

VD_FINDINFO Jug / 2019 / 13 vom 13. Juli 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-07-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2019___13

FR: VD_FINDINFO Jug / 2019 / 13 du 13 juillet 2018

IT: VD_FINDINFO Jug / 2019 / 13 del 13 luglio 2018

Regeste

VOL D'USAGE, VOL{DROIT PÉNAL}, PAR MÉTIER, VIOLATION DE DOMICILE, PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ, FIXATION DE LA PEINE, EXPULSION{DROIT PÉNAL}, EXPERTISE PSYCHIATRIQUE, MESURE THÉRAPEUTIQUE INSTITUTIONNELLE, DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LETR, DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LCR, LOI FÉDÉRALE SUR LES STUPÉFIANTS ET LES SUBSTANCES PSYCHOTROPES, RESPONSABILITÉ RESTREINTE{DROIT PÉNAL} | 8 CEDH, 139 ch. 1 CP, 139 ch. 2 CP, 186 CP, 19 al. 2 CP, 47 CP, 49 al. 1 CP, 49 al. 2 CP, 60 CP, 63 CP, 66a CP, 94 LCR, 19a ch. 1 LStup, 115 al. 1 let. b LEtr

Erwägungen

E. 1.1

Aux termes de l'art. 399 al. 1 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), la partie annonce l'appel au tribunal de première instance par écrit ou oralement pour mention au procès-verbal dans le délai de dix jours à compter de la communication du jugement. Selon l'art. 399 al. 3, 1 re phrase, CPP, la partie qui annonce l'appel adresse une déclaration d'appel écrite à la juridiction d'appel dans les vingt jours à compter de la notification du jugement motivé. Lorsque ce délai n'est pas respecté, l'appel est irrecevable, à moins que la partie recourante ne bénéficie d'une restitution de délai au sens de l'art. 94 CPP (TF 6B_968/2013 du 19 décembre 2013 consid. 2.1 ; Moreillon/Parein-Reymond, Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2 e éd., Bâle 2016, n. 25a ad art. 399 CPP). Conformément à l'art. 90 al. 1 CPP, le délai de 20 jours pour déposer la déclaration d'appel motivée – qui ne peut pas être prolongé (art. 89 al. 1 CPP) – commence à courir le jour qui suit la notification du jugement entrepris. Aux termes de l'art. 90 al. 2 CPP, si le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, le délai expire le premier jour ouvrable qui suit. Le droit cantonal déterminant est celui du canton où la partie ou son mandataire a son domicile ou son siège. Ainsi, si la partie est représentée par un mandataire, les fêtes du canton de domicile du mandataire s'appliquent. C'est uniquement si la partie n'est pas représentée que l'on tiendra compte de son lieu de domicile pour déterminer les fêtes cantonales (Stoll, in : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 14 ad art. 90 CPP). Une élection de domicile formelle en l'étude du mandataire n'est pas nécessaire. Selon l'art. 91 al. 2 CPP, l'acte doit être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'autorité pénale, à la Poste suisse, à une représentation consulaire ou diplomatique suisse ou, s'agissant de personnes détenues, à la direction de l'établissement carcéral.

E. 1.2

En l'espèce, le jugement entrepris a été rendu le 13 juillet 2018 et son dispositif envoyé aux parties par courrier recommandé le même jour. A.D. _____ a, par son défenseur d'office

Me Anne-Rebecca Bula, déposé une annonce d'appel par courrier du 16 juillet 2018. Le jugement motivé a été reçu par le défenseur d'office d'A.D. _____ le 26 juillet 2018, de sorte que le délai de 20 jours arrivait à échéance le 15 août 2018. A.D. _____, par son défenseur de choix Me Michaël Aymon, dont l'étude se trouve à Martigny (VS), a déposé une déclaration d'appel le 16 août 2018, indiquant que le 15 août 2018 était un jour férié selon le droit cantonal valaisan (assumption), de sorte que le délai précité expirait le premier jour ouvrable qui suivait. Interpellées, les parties n'ont pas fait valoir que la déclaration d'appel déposée par Me Michaël Aymon était tardive, le Ministère public ayant au contraire indiqué, par courrier du 29 août 2018, qu'il n'entendait pas présenter de demande de non-entrée en matière. La Procureure a toutefois soutenu, au terme de sa plaidoirie aux débats d'appel, que la déclaration d'appel déposée par A.D. _____ sous la plume de son défenseur de choix serait tardive et, dès lors, irrecevable, pour le motif que le prévenu n'aurait pas fait élection de domicile en l'étude de Me Michaël Aymon, de sorte que le droit vaudois serait applicable. Or, A.D. _____ étant représenté dans la présente procédure par un avocat de choix ayant son étude dans le canton du Valais, c'est à tort que le Ministère public fait valoir que le droit vaudois serait applicable, le droit du canton où le mandataire a son domicile professionnel étant seul déterminant, nonobstant l'absence d'élection de domicile formelle du prévenu en l'étude de son avocat, de sorte que l'appel déposé par Me Michaël Aymon au nom d'A.D. _____ a été interjeté dans les délais légaux. Partant, déposé dans les formes prescrites et dans les délais légaux par une partie qui a la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel d'A.D. _____ est recevable.

E. 1.3

S'agissant de l'appel du Ministère public, interjeté dans les formes et délais légaux, il est également recevable.

E. 2.1

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 (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) 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 : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2 e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP).

E. 2.2.1

A titre de mesures d'instruction, le prévenu a requis l'audition, en qualité de témoins de moralité, de SU. _____, aumônier de la prison de la Croisée, de son épouse B.D. _____, ainsi que de son fils. Il a en outre requis l'audition de MK. _____, conseillère sociale à la Fondation Les Oliviers et a produit trois pièces, à savoir un courrier de la Fondation Les Oliviers du 12 janvier 2018 (P. 118/2/1), un courrier de la Fondation Les Oliviers du 2 juillet 2018 (P. 118/2/2) et un courrier du Service de médecine et psychiatrie pénitentiaires (SMPP) du 3 juillet 2018 (P. 118/2/3).

E. 2.2.2

Si la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP précité), la procédure se fonde néanmoins sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (art. 389 al. 1 CPP). Selon l'art. 389 al. 2 CPP, l'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (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). L'art. 389 al. 3 CPP règle les preuves complémentaires. Ainsi, la juridiction de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours. 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_1387/2017 du 26 avril 2018 consid. 1.1 et les références citées). Le magistrat peut ainsi refuser des preuves nouvelles, lorsqu'une administration anticipée de ces preuves démontre qu'elles ne seront pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées (ATF 136 I 229 consid. 5.3). Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties et l'art. 389 al. 3 CPP que si l'appréciation anticipée effectuée est entachée d'arbitraire (cf. ATF 141 I 60 consid. 3.3 ; sur la notion d'arbitraire, cf. ATF 142 II 355 consid. 6 ; TF 6B_1340/2016 du 29 décembre 2017 consid. 1.2).

E. 2.2.3

En l'espèce, SU._____, aumônier de la prison de la Croisée, s'est déjà exprimé par écrit dans le cadre de la présente procédure, son courrier du 2 juillet 2018 ayant été versé au dossier (P. 96/7). Quant à MK._____, conseillère sociale à la Fondation Les Oliviers, elle a cosigné un courrier du 2 juillet 2018 qui a également été versé au dossier (P. 96/8). L'audition de ces deux témoins n'est dès lors pas utile, l'appelant n'expliquant pas quels nouveaux éléments ceux-ci pourraient apporter. S'agissant de la requête du prévenu visant à l'audition en qualité de témoin de moralité de son fils, âgé de 13 ans, elle ne semble pas nécessaire pour permettre à la Cour de céans de forger sa conviction, dans la mesure où l'on peut présumer qu'il exprimerait son attachement filial à son père, qui, en soi, n'est pas contesté. Partant, les conditions de l'art. 389 al. 2 et 3 CPP n'étant pas réalisées, les mesures d'instruction requises ci-dessus doivent être rejetées. S'agissant enfin de la requête visant à l'audition de son épouse, dont il est séparé depuis le mois de juillet 2013, suite y a été donnée, B.D._____ ayant été entendue aux débats d'appel en qualité de témoin. I.

Appel du Ministère public

E. 3

Le Ministère public reproche aux premiers juges d'avoir fixé la quotité de la peine privative de liberté à 30 mois et soutient que celle-ci devrait être portée à 42 mois, dans la mesure où le facteur de réduction lié à la diminution de la responsabilité pénale du prévenu ne devrait pas être pris en compte.

E. 3.1.1

Dans un premier grief, invoquant une violation de son droit d'être entendu, le Ministère public reproche à l'autorité de première instance d'avoir tenu compte, pour fixer la quotité

de la peine, d'une responsabilité pénale du prévenu moyennement diminuée, fondée sur une expertise psychiatrique du 13 novembre 2014 qui n'aurait pas été versée au dossier de la présente cause.

E. 3.1.2

Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 al. 1 Cst., le droit d'être entendu garantit notamment le droit pour les parties de prendre connaissance du dossier (cf. art. 3 al. 2 let. c, 101 et 107 CPP). Selon l'art. 100 al. 1 CPP, un dossier est constitué pour chaque affaire pénale et contient les procès-verbaux de procédure et les procès-verbaux des auditions (let. a), les pièces réunies par l'autorité pénale (let. b) et les pièces versées par les parties (let. c). Conformément à l'art. 188 CPP, la direction de la procédure porte le rapport d'expertise écrit à la connaissance des parties. Ainsi, la violation de constituer un dossier complet porte atteinte au droit d'être entendu (ATF 115 Ia 97, JdT 1991 IV 25 ; Piquerez, Traité de procédure pénale suisse, 2 e éd. Genève 2006, n. 335 p. 219).

E. 3.1.3

En l'espèce, c'est à tort que le Ministère public soutient que le rapport d'expertise du 13 novembre 2014 sur lequel se sont fondés les premiers juges pour établir la responsabilité du prévenu ne figurerait pas au dossier de la présente cause, celui-ci étant intégré dans le dossier fribourgeois constituant la pièce 12 du dossier principal, dont il forme les pages numérotées 4000 à 4013. Ce grief, infondé, doit être rejeté.

E. 3.2.1

Dans un second grief, le Ministère public reproche à l'autorité de première instance de s'être appuyée sur une expertise psychiatrique datant du 13 novembre 2014 sans l'avoir fait actualiser, de sorte qu'il ne serait pas possible de se faire une idée de sa pertinence actuelle. La Procureure soutient à cet égard que les premiers juges ne pouvaient pas retenir que la situation du condamné n'avait pas évolué depuis 2014 en ce qui concerne notamment son trouble de la personnalité et qu'ils ne pouvaient pas, sur la base de cette expertise, retenir que la capacité de l'intéressé de se déterminer, au moment de la commission des faits à l'origine de la présente cause, était moyennement restreinte. Elle relève notamment que le prévenu disposait, lorsqu'il a commis les faits à l'origine de la présente cause, d'un traitement psychothérapeutique dispensé par la Fondation Bartimée, à laquelle il refusait toutefois de se plier, contrairement à ce qui était le cas à la période où il avait commis les infractions qui avaient donné lieu à l'instruction pénale dans le cadre de laquelle l'expertise du 13 novembre 2014 avait été ordonnée, où il ne faisait l'objet d'aucun suivi ou encadrement.

E. 3.2.2

En vertu de l'art. 20 CP, l'autorité d'instruction ou le juge ordonne une expertise s'il existe une raison sérieuse de douter de la responsabilité de l'auteur. L'autorité doit ordonner une expertise non seulement lorsqu'elle éprouve effectivement des doutes quant à la responsabilité de l'auteur, mais aussi lorsque, d'après les circonstances du cas particulier, elle aurait dû en éprouver, c'est-à-dire lorsqu'elle se trouve en présence d'indices sérieux propres à faire douter de la responsabilité pleine et entière de l'auteur (ATF 133 IV 145 consid. 3.3). Selon la jurisprudence, le juge peut cependant se fonder sur une expertise qui figure déjà au dossier si celle-ci est encore suffisamment actuelle (TF 6B_130/2018 du 27 juin 2018 consid. 3.1.2 et les références citées). Dans ce contexte, il y a lieu de respecter le

principe de la proportionnalité. L'élément déterminant n'est pas le temps qui s'est écoulé depuis le moment où l'expertise a été établie, mais plutôt l'évolution qui s'est produite dans l'intervalle. Il est ainsi parfaitement concevable de se fonder sur une expertise relativement ancienne si la situation ne s'est pas modifiée entre-temps (ATF 134 IV 246 consid. 4.3 ; TF 6B_835/2017 du 22 mars 2018 consid. 5.3.2). Suivant les circonstances, il est également possible de se contenter d'un complément apporté à une expertise précédente (ATF 134 IV 246 précité ; ATF 128 IV 241 consid. 3.4 ; TF 6B_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 5.1 non publié aux ATF 141 IV 273). Savoir si les circonstances se sont modifiées depuis la première expertise relève du fait (ATF 106 IV 236 consid. 2a ; TF 6B_352/2014 précité). Déterminer si les circonstances nouvelles dûment constatées imposent de réitérer l'expertise est une question d'appréciation, soit de droit (ATF 105 IV 161 consid. 2 ; TF 6B_352/2014 précité). Ces principes s'appliquent tant en matière de mesures (cf. art. 56 al. 3 CP) que lorsqu'il s'agit d'examiner la responsabilité pénale au sens des art. 19 et 20 CP.

E. 3.2.3

En l'espèce, estimant que la situation du prévenu n'avait pas évolué depuis 2014 en ce qui concerne sa consommation de produits stupéfiants et le trouble de la personnalité dont il souffre, les premiers juges ont considéré qu'ils n'avaient pas de raison de s'écarter des conclusions de l'expertise du 13 novembre 2014 s'agissant du diagnostic posé, de l'appréciation par les experts de la responsabilité du prévenu et du risque de récidive que celui-ci présentait. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée. En effet, il existe de grandes similitudes entre les faits et circonstances entourant les événements de 2013-2014 pris en considération par les auteurs du rapport d'expertise du 13 novembre 2014 et ceux jugés dans la présente cause. Dans les deux situations, le prévenu a commis des infractions patrimoniales du même type (vols par introduction clandestine notamment) liées à l'identique à une importante consommation de stupéfiants, cette conduite addictive étant favorisée par son grave trouble de la personnalité immature. Il ne ressort ainsi des faits aucun indice qui ferait apparaître le rapport d'expertise de fin 2014 comme dépassé s'agissant du diagnostic, de la responsabilité pénale et du risque de récidive. Par ailleurs, aucune partie, pas même le Ministère public, n'a requis une nouvelle expertise, un complément ou une actualisation de ce rapport. Les renseignements médicaux dont on dispose, notamment ceux émanant du Service médical de l'établissement de détention et des institutions de traitement des addictions qui ont été en contact avec le prévenu, n'infirmes pas le diagnostic des experts. En revanche, comme l'ont à juste titre retenu les premiers juges, les mises en échec répétées des traitements institutionnel et ambulatoires dont le prévenu a fait l'objet constituent quant à elles des faits nouveaux, qui permettent de s'écarter des conclusions des experts en la matière (voir sur ce point le considérant 4.3 infra). Dans ces conditions, les premiers juges n'ont pas violé les art. 13 et 56 al. 3 CP en renonçant à une nouvelle expertise du prévenu et en retenant une responsabilité pénale moyennement diminuée. Partant, ce second grief doit être rejeté.

E. 3.3

Cela étant, il convient d'examiner la quotité de la peine prononcée.

E. 3.3.1

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, 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 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (TF 6B_849/2014 du 14 décembre 2015 consid. 2.1). Il ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus de pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6). Les principes qui président à la fixation de la peine en cas de diminution de la responsabilité (art. 19 al. 2 CP) ont été développés dans l'arrêt publié aux ATF 136 IV 55 : une diminution de la responsabilité au sens de cette disposition conduit à une diminution de la faute et non de la peine. La réduction de celle-ci n'est que la conséquence de la faute plus légère (consid. 5.5, pp. 59 s.). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation lorsqu'il détermine l'effet de la diminution de la responsabilité sur la faute (subjective) au vu de l'ensemble des circonstances. Il peut appliquer l'échelle habituelle : une faute (objective) très grave peut être réduite à une faute grave en raison d'une diminution légère de la responsabilité. La réduction pour une telle faute (objective) très grave peut conduire à retenir une faute moyenne à grave en cas de diminution moyenne et une faute légère à moyenne en cas de diminution grave. Sur la base de cette appréciation, le juge doit prononcer la peine en tenant compte des autres critères de fixation de la peine. Un tel procédé permet de tenir compte de la diminution de la responsabilité sans lui attribuer une portée trop importante. Le Tribunal fédéral a en effet jugé que la réduction purement mathématique d'une peine hypothétique, comme le permettait l'ancienne jurisprudence, était contraire au système, restreignait de manière inadmissible le pouvoir d'appréciation du juge et conduisait à accorder un poids trop important à la diminution de la capacité cognitive ou volitive telle qu'elle a été constatée par l'expert (consid. 5.6, pp. 60 ss). En bref, le juge doit procéder comme suit en cas de diminution de la responsabilité pénale : dans un premier temps, il doit décider, sur la base des constatations de fait de l'expertise, dans quelle mesure la responsabilité pénale de l'auteur doit être restreinte sur le plan juridique et comment cette diminution de la responsabilité se répercute sur l'appréciation de la faute. La faute globale doit être qualifiée et, au regard de l'art. 50 CP, le juge doit expressément mentionner le degré de gravité à prendre en compte. Dans un deuxième temps, il lui incombe de déterminer la peine hypothétique, qui correspond à cette faute. La peine ainsi fixée peut ensuite être, le cas échéant, modifiée en raison de facteurs liés à l'auteur ainsi qu'en raison d'une éventuelle tentative selon l'art. 22 al. 1 CP (consid. 5.7, pp. 62 s. ; TF 6B_975/2015 du 7 avril 2016 consid. 6.1).

E. 3.3.2

Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine. Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire, de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (art. 49 al. 2 CP). Cette disposition permet de garantir le principe de l'aggravation également en cas de concours réel rétrospectif (ATF 142 IV 329 consid. 1.4.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.3). L'auteur qui encourt plusieurs peines du même genre doit pouvoir bénéficier du principe de l'aggravation, indépendamment du fait que la procédure s'est ou non déroulée en deux temps. Concrètement, le juge se demande d'abord quelle peine d'ensemble aurait été prononcée si toutes les infractions avaient été jugées simultanément. La peine complémentaire est constituée de la différence entre cette peine d'ensemble et la peine de base, à savoir celle prononcée précédemment (ATF 142 IV 265 précité ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2).

E. 3.3.3

Appréciant la culpabilité du prévenu, les premiers juges l'ont qualifiée de lourde en soulignant, à charge, les nombreuses récidives en matière d'infractions contre le patrimoine après sa condamnation du mois de janvier 2014 pour des vols et des violations de domicile notamment et deux premières périodes de détention provisoire, relevant que ce n'est que l'incarcération du prévenu qui a mis fin à son activité délictuelle. Les premiers juges ont également retenu son mobile d'appât du gain, ses antécédents judiciaires chargés et la circonstance aggravante du concours d'infractions (jugement, pp. 38 s.). A décharge, les premiers juges ont pris en considération les excuses écrites formulées par le prévenu et les reconnaissances de dette articulées en faveur des lésés, constatant toutefois qu'on ne saurait en déduire une véritable prise de conscience de sa faute, ainsi qu'une responsabilité pénale moyennement diminuée (jugement, p. 39). Les premiers juges ont par ailleurs considéré que la condition objective à l'octroi du sursis n'était pas remplie, le pronostic étant de surcroît clairement défavorable, notamment au vu des antécédents judiciaires du prévenu et des réitérations en matière d'infractions contre le patrimoine, de sorte que la peine prononcée devait être ferme (jugement, p. 39). Comme élément réducteur, le Tribunal correctionnel a énoncé le caractère partiellement complémentaire de la peine par rapport aux condamnations prononcées les 27 novembre 2014 par le Tribunal correctionnel de la Broye et du Nord vaudois et 9 février 2015 par le Ministère public du canton de Fribourg, l'infraction à la LEtr ayant été commise avant et après celles-ci (jugement, p. 38).

E. 3.3.4

En l'espèce, la qualification juridique des infractions retenues, que les parties n'ont pas contestées en appel, n'a pas été remise en cause, seul le facteur de réduction lié à la diminution de la responsabilité pénale du prévenu ayant été contesté. La Cour de céans considère que la peine prononcée par les premiers juges a été fixée en application des critères légaux et conformément à la culpabilité et à la situation personnelle du prévenu, l'appréciation de l'autorité de première instance, reprise au considérant 3.3.3 supra, étant claire et convaincante. Ainsi, la peine privative de liberté de 30 mois et l'amende de 1'000 fr. prononcées sont adéquates et doivent donc être confirmées. Conformément à l'art. 51

CP, la détention subie avant jugement sera déduite de la peine privative de liberté prononcée. Le maintien en détention pour des motifs de sûreté du prévenu sera ordonné, notamment au vu du risque de fuite qu'il présente, celui-ci n'ayant que très peu d'attaches en Suisse (art. 221 al. 1 let. a CPP).

E. 3.4

En définitive, l'appel du Ministère public doit être rejeté. II. Appel d'A.D. _____

E. 4.1

Dans un premier grief, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir renoncé à suspendre l'exécution de sa peine au profit d'un traitement institutionnel des addictions au sens de l'art. 60 CP. Il met en avant son désir et son besoin d'être traité et reproche aux premiers juges de s'être écartés de l'expertise psychiatrique du 13 novembre 2014, qui préconisait une telle mesure pour juguler le risque de récidive.

E. 4.2

Conformément à l'art. 56 CP, une mesure doit être ordonnée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions, si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige et si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 CP sont remplies (al. 1). Le prononcé d'une mesure suppose que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne soit pas disproportionnée au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité (al. 2). L'art. 60 al. 1 CP prévoit que lorsque l'auteur est toxicodépendant ou qu'il souffre d'une autre addiction, le juge peut ordonner un traitement institutionnel lorsque l'auteur a commis un crime ou un délit en relation avec cette addiction (let. a) et qu'il est à prévoir que ce traitement le détournera d'autres infractions en relation avec cette addiction (let. b). Conformément à l'art. 60 al. 2 CP, le juge tient compte de la demande et de la motivation de l'auteur. Aux termes de l'art. 56 al. 3 CP, pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP, le juge doit se fonder sur une expertise. Celle-ci doit se déterminer sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et la nature de celles-ci, ainsi que sur les possibilités de faire exécuter la mesure. Selon la jurisprudence, le juge apprécie en principe librement une expertise et n'est pas lié par les conclusions de l'expert. Toutefois, il ne peut s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité ; il est alors tenu de motiver sa décision de ne pas suivre le rapport d'expertise (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 ; ATF 138 III 193 consid. 4.3.1 ; ATF 136 II 539 consid. 3.2 ; ATF 133 II 384 consid. 4.2.3). Selon le Tribunal fédéral, il n'y a pas lieu d'ordonner une mesure si le délinquant est incurable et que le traitement est dès lors voué à l'échec (ATF 140 IV 1 ; ATF 109 IV 73 consid. 3, JdT 1984 IV 69 ; Dupuis et al. [éd.], Petit commentaire, Code pénal, 2 e éd., Bâle 2017, n. 8 ad art. 60 CP).

E. 4.3

En l'espèce, la toxicomanie du prévenu et la relation entre son addiction et les infractions commises ne font aucun doute. Toutefois, l'instauration d'un traitement institutionnel des addictions en faveur du prévenu paraît manifestement vouée à l'échec, de sorte que c'est à juste titre que les premiers juges ont renoncé à l'ordonner. En effet, comme l'ont relevé les premiers juges, le prévenu s'est déjà vu octroyer plusieurs chances de se soigner, qu'il n'a pas su saisir. A cet égard, il convient de relever que, par jugement du 26 août 2008, le Tribunal correctionnel de la Broye et du Nord vaudois a soumis le prévenu à un traitement

ambulatoire au sens de l'art. 63 CP, mesure toutefois abrogée le 3 septembre 2009 en raison de son échec. Le 27 novembre 2014, le même tribunal lui a accordé une seconde chance, en ordonnant un traitement institutionnel des addictions au sens de l'art. 60 CP et un traitement ambulatoire au sens de l'art. 63 CP, insistant sur le fait qu'il s'agissait d'une chance de sortir de la toxicomanie et de la délinquance qu'il lui appartenait de saisir. Toutefois, cette mesure institutionnelle a elle aussi dû être levée par le Juge d'application des peines le 9 juin 2016, au motif qu'elle paraissait vaine, le prévenu ayant fugué et consommé des produits stupéfiants à plusieurs reprises alors qu'il était placé à la Fondation Bartimée. Entendu par le Juge d'application des peines, le prévenu avait lui-même admis que les mesures dont il bénéficiait étaient vides de sens et avait exclu tout retour à la Fondation Bartimée, considérant notamment que seul un suivi volontaire aurait quelque chance de succès. En dépit de ses fugues et de sa consommation de produits stupéfiants, la Fondation Bartimée s'est néanmoins déclarée d'accord, le 17 août 2016, de réintégrer le prévenu dès sa libération de détention provisoire. Là encore, celui-ci n'a toutefois pas saisi cette opportunité, a à nouveau fugué, et a replongé dans la toxicomanie et la délinquance. Force est dès lors de constater que l'appelant a objectivement démontré par ses fugues, son refus de collaborer et ses prises de position lors de la procédure levant le précédent traitement en raison de son échec et de son inutilité, qu'il n'était pas en mesure de respecter le cadre du traitement pour en tirer parti utilement, vaincre sa toxicomanie et, partant, mettre un terme à son activité délictueuse. Au demeurant, invité aux débats de première instance à préciser ses motivations, le prévenu, estimant qu'il était sevré et considérant qu'il n'était plus toxicomane, a tout d'abord expliqué ne pas vouloir d'un traitement institutionnel à long terme, mais rechercher l'appui de la Fondation Les Oliviers pour le soutenir dans ses démarches administratives et sa réinsertion sociale, avant de déclarer, après en avoir conféré avec son défenseur, que l'institution le soutiendrait pour ne pas retomber dans la toxicomanie. Aux débats d'appel, le prévenu a précisé qu'il n'avait à l'époque plus confiance en le personnel de la Fondation Bartimée, raison pour laquelle il n'avait pas donné suite aux propositions réitérées de reprendre son traitement. Au vu de ce qui précède et de l'expression de la motivation du prévenu aux débats de première instance, qui ne laisse à l'évidence pas entrevoir un souhait de sa part de se soigner, avec les efforts que cela implique, mais uniquement d'obtenir des appuis pour améliorer sa situation personnelle, c'est à juste titre qu'une mesure au sens de l'art. 60 CP n'a pas été ordonnée, un traitement institutionnel paraissant voué à l'échec. Partant, l'appel d'A.D. _____ doit être rejeté sur ce point.

E. 5.1

Dans un second grief, l'appelant conteste l'expulsion du territoire suisse prononcée à son encontre et invite la Cour de céans à envisager l'application de la clause de rigueur, se prévalant de la prééminence de son intérêt privé sur la sécurité publique. Il soutient qu'il n'aurait plus de contact avec les siens au Maroc et se prétend parfaitement intégré en Suisse où se concentreraient ses intérêts vitaux et dont il maîtriserait deux langues officielles. Il insiste sur son besoin d'entretenir des contacts étroits et vivants avec son fils, âgé de 13 ans, ainsi qu'avec la mère de celui-ci, soulignant que des relations personnelles par téléphone ou vidéoconférence ne seraient pas suffisantes, invoque l'intensité de son amour paternel, dont son beau-fils a témoigné aux débats de première instance, et sa volonté de se soigner en séjournant à la Fondation Les Oliviers. Aux débats d'appel, il a ajouté craindre d'être exposé à des sévices s'il devait retourner au Maroc, parce qu'il s'était converti au christianisme.

E. 5.2.1

Aux termes de l'art. 66a al. 1 CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour vol qualifié (let. c) ou pour vol en lien avec une violation de domicile (let. d) pour une durée de cinq à quinze ans, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre. Selon l'art. 66a al. 2 CP, le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse. L'art. 66a CP prévoit l'expulsion obligatoire de l'étranger condamné pour l'une des infractions ou combinaison d'infractions listées à l'al. 1, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre. L'expulsion est donc également en principe indépendante de la gravité des faits retenus (Bonard, *Expulsion pénale : la mise en œuvre de l'initiative sur le renvoi, questions choisies et premières jurisprudences*, *Forumpoenale* 5/2017, p. 315 ; Fiolka/Vetterli, *Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion*, *Plädoyer* 5/2016, p. 84). L'art. 66a al. 2 CP est formulé comme une norme potestative (« Kannvorschrift »), en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives (TF 6B_1079/2018 du 14 décembre 2018 consid. 1.2 ; Busslinger/Uebersax, *Härtefallklausel und Migrationsrecht der Landesverweisung*, in: *Plädoyer* 5/2016, pp. 97 s.; Berger, *Umsetzungsgesetzgebung zur Ausschaffungs-initiative*, in: *Jusletter* 7 août 2017 n. 6.1, p. 20). Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc, d'une part, que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et, d'autre part, que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (TF 6B_1079/2018 précité ; TF 6B_965/2018 du 15 novembre 2018 consid. 4.2 ; TF 6B_724/2018 du 30 octobre 2018 consid. 2.3.1 ; TF 6B_506/2017 du 14 février 2018 consid. 1.1 et les références citées). La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une « situation personnelle grave » (première condition cumulative) ni n'indique les critères à prendre en compte dans la pesée des intérêts (seconde condition cumulative). En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale (art. 13 Cst.) et par le droit international, en particulier l'art.

E. 5.2.2

L'art. 8 § 1 CEDH dispose que toute personne a en particulier droit au respect de sa vie privée et familiale. Ce droit n'est toutefois pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible, selon l'art.

E. 5.3

En l'espèce, l'appelant a commis des infractions qui rendent son expulsion obligatoire au sens de l'art. 66a al. 1 let. c et d CP. Les infractions patrimoniales qu'il a commises à réitérées reprises, sanctionnées de 30 mois de privation de liberté, sont d'une gravité certaine. Cette dernière condamnation, qui constitue la sixième prononcée depuis 2008, atteste de son enracinement dans la délinquance en dépit des sanctions, des mises à l'épreuve et des mesures prononcées à son encontre. Force est en effet de constater, à l'instar des premiers juges, que plusieurs chances ont été données au prévenu afin de lui permettre de soigner ses problèmes d'addiction et de sortir de la délinquance. Toutefois, il

n'en a saisi aucune, s'est ancré dans la délinquance et la toxicomanie, et n'a cessé de commettre des infractions qu'en raison de son incarcération dans le cadre de la présente affaire. A cet égard, le risque qu'il récidive a été qualifié d'élevé par les experts et force est de constater que tout traitement institutionnel ou ambulatoire s'avère voué à l'échec. S'agissant de sa situation personnelle, le prévenu est arrivé en Suisse à l'âge de 25 ou 26 ans, après être né, avoir grandi, avoir effectué sa scolarité et débuté ses études au Maroc, pays dans lequel vivent encore son père et l'un de ses frères. Aujourd'hui âgé de 43 ans et malgré près de 18 années passées en Suisse, son intégration dans notre pays est nulle. En effet, bien qu'il ait travaillé pendant quelque temps après son arrivée en Suisse, son parcours de ces dernières années est celui d'un toxicomane délinquant, vivant de l'aide sociale, alternant délits et passages en prison, traînant un lourd endettement en poursuite de l'ordre de 100'000 fr. et ayant ruiné les chances de succès des traitements institutionnel et ambulatoires auxquels il avait été astreint. Son permis de séjour est par ailleurs échoué depuis 2014. Le seul véritable point d'attache en Suisse de l'appelant, qui a encore de la famille au Maroc et dans d'autres pays d'Europe, tient à ses contacts avec son fils âgé de 13 ans, à l'entretien duquel il n'a toutefois pas contribué. A cet égard, de son propre aveu, les contacts avec son fils étaient irréguliers lorsqu'il était libre, car refusés par la mère lorsqu'il était sous l'emprise de toxiques, et se sont limités à des conversations téléphoniques et des échanges épistolaires depuis qu'il est détenu. De plus, son attachement à son fils ne l'a pas empêché de récidiver à plusieurs reprises et de mettre en échec les traitements auxquels il avait été astreint, si bien que la perspective d'une séparation d'avec celui-ci n'a pas suffi à le motiver à se soigner et à mettre un terme à son activité délictueuse. Par ailleurs, la crainte d'être exposé dans son pays d'origine à des sévices en raison de sa conversion au christianisme, que l'appelant a alléguée pour la première fois lors des débats d'appel, n'est pas fondée, dans la mesure où il a lui-même déclaré que sa foi chrétienne était vécue dans l'ombre et que personne n'était au courant de sa conversion au Maroc. Au demeurant, la question de savoir si A.D. _____ peut se prévaloir d'un droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 § 1 CEDH peut rester ouverte, dans la mesure où son expulsion peut être prononcée au regard de l'art. 8 § 2 CEDH. En effet, l'intérêt public de la Suisse l'emporte manifestement sur l'intérêt privé du prévenu à demeurer dans ce pays, au vu de son ancrage dans la délinquance et de sa médiocre intégration. Sa réintégration au Maroc, pays dans lequel il a grandi, a passé une grande partie de sa vie, dont il parle la langue et avec lequel il conserve des liens culturels et familiaux, ne sera pas particulièrement difficile. Il n'apparaît dès lors pas que l'appelant se trouverait dans une situation sensiblement plus défavorable dans son pays ni qu'il disposerait, en Suisse, de meilleures chances de réinsertion sociale. Il sied encore de relever que l'expulsion du prévenu, si elle portera bien évidemment atteinte aux relations qu'il entretient avec son fils – avec lequel il ne fait toutefois pas ménage commun – reste de durée limitée – soit de dix ans – et ne l'empêchera pas d'entretenir un contact avec celui-ci par le biais des moyens de communication modernes (ATF 144 I 91 consid. 5.1). Dans ces circonstances, l'expulsion s'avère conforme au principe de la proportionnalité. Au vu de ce qui précède, les éléments recueillis sont insuffisants pour renoncer à l'expulsion du prévenu au vu du texte légal et de l'intérêt public à son éloignement de Suisse, qui l'emporte sur son intérêt privé à rester dans ce pays, de sorte que l'appel d'A.D. _____ doit être rejeté sur ce point. Il se justifie dès lors de confirmer l'expulsion de l'intéressé pour 10 ans, durée qui n'a au demeurant pas été contestée. 6. L'appelant conclut enfin à ce que tous les frais de procédure, en première instance et en instance d'appel, soient mis à la charge de l'Etat. Dans la mesure où ces

conclusions reposent sur la prémisse de l'admission de son appel, elles doivent être rejetées. 7. En définitive, les appels du Ministère public et d'A.D. _____ doivent être rejetés et le jugement entrepris intégralement confirmé. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 6'663 fr. 60, constitués de l'émolument de jugement, par 5'320 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]) ainsi que de l'indemnité allouée à Me Anne-Rebecca Bula, défenseur d'office, par 1'343 fr. 60, seront mis par deux tiers, soit par 4'442 fr. 40, à la charge d'A.D. _____, qui succombe dès lors que son appel a été rejeté, mais obtient gain de cause dès lors qu'il a conclu au rejet de l'appel du Ministère public (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

E. 8

§ 2 CEDH, pour autant qu'elle soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Il convient à cet égard de procéder, tant sous l'angle du droit interne que sous celui du droit conventionnel, à une pesée des intérêts ainsi qu'à un examen de la proportionnalité (ATF 135 II 377 consid. 4.3). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité doit notamment tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion (ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 ; ATF 135 II 377 consid. 4.3 ; TF 6B_506/2017 précité consid. 2.1). Selon la Cour européenne des droits de l'homme, l'art. 8 CEDH ne confère pas à l'étranger un droit d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat. En effet, lorsqu'il assume sa mission de maintien de l'ordre public, un Etat a la faculté d'expulser un étranger délinquant, entré et résidant légalement sur son territoire. Ces principes s'appliquent indépendamment de la question de savoir si un étranger est entré dans le pays hôte à l'âge adulte ou à un très jeune âge ou encore s'il y est né. L'art. 8 CEDH ne confère ainsi pas à une quelconque catégorie d'étrangers un droit absolu à la non-expulsion (CourEDH Emre c. Suisse du 22 mai 2008, § 66 s.). Cependant, exclure une personne d'un pays où vivent ses proches parents peut constituer une ingérence dans le droit au respect de sa vie familiale, tel que protégé par l'art. 8 § 1 CEDH (arrêts CourEDH K.M. c. Suisse du 2 juin 2015, § 44 ; Ukaj c. Suisse du 24 juin 2014, § 27 ; Hasanbasic c. Suisse du 11 juin 2013, § 46). Les critères déterminants mis en exergue par la jurisprudence rendue sur l'art. 8 CEDH sont applicables à la pesée des intérêts des art. 66a al. 2 et 66a bis CP : la nature et la gravité de l'infraction, la culpabilité de l'auteur, le temps écoulé depuis l'infraction et le comportement de celui-ci pendant cette période, le risque de récidive, le degré de son intégration et la durée de son séjour en Suisse, ainsi que les inconvénients qui le menacent, lui et sa famille, en cas de révocation, l'intensité de ses liens avec la Suisse et les difficultés de réintégration dans son pays d'origine (Grodecki, Nouveautés en droit des sanctions : de la peine pécuniaire à l'expulsion, Conférence organisée par le Comité de la Société genevoise de droit et de législation, janvier 2017 ; Münch/de Weck, Die neue Landesverweisung in Art. 66a ff StGB, Revue de l'avocat 4/2016, p. 166). Les antécédents judiciaires antérieurs au 1er octobre 2016 sont aussi à prendre en considération. L'intégration de l'intéressé doit être examinée, indépendamment de la durée du séjour, au regard certes de l'enracinement linguistique, culturel, religieux et personnel en Suisse, mais aussi des obstacles que ce dernier rencontrerait pour sa réintégration, selon les mêmes critères, en cas de retour dans son pays d'origine (Busslinger/Uebersax, op. cit., p. 102). D'ordinaire, il faut que la

resocialisation dans le pays d'origine paraisse en pratique impossible ou au moins nettement plus difficile qu'en Suisse.

E. 8.1

Assisté par un défenseur de choix, A.D._____, qui obtient partiellement gain de cause dès lors qu'il a conclu au rejet de l'appel du Ministère public, a droit, de la part de l'Etat, à une indemnité réduite pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure dans le cadre de l'appel (art. 436 al. 2 CPP). Il convient de s'écarter de la liste des opérations produite par Me Michaël Aymon, défenseur de choix du prévenu, qui fait état de 34 h 52 d'activité au tarif horaire de 350 fr. et de débours à hauteur de 376 fr., pour un montant total de 13'549 fr. 25, TVA comprise. En effet, l'appel du Ministère public a certes été rejeté, mais il y a lieu de relever que celui-ci reposait sur une erreur manifeste de la Procureure, à laquelle il avait échappé que l'expertise psychiatrique du 13 novembre 2014 avait bel et bien été versée au dossier (P. 12, pp. 4000-4013, dossier d'instruction), de sorte que les opérations incluses dans la note d'honoraires produite par Me Michaël Aymon ont été guidées presque exclusivement par son propre appel, qui a été rejeté. En outre, la cause n'étant pas particulièrement complexe, il y a lieu d'appliquer un tarif horaire de 300 fr., équivalant au tarif médian prévu à l'art. 26a al. 3 TFIP. Ainsi, tout bien considéré, une indemnité d'un montant de 1'000 fr., TVA et débours inclus, sera allouée à A.D._____ pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure dans le cadre de l'appel.

E. 8.2

Selon l'art. 442 al. 4 CPP, les autorités pénales peuvent compenser les créances portant sur des frais de procédure avec les indemnités accordées à la partie débitrice dans la même procédure pénale et avec des valeurs séquestrées. Il faut donc compenser avec l'indemnité de 1'000 fr. les frais d'appel de 4'442 fr. 40 mis à la charge d'A.D._____, ainsi que les frais de justice de première instance mis à sa charge, par 29'040 fr. 25.

E. 9

A.D._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat la part de 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).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.