

VD_GERICHTE PE17.004511 vom 1. Mai 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-05-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE17.004511

FR: VD_GERICHTE PE17.004511 du 1 mai 2019

IT: VD_GERICHTE PE17.004511 del 1 maggio 2019

Erwägungen

E. 6.1

L'appelant admet qu'il a effectivement hébergé à son domicile lausannois l'étranger E._____, qui lui a versé un loyer mensuel de 500 fr. du début à la fin de l'année 2016 (PV aud. 2, R. 6) et qu'il avait rencontré dans une discothèque (PV aud. 9, lignes 156-157), mais il conteste sa condamnation pour l'infraction de l'art. 116 al. 1 let. a LEI, soit pour avoir facilité un séjour illégal, au motif qu'il aurait ignoré que son hôte était dépourvu d'autorisation de séjour et que l'élément subjectif ferait donc défaut.

- 29 -

E. 6.2

Sous le titre « Incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégaux », l'art. 116 al. 1 let. a LEI punit d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, en Suisse ou à l'étranger, facilite l'entrée, la sortie ou le séjour illégal d'un étranger ou participe à des préparatifs dans ce but. En règle générale, il est admis que celui qui héberge une personne séjournant illégalement en Suisse facilite le séjour illégal de celle-ci, qu'il agisse en tant qu'hôtelier, que bailleur ou qu'employeur qui loue une chambre (ATF 130 IV 77 consid. 2.3.2 ; ATF 118 IV 262 consid. 3a ; ATF 112 IV 121 consid. 1). L'incitation à un séjour illégal suppose toutefois que l'auteur mette un logement à disposition de l'étranger sans autorisation pendant une certaine durée (TF 6B_426/2014 du 18 septembre 2014 consid. 4). La mise à disposition d'un logement pour seulement quelques jours ne suffit pas, car un tel comportement n'est pas de nature à entraver l'action administrative (Favre/Pellet/Stoudmann, Droit pénal accessoire, Code annoté, Lausanne 2018, n. 1.3 ad art. 116 aLEtr). L'incitation au séjour illégal, qui constitue un délit, ne peut être commise qu'intentionnellement ; le dol éventuel suffit (TF 6B_552/2016 du 27 mars 2017 consid. 3 ; TF 6B_128/2009 du 17 juillet 2009 consid. 2.2). Aux termes de l'art. 6 LVLEtr (Loi d'application dans le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers du 18 décembre 2007 ; BLV 142.11), celui qui loge un étranger à titre lucratif doit le déclarer au bureau communal de contrôle des habitants, selon les modalités prescrites dans la loi du 9 mai 1983 sur le contrôle des habitants.

E. 6.3

Les premiers juges ont écarté les arguments du prévenu en soulignant qu'au vu de la durée de la sous-location et de son propre parcours de [...] d'abord demandeur d'asile, puis bénéficiaire d'un permis B à la suite d'un mariage, il savait pertinemment que le séjour licite d'un africain en Suisse impliquait l'obtention d'une autorisation administrative (jugement, p. 38).

- 30 - La Cour d'appel partage cette appréciation. L'appelant n'est à l'évidence pas de bonne foi lorsqu'il soutient ne s'être jamais douté que son sous-locataire était dépourvu

d'autorisation de séjour. Il avait en tout état de cause l'obligation de se renseigner sur cette question, quitte à perdre le revenu locatif qui lui était versé. Surtout, E._____ ayant partagé un petit logement avec lui durant plus de six mois, il a forcément eu de fréquents contacts et discussions avec cet homme. Prétendre qu'il ne connaissait pas sa situation administrative et qu'il ne s'est jamais posé de question à ce sujet n'est dès lors tout simplement pas crédible. Le moyen doit en conséquence être rejeté et la condamnation pour avoir facilité un séjour illégal confirmée.

E. 7.1

L'appelant conclut au prononcé d'une peine assortie du sursis, à tout le moins partiel. Il fait grief aux juges de première instance de n'avoir pas pris en considération sa situation familiale, l'activité lucrative qu'il exerce et ses aveux en matière de circulation routière – points censés améliorer le pronostic –, ainsi que l'impact d'une privation de liberté sur son insertion sociale.

E. 7.2.1

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). 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

- 31 - 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 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les réf. citées).

E. 7.2.2

Selon 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. L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise. Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas. Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement. La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 313 ; ATF 144 IV 217, JdT 2018 IV 335 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2, JdT

2017 IV 129). Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'art. 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement – d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner – la plus grave, en tenant

- 32 - compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2).

E. 7.2.3

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 145 IV 1 consid. 1.2 ; 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 consid. 2.3.3 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2).

E. 7.2.4

D'après l'art. 42 al. 1 aCP, dans sa teneur au 31 décembre 2017, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. L'art. 43 al. 1 aCP prévoit que le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur.

- 33 - Lorsque la durée de la peine privative de liberté se situe entre un et deux ans, permettant donc le choix entre le sursis complet (art. 42 CP) et le sursis partiel (art. 43 CP), l'octroi du sursis au sens de l'art. 42 CP est la règle et le sursis partiel l'exception. Celui-ci ne doit être prononcé que si, sous l'angle de la prévention spéciale, l'octroi du sursis pour une partie de la peine ne peut se concevoir que moyennant exécution de l'autre partie. La situation est comparable à celle où il s'agit d'évaluer les perspectives d'amendement en cas de révocation du sursis. Lorsqu'il existe, notamment en raison de condamnations antérieures, de sérieux doutes sur les perspectives d'amendement de l'auteur, qui ne permettent cependant pas encore, à l'issue de l'appréciation de l'ensemble des circonstances, de motiver un pronostic concrètement défavorable, le tribunal peut accorder un sursis partiel au lieu du sursis total. On évite de la sorte, dans les cas de pronostics très incertains, le dilemme du « tout ou rien ». Un pronostic défavorable, en revanche, exclut tant le sursis partiel que le sursis total (ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1). Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit accorder le sursis. Celui-ci est ainsi la règle, dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 134

IV 1 consid. 4.2.2). En d'autres termes, la loi présume l'existence d'un pronostic favorable et cette présomption doit être renversée pour exclure le sursis. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation en la matière (ATF 134 IV 1 consid. 5.2 ; TF 6B_392/2016 du 10 novembre 2016).

- 34 - Les art. 42 et 43 CP ont été modifiés avec effet au 1er janvier 2018 (RO 2016 1249). Dans sa nouvelle teneur, l'art. 42 al. 1 CP dispose que le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. L'art. 43 al. 1 CP prévoit que le juge peut suspendre partiellement l'exécution d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur. L'application de l'ancien ou du nouveau droit ne conduit pas à un résultat différent s'agissant des peines privatives de liberté comprises entre un et deux ans au plus : le sursis reste la règle, et le sursis partiel l'exception (Cuendet/Genton, La fixation de la peine et le sursis à l'aune du nouveau droit des sanctions, in : Forum poenale 5/2017 p. 328 ; CAPE 8 février 2018/32 consid. 5.2.1 in fine).

E. 7.3

L'appelant doit être sanctionné pour une infraction à la LEI commise durant l'année 2016, passible d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 116 al. 1 let. a LEI), pour une tentative d'escroquerie amorcée à mi-décembre 2016 et achevée le 18 janvier 2017, l'escroquerie de l'art. 146 al. 1 CP étant passible d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire, pour diverses infractions routières commises le 31 juillet 2017, soit pour conduite sans permis de circulation, passible d'une amende (art. 96 al. 1 let. a LCR [Loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 ; RS 741.01]), conduite sans assurance-responsabilité civile, passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 96 al. 2 LCR), usage abusif de plaques, passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 97 al. 1 let. a LCR), et contravention à l'OAC, passible d'une amende (art. 147 ch. 1 al. 1 OAC), et, enfin, pour d'autres infractions routières commises le 11 mars 2018, soit pour violation grave des règles de la circulation, passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 90 al. 2 LCR), conduite en présence d'un taux d'alcool qualifié dans le

- 35 - sang ou l'haleine, passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 91 al. 2 let. a LCR) et conduite d'un véhicule automobile sans autorisation, passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 95 al. 1 let. b LCR). S'agissant du genre de peine, les premiers juges ont exclu le prononcé de jours-amende pour des motifs de prévention spéciale (jugement, pp. 39-40), les condamnations antérieures et les réitérations du prévenu en cours d'enquête démontrant l'inefficacité des peines pécuniaires qui lui ont déjà été infligées à quatre reprises de 2010 à 2017, ainsi que du travail d'intérêt général prononcé sans davantage d'amendement durable en 2014. Le raisonnement du Tribunal correctionnel doit être

approuvé sur ce point et impose le prononcé d'une peine privative de liberté pour chacune des infractions prévoyant une telle peine. Ce choix de peine exclut un concours rétrospectif avec la condamnation de 2017, faute de genre de peine identique. En revanche, la peine sera entièrement complémentaire à la peine privative de liberté de nonante jours prononcée par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne le 6 août 2019, soit postérieurement à l'ensemble des faits faisant l'objet de la présente procédure. L'infraction la plus grave est celle de tentative d'escroquerie. L'effet atténuant facultatif de la tentative est dans le cas d'espèce limité, l'échec de l'infraction patrimoniale étant uniquement dû au choix malencontreux par les auteurs d'une victime déjà dupée selon le même procédé par une autre bande d'escrocs et donc prévenue. La culpabilité de l'appelant doit être qualifiée de lourde. En effet, celui-ci a déployé une énergie criminelle considérable au vu du rôle pivot qu'il a joué à tous les stades du scénario dolosif, bien élaboré et rodé, et du stock considérable d'attirail et de leurres détenu à son domicile en vue de la commission d'autres délits similaires. En outre, X. _____ a démontré une absence totale de collaboration à la manifestation de la vérité, ses mensonges réitérés en procédure démontrant qu'il se fie à ses talents d'escroc pour tromper les autorités judiciaires et tenter de s'en tirer au meilleur compte.

- 36 - Enfin, il faut prendre en considération son mépris des lois et des décisions de justice, ce qui ressort de son lourd casier judiciaire, lequel comporte des condamnations dans le domaine de la circulation routière, mais aussi dans ceux touchant à d'autres biens juridiques que la sécurité routière comme la dénonciation calomnieuse, les violences ou menaces contre les autorités et les fonctionnaires ou le faux dans les certificats. On relèvera encore qu'au vu de son âge, de ses responsabilités de chef de famille et de son parcours, le prévenu aurait parfaitement pu gagner sa vie honnêtement au lieu de s'adonner à la délinquance patrimoniale. Fondé sur ce qui précède, une peine de base de l'ordre de quatorze mois se justifie. Par l'effet du concours, cette peine doit être augmentée de quatre mois et demi pour les trois délits routiers du 11 mars 2018, qui ont directement atteint la sécurité routière. Les deux délits routiers du 31 juillet 2017 doivent eux conduire à une majoration de trois mois. Les infractions à la circulation routière commises le 28 janvier 2019 et constituées d'un vol d'usage et d'une conduite d'un véhicule automobile malgré l'interdiction de l'usage du permis impliquent encore une aggravation de trois mois et, enfin, la longue infraction à la législation sur les étrangers commise à des fins d'enrichissement une majoration de deux mois et demi. La peine d'ensemble hypothétique pour réprimer, d'une part, les infractions commises par le prévenu dans le cadre de la présente procédure et, d'autre part, les délits ayant donné lieu à la condamnation de celui-ci du 6 août 2019 s'élève donc à vingt-sept mois. En conséquence, c'est à juste titre que le Tribunal de première instance a condamné X. _____ à une peine privative de liberté de vingt-quatre mois. Posant un pronostic entièrement défavorable au vu des antécédents judiciaires du prévenu et de l'absence de toute remise en question (jugement, p. 40), les premiers juges ont écarté le sursis. Cette appréciation est adéquate et on peut ajouter à ces motifs les réitérations en cours d'enquête en matière de circulation routière. En ce qui concerne l'escroquerie et l'infraction à la législation sur les étrangers, l'appelant ne s'est pas contenté de nier ; il a aussi tenté d'égarer à son avantage police

- 37 - et justice en multipliant les explications trompeuses et en tentant de déjouer les preuves réunies contre lui. Non seulement, il ne présente aucune prise de conscience, mais il démontre une forme de persistance dans la mauvaise foi et la manipulation. S'agissant des

infractions à la LCR, il n'a aucun mérite à avoir reconnu les faits, ceux-ci étant indéniables et établis par les constats de police. Les antécédents multiples dénotent l'inefficacité des sanctions prononcées jusqu'ici et excluent un pronostic favorable ou mitigé. La perspective de la naissance de son premier enfant en 2016 et la nécessité de travailler étaient déjà présentes lorsque les infractions ont été commises et n'ont rien empêché. X._____ a d'ailleurs conduit avec sa fille dans la voiture, laquelle n'était pas correctement attachée, en janvier 2019, ce qui lui a valu sa condamnation du 6 août 2019. Partant, le sursis est exclu et la peine ferme doit être confirmée. Quant à l'amende, il n'y a pas lieu à suppression vu les deux contraventions à la circulation routière commises le 31 juillet 2017. Le montant de 300 fr. arrêté par le Tribunal de première instance, adéquat, doit être confirmé. En définitive, l'appel de X._____ doit être entièrement rejeté. II. Appel de M._____

E. 8.1

Aux débats d'appel, l'appelant M._____ a réitéré sa réquisition de preuve tendant à l'audition de l'inspecteur C._____, de la Police cantonale, afin d'en savoir plus sur les échanges que ce dernier a eus avec le plaignant, constitutifs à son sens de la mise en œuvre d'une investigation secrète au sens des art. 285a ss CPP. Il a également sollicité le retranchement du dossier des procès-verbaux d'audition 1, 3 et 5 au motif qu'il n'était alors pas assisté d'un défenseur d'office.

E. 8.2.1

Si la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP), la procédure se

- 38 - fonde néanmoins sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (art. 389 al. 1 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose en effet pas en instance d'appel (TF 6B_217/2019 du 4 avril 2019 consid. 3.1). 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 réf. 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 (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. 8.2.2

L'audition de l'inspecteur C._____ est en l'occurrence dépourvue de pertinence et d'utilité. Cette réquisition de preuve, présentée alors par le coprévenu de M._____, X._____, avait d'ailleurs déjà été rejetée par le Tribunal de première instance, qui avait relevé à juste titre que les rapports établis par l'inspecteur C._____ ainsi que les déclarations du plaignant permettaient de définir les démarches qui avaient été accomplies et par qui durant l'enquête (jugement, p. 9). L'audition requise ne conduira pas à faire du

plaignant un prétendu agent infiltré. On se réfère ici à ce qui a déjà été exposé sous considérant 4 ci-dessus.

E. 8.3

- 39 -

E. 8.3.1

Selon l'art. 130 let. b CPP, le prévenu doit obligatoirement être pourvu d'un défenseur lorsqu'il encourt une peine privative de liberté de plus d'un an, une mesure entraînant une privation de liberté ou une expulsion. Aux termes de l'art. 131 CPP, en cas de défense obligatoire, la direction de la procédure pourvoit à ce que le prévenu soit assisté aussitôt d'un défenseur (al. 1). Les preuves administrées avant qu'un défenseur ait été désigné, alors même que la nécessité d'une défense aurait dû être reconnue, ne sont exploitables qu'à condition que le prévenu renonce à en répéter l'administration (al. 3). Si les conditions de la défense obligatoire lors de l'audition étaient réalisées, on peut attendre du prévenu, respectivement de son défenseur obligatoire désigné, qu'il demande immédiatement la répétition de l'administration de la preuve, conformément au principe de la bonne foi en procédure (art. 3 al. 2 let. a CPP), qui s'applique également aux parties, s'agissant notamment du délai dans lequel le prévenu doit requérir le retranchement d'un procès-verbal d'audition (CREP 12 mai 2015/247 ; Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 12 ad art. 131 CPP). Ce principe interdit tout comportement contradictoire (ATF 143 IV 117 consid. 3.2 ; ATF 137 V 394 consid. 7.1 ; ATF 136 I 254 consid. 5.2).

E. 8.3.2

En l'espèce, le prévenu n'encourait pas une peine supérieure à un an, le Parquet ayant requis à son encontre une peine privative de liberté de six mois. En revanche, il était exposé à une expulsion obligatoire, conformément à l'art. 66a al. 1 let. e CP, de sorte que les conditions d'une défense obligatoire étaient remplies. Cependant, il ressort du premier procès-verbal d'audition de M. _____ que celui-ci a été informé de ses droits et qu'il a alors expressément renoncé à se faire assister d'un avocat (PV aud. 5, p. 2 et formulaire des droits et obligations annexé). En outre, même si cette audition était écartée, la version du prévenu ressortirait néanmoins des déclarations faites lors de son audition du 28 février 2018 (PV aud. 8) ainsi que de sa déposition aux débats de première instance, si bien que le retranchement serait sans effet sur le

- 40 - sort de la cause. Il en est de même s'agissant des déclarations du plaignant. Enfin et surtout, l'appelant, pourvu d'un défenseur d'office selon décision du Ministère public du 22 janvier 2018, aurait dû dès cet instant requérir le retranchement des pièces concernées. Il n'est pas fondé à présenter cette requête dans le cadre de la procédure d'appel, près de deux ans plus tard, alors qu'il ne l'avait jamais formulée par le passé. Un tel comportement est en effet manifestement contraire à la bonne foi et ne saurait être protégé. Le retranchement des procès-verbaux d'audition requis doit donc être refusé.

E. 9.1

L'appelant invoque une constatation erronée des faits dans la mesure où les preuves retenues à son encontre par le Tribunal correctionnel ne permettraient pas de conclure qu'il était impliqué dans la tentative d'escroquerie dirigée contre le plaignant.

E. 9.2

L'acte d'accusation reprochait les faits suivants à M. _____ : « Pour sa part, M. _____ a conçu, stocké et fourni une partie du matériel devant servir à X. _____ et son comparse pour la deuxième partie de l'escroquerie devant consister à dupliquer, par procédé chimique, des billets de banque. Il a notamment emballé des liasses de papiers noirs au format du billet de CHF 200.- dans une feuille d'aluminium. Celles-ci ont été retrouvées dans une valise au domicile de X. _____. Dans le but de tromper leur dupe, M. _____ et X. _____ ont réalisé de nombreuses copies de billets de CHF 200.-, CHF 1'000.-, EUR 100.- et EUR 500.- de mauvaise qualité devant être utilisées dans la pseudo duplication de billets de banque. M. _____ avait également à son domicile des impressions de photos de machines de chantier, utilisées afin de justifier des investissements que les auteurs devaient faire avec l'argent produit. » Les preuves réunies à l'encontre de ce prévenu sont les suivantes : - la découverte de ses empreintes digitales, apposées par trois fois (P. 8, pp. 3-4) sur un emballage en aluminium contenant une liasse de papiers composée d'une fausse coupure de CHF 200.- et de papiers noirs,

- 41 - ledit emballage se trouvant dans la valise noire déposée dans le salon de X. _____ et qui recelait d'autres objets utiles à la réalisation d'escroqueries de type « wash-wash » ; - les explications non crédibles de l'intéressé, qui a déclaré en substance qu'il avait probablement apposé en toute innocence ses empreintes sur du papier d'aluminium chez X. _____, lequel aurait ensuite utilisé par hasard ce même papier pour emballer une liasse de billets (PV aud. 5, R. 8) ; - la découverte, lors de la perquisition de son logement, d'un bloc de feuilles noires utilisées dans le « wash-wash » ainsi que de photographies de machines de chantier servant à concrétiser dans l'esprit de la dupe la nécessité d'un investissement, et les explications invraisemblables données à ce sujet par le prévenu, qui a attribué ces objets à un prétendu [...] de Paris qu'il avait rencontré quelques fois par l'intermédiaire d'un cousin (PV aud. 5, R. 5 p. 4 et R. 6) ; - le fait que M. _____ était un ami de X. _____ et qu'il avait vécu de nombreux mois au domicile de celui-ci (jugement, pp. 14 et 17) ; - le fait que M. _____ avait déjà été condamné en 2012 pour une escroquerie de type « wash-wash » (PV aud. 5, R. 6 p. 5).

E. 9.3

Le moyen de l'appelant est bien fondé. En effet, le lien entre les preuves énumérées ci-dessus et la tentative d'escroquerie concrètement reprochée dans le cas d'espèce n'est pas établi. Les éléments retenus, s'ils sont bel et bien constitutifs d'actes préparatoires au « wash-wash », ne permettent pas de déduire que l'appelant aurait prêté une assistance concrète, dans le cas d'espèce, à X. _____ pour la commission de son escroquerie. C'est ainsi de manière erronée que les premiers juges ont rattaché les éléments retenus contre M. _____ aux faits dénoncés par le plaignant.

- 42 - Le fait que, confronté pour la première fois à l'appelant aux débats d'appel, le plaignant ait reconnu sa voix comme étant celle de l'homme qui lui avait téléphoné en prétendant être le père de X. _____, avec une fiabilité de 90 % (cf. p. 6), ne saurait être déterminant et renverser le constat qui précède. En effet, il ne faut pas perdre de vue que les faits remontent à presque trois ans, de sorte qu'on ne saurait sur ce point se fier aveuglement aux souvenirs de F. _____. En outre et surtout, il est établi que M. _____ était au [...] pendant la période des faits, soit du 22 décembre 2016 au 20 janvier 2017 (P. 31), date de son retour en Suisse.

E. 10.1

L'appelant invoque une violation du droit d'être entendu. Il se plaint d'abord d'une violation de la maxime d'accusation dans la mesure où l'acte d'accusation ne contiendrait aucune indication sur la date à laquelle il aurait prêté assistance à la tentative d'escroquerie. Il soutient ensuite que le refus d'auditionner l'inspecteur C. _____ et de verser au dossier les données extraites des quatre téléphones portables retrouvés chez lui constituerait une violation de son droit à la preuve.

E. 10.2

L'art. 9 CPP consacre la maxime d'accusation. Selon cette disposition, une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. L'acte d'accusation définit l'objet du procès et sert également à informer le prévenu (fonction de délimitation et d'information, cf. ATF 141 IV 132 consid. 3.4 et la jurisprudence citée). Le tribunal est lié par l'état de fait décrit dans l'acte d'accusation (principe de l'immutabilité de l'acte d'accusation), mais peut s'écarter de l'appréciation juridique qu'en fait le ministère public (art. 350 al. 1 CPP), à condition d'en informer les parties présentes et de les inviter à se prononcer (art. 344 CPP). L'acte d'accusation doit décrire aussi précisément que possible dans son état de fait les délits reprochés au prévenu, de sorte à ce que ce dernier sache exactement les faits qui lui sont imputés et quelles sont les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et

- 43 - préparer efficacement sa défense (ATF 141 IV 132 consid. 3.4 ; ATF 140 IV 188 consid. 1.3 ; ATF 133 IV 235 consid. 6.3 ; TF 6B_666/2015 du 27 juin 2016 consid. 1.1). L'art. 325 al. 1 CPP exige que l'acte d'accusation désigne, notamment, le plus brièvement possible, mais avec précision, les actes reprochés au prévenu, le lieu, la date et l'heure de leur commission ainsi que leurs conséquences et le mode de procéder de l'auteur (let. f), de même que les infractions réalisées et les dispositions légales applicables de l'avis du ministère public (let. g). En d'autres termes, l'acte d'accusation doit contenir les faits qui, de l'avis du ministère public, correspondent à tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée au prévenu (ATF 143 IV 63 consid. 2.2 ; TF 6B_166/2017 du 16 novembre 2017 consid. 2.1). Des imprécisions relatives au lieu ou à la date sont sans portée, dans la mesure où le prévenu ne peut avoir de doute sur le comportement qui lui est reproché (TF 6B_666/2015 du 27 juin 2016 consid. 1.1 ; TF 6B_907/2013 du 3 octobre 2014 consid. 1.5).

E. 10.3

Le grief de l'appelant tiré de la violation du principe de l'accusation est inconsistent. L'accusation ne saurait en effet être mise à néant lorsqu'il n'est pas possible de dater précisément des actes d'assistance délictueux précédant nécessairement l'accomplissement du délit principal. Pour le surplus, la question de l'audition de l'inspecteur C. _____ et de la prétendue investigation secrète mise en place a déjà été traitée exhaustivement sous considérants 4 et 8.2 ci-dessus. On y renvoie intégralement. Enfin, l'appelant n'a pas réitéré, aux débats d'appel, sa réquisition tendant à la production des données extraites des quatre téléphones portables retrouvés à son domicile, rejetée par la direction de la procédure le 18 septembre 2019. Quoi qu'il en soit, des contacts téléphoniques entre les deux prévenus ou l'inexistence de ceux-ci

- 44 - n'auraient pas constitué une preuve décisive. En définitive, aucune violation du droit à la preuve ne saurait être constatée.

E. 11

L'appelant invoque enfin une violation de l'art. 25 CP.

E. 11.1

Le complice est un participant secondaire qui « prête assistance pour commettre un crime ou un délit » (art. 25 CP). La complicité suppose, objectivement, que le participant apporte à l'auteur principal une contribution causale à la réalisation de l'infraction, de telle sorte que les événements ne se seraient pas déroulés de la même manière sans cette assistance. Il n'est pas nécessaire que celle-ci soit une condition sine qua non de la réalisation de l'infraction ; il suffit qu'elle accroisse les chances de succès de l'acte principal (ATF 132 IV 49 consid. 1.1). Le complice n'est punissable qu'à la condition que l'auteur principal commette une infraction tentée ou consommée (Dupuis et al., op. cit., n. 4 ad art. 25 CP). La condamnation du complice ne présuppose toutefois pas que l'infraction principale ait fait l'objet d'un jugement, mais seulement qu'elle ait été commise et soit punissable (ATF 106 IV 413 consid. 8c ; TF 6B_273/2012 du 11 septembre 2012).

E. 11.2

Les preuves recueillies contre l'appelant établissent que ce dernier est manifestement et profondément impliqué dans des actes préparatoires à des escroqueries de type « wash-wash » à grande échelle, au vu du matériel abondant trouvé chez l'auteur principal. Cependant, de tels actes préparatoires ne sont pas punissables en tant que tels (art. 260bis CP a contrario) et il n'est pas établi que la contribution de M. _____ tendait spécifiquement à escroquer le plaignant, qui n'a pas identifié ce prévenu et qu'aucune preuve ne relie directement à celui-là. Il en découle qu'on ne peut retenir une complicité fondée sur une contribution causale, faute d'assistance prêtée à la commission de la tentative d'escroquerie amorcée par X. _____.

- 45 - Bien fondé, le moyen doit être admis et l'appelant M. _____ doit ainsi être libéré du chef d'accusation de complicité de tentative d'escroquerie.

E. 12

Vu l'acquiescement de M. _____, se pose la question de la répartition des frais de la procédure de première instance.

E. 12.1

Le sort des frais de procédure à l'issue de celle-ci est régi par les art. 422 ss CPP. En principe, ils sont mis à la charge de la Confédération ou du canton qui a conduit la procédure, les dispositions contraires du CPP étant réservées (art. 423 al. 1 CPP). Conformément à l'art. 426 al. 2 CPP, lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile sa conduite. Une condamnation aux frais n'est ainsi admissible que si le prévenu a provoqué l'ouverture de la procédure pénale dirigée contre lui ou s'il en a entravé le cours. A cet égard, seul un comportement fautif et contraire à une règle juridique, qui soit en relation de causalité avec les frais imputés, entre en ligne de compte (ATF 144 IV 202 consid. 2.2 et les arrêts cités ; TF 6B_556/2017 du 15 mars 2018 consid. 2.1). Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais, le juge peut prendre en considération toute norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, dans le sens d'une application par

analogie des principes découlant de l'art. 41 CO (Code des obligations, Loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 ; RS 220). Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement (ATF 144 IV 202 consid. 2.2). Une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Elle est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, ensuite d'une

- 46 - mauvaise analyse de la situation ou par précipitation ; la mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquiescement ou de classement de la procédure doit en effet rester l'exception (cf. art. 426 al. 3 let. a CPP ; ATF 144 IV 202 consid. 2.2 et les réf. citées ; TF 6B_957/2017 du 27 avril 2018 consid. 2.2).

E. 12.2

Fondé sur l'art. 426 al. 2 CPP, les frais de première instance mis à la charge du prévenu finalement libéré doivent être confirmés. En effet, celui-ci a provoqué l'ouverture de la procédure de manière civilement illicite et fautive en s'impliquant dans des actes préparatoires à la réalisation de contrats dolosifs et frauduleux (art. 20 et 28 CO), ayant pour seul objectif d'obtenir des revenus illégaux. III. Conclusions, frais et indemnités

E. 13.1

En définitive, l'appel de X._____ doit être rejeté alors que celui de M._____ doit être partiellement admis, le jugement querellé étant réformé dans le sens des considérants qui précèdent.

E. 13.2

Sur la base de la liste des opérations produite par Me Pierre- Yves Brandt (P. 85), dont il n'y a pas lieu de s'écarter si ce n'est pour tenir compte du temps effectif consacré à l'audience du 15 novembre 2019, une indemnité pour la procédure d'appel d'un montant de 2'436 fr. 15, correspondant à 11 heures et 40 minutes de travail d'avocat au tarif horaire de 180 fr., par 2'100 fr., des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (cf. art. 3bis al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), par 42 fr., une vacation, par 120 fr., et la TVA, par 174 fr. 15, sera allouée au défenseur d'office de X._____. Le décompte des opérations produit par le défenseur d'office de M._____ (P. 83/1) fait état d'un temps total consacré au mandat de 16,7 heures, dont 5 heures pour la préparation de l'audience d'appel.

- 47 - Compte tenu du temps déjà comptabilisé pour la rédaction de la déclaration d'appel (4,2 heures), la durée alléguée pour la préparation des débats est excessive et doit être réduite à 3 heures. En outre, la lettre au Service de la population du 19 juin 2019, comptabilisée à hauteur de 0,3 heures, ne concerne pas la procédure pénale et doit par conséquent être retranchée des opérations à indemniser. En définitive, c'est donc une indemnité de 2'976 fr. 65, correspondant à 14,4 heures (14 heures et 24 minutes) de travail d'avocat au tarif horaire de 180 fr., par 2'592 fr., des débours de 2 %, par 51 fr. 85, une vacation, par 120 fr., et la TVA, par 212 fr. 80, qui sera allouée à Me Pierre-Alain Killias. Les frais de la procédure d'appel s'élèvent à 9'852 fr. 80 et sont constitués de l'émolument d'audience et de jugement, par 4'440 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), ainsi que des indemnités allouées aux défenseurs d'office des parties, par 5'412 fr. 80 (2'436.15 + 2'976.65). Vu

l'issue de la cause, X. _____, qui succombe, supportera deux tiers des frais communs et la totalité de l'indemnité allouée à son défenseur d'office. Le solde, y compris l'indemnité allouée à Me Pierre-Alain Killias, sera laissé à la charge de l'Etat, M. _____ obtenant gain de cause sur le principe (cf. art. 428 al. 1, 1re phrase, CPP). X. _____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat l'indemnité allouée à son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

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