savoir comment il expliquait que son profil ADN avait été retrouvé dans un gant récupéré sur les lieux du délit, M._____ a tout d'abord expliqué qu'il ne savait pas comment cela était possible (PV aud. 6, l. 98 ss), avant d'exposer qu'il s'agissait de gants qu'il avait empruntés à des compatriotes, précisant que, dans les communautés où il allait, il pouvait y avoir jusqu'à dix personnes qui dormaient dans le même appartement et qu'il arrivait assez souvent que les gens s'échangent leurs habits (jugement attaqué, p. 4 *in fine*). En appel, M._____ a une nouvelle fois fait valoir ces arguments et tenté de convaincre la Cour qu'il avait probablement porté ce gant à d'autres occasions, mais en aucun cas le soir de la commission du délit. Tout comme les premiers juges, la Cour de céans n'est nullement convaincue par cette argumentation. On relèvera, avec le Ministère public, que le prévenu a varié dans ses déclarations relatives à l'endroit où il se trouvait au mois de janvier 2014 ; en effet, il a donné en cours d'enquête des explications sur ses allers et venues entre la France, l'Albanie, l'Italie et la Suisse, dont il ressort qu'il n'était pas en Suisse à cette période (PV aud. 6 l. 26 ss). Toutefois, aux débats de première instance, il a affirmé qu'il résidait à Genève à ce moment-là (jugement attaqué, p. 4). Avec les premiers juges, on relèvera que M._____, qui affirme aujourd'hui avoir admis facilement l'ensemble des cas qui lui étaient reprochés à l'exception de l'épisode contesté, avait servi le même type d'argumentation pour contester dans un premier temps son implication dans un autre cas (cas 1 de l'acte d'accusation) avant de l'admettre, « à la réflexion » (PV aud. 6 l. 50 ss et 61). Enfin, force est de constater que

l'analyse du prélèvement biologique effectué dans un gant a mis en évidence celui du prévenu et que si un tiers avait utilisé ce vêtement en dernier lieu, c'est l'ADN de ce tiers qui aurait été retrouvé, étant encore rappelé qu'il ressort du rapport de police susmentionné que celui des autres participants identifiés avait été exclu.

Un doute raisonnable n'est dès lors pas permis. Il est vrai que l'appelant a admis, avec réticence toutefois, les autres cas qui lui étaient reprochés. On doit cependant constater que le cas de la B.Z._____ est de loin le plus important de la série. L'appelant a donc un intérêt à contester ce cas, même s'il en a admis d'autres, moins graves.

Par ailleurs, M._____, qui affirme n'avoir jamais possédé de gants (jugement attaqué p. 5) en détenait justement une paire au moment de son interpellation (Inventaire des effets personnels de M._____, P. 15 ; PV aud. 1, p. 3 R7).

Mal fondé, ce moyen doit être rejeté.

4. L'appelant soutient ensuite que sa participation aux infractions a toujours été subordonnée, qu'il avait toujours joué des seconds rôles et qu'il n'était qu'un auxiliaire (déclaration d'appel, p. 5). L'examen des divers cambriolages montre au contraire qu'il était toujours présent sur les lieux des crimes. Il s'agit ainsi d'un rôle de premier plan.

5.

5.1 M._____ soutient enfin que, dans l'hypothèse où le cambriolage de la B.Z._____ ne serait pas retenu à son encontre, la sanction qui lui a été infligée serait d'une sévérité excessive par rapport à son activité délictueuse. Il ne conteste ainsi pas la peine en tant que telle mais seulement au regard de l'infraction réfutée. Il estime que la Cour doit tenir compte du fait qu'il a agi principalement pour se nourrir, qu'il n'a pratiquement retiré aucun bénéfice de son activité délictueuse et de son bon comportement en détention (déclaration d'appel, p. 6).

En l'occurrence, les moyens de l'appelant ont tous été rejetés. La peine sera toutefois vérifiée d'office.

5.2 Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), 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 (TF 6B_85/2013 du 4 mars 2013 consid. 3.1 ; ATF 134 IV 17 consid. 2.1).

5.3 En l'occurrence, force est de constater que le mobile se confond avec l'appât du gain et non avec une situation de précarité. En effet, M. _____ avait un travail dans son pays. Il a cependant préféré venir commettre des cambriolages en Suisse. Pour le surplus, la peine prononcée est adéquate et doit être confirmée, la Cour de céans faisant entièrement sienne la motivation complète et convaincante des premiers juges telle qu'exposée dans le jugement entrepris (art. 82 al. 4 CPP; jugement du 21 octobre 2016, pp. 21 ss). Vu les antécédents de l'intéressé, cette peine sera ferme (art. 42 al. 2 CP), ce qui n'est d'ailleurs pas contesté.

6. En définitive, mal fondé, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris intégralement confirmé.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel, constitués de l'émolument d'arrêt, par 1'500 fr., ainsi que des indemnités allouées au défenseur d'office, par 1'868 fr. 40, TVA et débours inclus, sont mis à la charge de l'appelant, qui succombe.

S'agissant de l'indemnité demandée par Me Véronique Fontana, défenseur d'office de l'appelant, on précisera que celle-ci a fait état d'une liste d'opérations mentionnant 7 heures et 45 centièmes d'activité, durée de l'audience non comprise, et de deux vacations par 120 fr. chacune ainsi que des débours. Ce décompte peut être admis à raison de 8 heures, compte tenu de la durée de l'audience. En définitive, c'est un montant de 1'868 fr. 40, TVA, indemnité de vacations et débours compris, qui doit être alloué à Me Véronique Fontana à titre d'indemnité d'office pour la procédure d'appel.

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

Enfin, il s'avère que le dispositif communiqué après l'audience d'appel contient deux erreurs de plume à ses chiffres II et IV en ce sens que c'est le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte qui a rendu le jugement attaqué et non le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne (II); et que c'est le maintien en détention de M. _____ à titre d'exécution anticipée de peine qui doit être ordonné, et non son maintien en détention à titre de sûreté (IV). S'agissant d'erreurs manifestes, le dispositif doit être modifié d'office en application de l'art. 83 CP.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale

Statuant en application des articles 40, 47, 49 al. 1 et 2, 51, 69, 139 ch. 1, 144 al. 1, 186 CP; 94 al. 1 let. b LCR; 115 al. 1 let. b et c LEtr et 398 ss
CPP,
prononce :

I. L'appel est rejeté.

II. Le jugement rendu le 21 octobre 2016 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte est confirmé selon le dispositif suivant :

I. constate que M. _____ s'est rendu coupable de vol, de dommages à la propriété, de violation de domicile, de vol d'usage d'un véhicule automobile, de séjour illégal et d'activité lucrative sans autorisation;

II. condamne M. _____ à une peine privative de liberté de 12 mois, sous déduction de 289 jours de détention avant jugement, peine partiellement complémentaire à celle prononcée le 21 novembre 2015 par le Ministère public du canton de Genève;

III. ordonne le maintien de M. _____ en détention pour des motifs de sûreté;

IV. constate que M. _____ a subi 21 jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et ordonne que 11 jours de détention soient déduits de la peine privative de liberté fixée au ch. II ci-dessus, à titre de réparation du tort moral;

V. à XI. inchangés;

XII. renvoie A.Z. _____ à agir par la voie civile à l'encontre d'M. _____ et L. _____ à agir par la voie civile à l'encontre de K. _____;

XIII. ordonne la confiscation et la destruction du téléphone portable Samsung avec carte SIM et de la petite pince séquestrés en mains de K. _____ sous fiche n° 62877, ainsi

que du tournevis à manche rouge séquestré en mains de M. _____ sous fiche n° 62878 ;

XIV. ordonne le maintien au dossier comme pièces à conviction du CD contenant les données d'extraction du téléphone Samsung de K. _____ et du CD contenant les données CTR dudit téléphone inventoriés sous fiche n° 62880 ;

XV. fixe à 9'625 fr. débours et TVA compris l'indemnité allouée à Me Véronique Fontana, défenseur d'office de M. _____, et à 8'495 débours et TVA inclus celle allouée à Me François Chanson, défenseur d'office de K. _____;

XVI. met les frais de procédure, arrêtés à 27'397 fr., comprenant notamment les indemnités allouées au ch. XV. ci-dessus, à concurrence de 13'936 fr. à la charge de M. _____ et de 13'461 fr. à celle de K. _____;

XVII dit que M. _____ et K. _____ ne seront tenus de rembourser à l'Etat les indemnités allouées à leur défenseur d'office respectif et mises à leur charge conformément aux ch. XV. et XVI. ci-dessus que pour autant que leur situation financière le permette".

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

- IV.** Le maintien en détention de M. _____ à titre d'exécution anticipée de peine.

- V.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'868 fr. 40, TVA et débours inclus, est allouée à Me Véronique Fontana.

- VI.** Les frais d'appel, par 3'368 fr. 40, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis à la charge de M. _____.

VII. M._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch. V. ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 19 décembre 2016, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Véronique Fontana, avocate (pour M._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte,
- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,
- Office d'exécution des peines,
- Prison de la Tuilière,
- Service de la population/Division 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 :