

VD_GERICHTE PE18.007588 vom 4. Juni 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-06-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE18.007588

FR: VD_GERICHTE PE18.007588 du 4 juin 2019

IT: VD_GERICHTE PE18.007588 del 4 giugno 2019

Erwägungen

E. 10

ans (VI), a constaté qu'il avait subi 24 jours de détention dans des conditions de détention provisoire illicites et a ordonné que 12 jours de détention soient déduits de la peine fixée au chiffre III ci-dessus, à titre de réparation du tort moral (VII), a dit qu'il était le débiteur de N._____ et lui devait immédiat paiement d'un montant de 10'000 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 2 avril 2018 à titre de réparation du tort moral (VIII), a ordonné la confiscation des montants séquestrés, de respectivement 687 fr. 55 et 559 fr. 55, et leur dévolution à N._____ en couverture partielle de l'indemnité en tort moral qui lui a été allouée sous chiffre VIII ci-dessus (IX), a constaté que la créance en tort moral accordée à N._____ sous chiffre VIII ci-dessus avait été cédée par cette dernière à l'Etat de Vaud, à hauteur de 1'247 fr. 10 (X), a statué sur les objets séquestrés et les pièces à conviction (XI à XIV), a mis les frais de la cause, par 61'924 fr. 70, à la

- 11 - charge d'H._____ et a dit que ces frais comprenaient l'indemnité allouée à son défenseur d'office, Me Céline Desscan, par 17'096 fr. 35, débours et TVA compris, ainsi que l'indemnité allouée au conseil d'office de la partie plaignante, Me Coralie Germond, par 14'587 fr. 95, devant être remboursées par le condamné dès que sa situation financière le permettrait (XV). B. Par annonce du 7 juin 2019 et déclaration motivée du 8 juillet 2019, H._____ a formé appel contre ce jugement, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens qu'il est expulsé du territoire suisse pour une durée de 5 ans et que sa peine est réduite encore de 129 jours supplémentaires à titre de réparation du tort moral et que sa peine est réduite à concurrence d'un tiers du nombre de jours de détention exécutés depuis le jugement de première instance, à titre de réparation du tort moral. A titre subsidiaire, il a conclu à son expulsion du territoire suisse pour une durée inférieure à 10 ans, à ce que sa peine soit réduite encore de 69 jours supplémentaires à titre de réparation du tort moral et que sa peine soit réduite à concurrence d'un tiers du nombre de jours de détention exécuté depuis le jugement de première instance, à titre de réparation du tort moral. A titre de mesures d'instruction, il a requis l'audition de trois témoins, soit T._____, sa compagne, X._____, la sœur de sa compagne, ainsi que O._____, la mère de sa compagne. Par annonce du 11 juin 2019 et déclaration motivée du 8 juillet 2019, N._____ a interjeté appel contre le jugement précité, en concluant, avec suite de frais et dépens, à ce qu'H._____ soit son débiteur et lui doive immédiat paiement du montant de 20'000 fr., avec intérêt à 5% l'an dès le 2 avril 2018, à titre d'indemnité pour tort moral. Le 12 août 2019, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a renoncé à déposer un appel joint et s'en est remis à justice

- 12 - s'agissant de la recevabilité des appels déposés par H._____ et N._____. Le 12 août 2019, H._____ a indiqué qu'il n'entendait pas déposer une demande de non-entrée en matière, ni déclarer un appel joint. Le 21 août 2019, la présidente de la Cour

de céans a rejeté les réquisitions de preuve formulées par H. _____, pour le motif qu'elles ne répondaient pas aux conditions de l'art. 389 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) et qui, au surplus, n'apparaissaient pas pertinentes. C. Les faits retenus sont les suivants : 1. Ressortissant du Nigeria, H. _____ serait né le [...] 1970 à Benin City, selon son passeport. Aux débats de première instance, au moment de l'examen de son identité, il a affirmé être né le 2 mars 1986. Lors de l'audience d'appel, il a déclaré que l'année de naissance mentionnée sur son passeport serait erronée, qu'il serait né en 1985. Cinquième d'une fratrie de huit enfants, il aurait été scolarisé et élevé par ses parents jusqu'à l'âge de dix ans. Par la suite, il aurait dû vivre en réalisant différents travaux sans l'aide de personne. Il a quitté le Nigeria en 2003 pour rejoindre l'Europe, indiquant avoir traversé l'Italie avant de déposer une demande d'asile en Suisse, à Vallorbe sous l'identité de [...], né le [...] 1988. Après le refus de sa demande d'asile, le prévenu a été adressé à un centre de requérants à Onex/GE où il est resté un à deux ans. Il est ensuite retourné en Italie où il aurait travaillé dans une ferme dans la région de Vérone. Il a obtenu un titre de séjour italien en 2012. En 2015, il est revenu en Suisse et a rencontré T. _____, avec qui il a noué une relation sentimentale. Le couple a eu deux enfants, [...] et [...], nés respectivement en 2016 et en 2017. A ce jour, H. _____ n'a pas encore reconnu officiellement les enfants. Il déclare avoir également une autre fille, [...], qui vivrait avec sa mère en France, enfant qu'il n'a pas non plus

- 13 - reconnue officiellement. H. _____ ne détient aucun titre de séjour en Suisse et n'a en particulier pas d'autorisation d'y travailler. Selon les déclarations de T. _____, son compagnon effectuait des allers-retours entre l'Italie et la Suisse, restant au maximum un mois en continu à son domicile. Durant l'enquête, il a déclaré avoir une activité commerciale entre la Suisse et le Nigeria dans le domaine de la vente de marchandises d'occasion (voitures, vêtements, téléphones et ordinateurs). Il a indiqué avoir pu débiter cette activité grâce à la vente de terrains au Nigeria qui lui aurait procuré les fonds nécessaires. Il a déclaré s'acquitter de certaines factures et des dépenses pour sa compagne. Cependant, celle-ci a déclaré qu'elle bénéficiait de l'aide sociale et que son compagnon ne lui versait rien pour les enfants, l'argent qu'il percevait, et dont elle ignorait le montant, étant selon elle intégralement réinvesti dans son commerce en Afrique. En outre, elle a indiqué ignorer la véritable identité de son compagnon. Le casier judiciaire suisse d'H. _____ comporte les inscriptions suivantes : - 16 décembre 2009, Préfecture de Lausanne, séjour illégal, activité lucrative sans autorisation, peine pécuniaire 10 jours-amende à 30 fr., sursis à l'exécution de la peine, délai d'épreuve 2 ans, amende 300 fr. ; 24 mars 2010 Juge d'instruction de Lausanne, délai d'épreuve prolongé, délai d'épreuve 1 an ; 24 mars 2010 Juge d'instruction de Lausanne, avertissement ; 14 novembre 2013 Ministère public de l'arrondissement Lausanne, révoqué ; - 24 mars 2010, Juge d'instruction de Lausanne, séjour illégal, peine pécuniaire 20 jours-amende à 30 fr., sursis à l'exécution de la peine, délai d'épreuve 4 ans, amende 300 fr. ; 14 novembre 2013 Ministère public de l'arrondissement Lausanne, révoqué ; - 14 novembre 2013, Ministère public de l'arrondissement Lausanne, séjour illégal, activité lucrative sans autorisation, peine

- 14 - privative de liberté 150 jours, peine partiellement complémentaire au jugement du 24 mars 2010 Juge d'instruction de Lausanne ; - 7 août 2014, Ministère public du canton de Genève, séjour illégal, activité lucrative sans autorisation, peine privative de liberté 90 jours, détention préventive 26 jours ; - 9 octobre 2014, Ministère public du canton de

Genève, délit contre la loi sur les stupéfiants, peine privative de liberté 120 jours, complémentaire au jugement du 7 août 2014 Ministère public du canton de Genève ; 4 janvier 2016 Tribunal d'application des peines et mesures Genève, libération conditionnelle le 8 janvier 2016, délai d'épreuve 1 an, peine restant 29 jours ; - 14 mars 2017, Ministère public de l'arrondissement Lausanne, violation des règles de la circulation routière, conducteurs se trouvant dans l'incapacité de conduire (véhicule automobile, taux d'alcool qualifié dans le sang ou dans l'haleine), peine pécuniaire 25 jours-amende à 30 fr., sursis à l'exécution de la peine, délai d'épreuve 2 ans, amende 600 francs. Dans le cadre de la présente cause, H. _____ a été arrêté le 20 avril 2018 et détenu dans des locaux de police jusqu'au 15 mai 2018, avant d'être transféré à l'Etablissement pénitentiaire du Bois-Mermet. Ensuite d'une décision du Tribunal des mesures de contrainte, il a exécuté des peines prononcées antérieurement contre lui du 17 octobre 2018 au

E. 14

avril 2019 à titre de mesure de substitution, avant d'être placé sous le régime de la détention pour des motifs de sûreté dès le 15 avril 2019 jusqu'au jugement de première instance (53 jours). Si l'on retranche les 180 jours en lien avec l'exécution des peines antérieures, H. _____ a été détenu avant jugement durant 233 jours au total pour la présente affaire. Par ordonnance du 22 août 2019, le Tribunal des mesures de contrainte a admis la demande déposée le 18 juin 2019 par H. _____, a constaté que les conditions dans lesquelles s'était déroulée,

- 15 - respectivement se déroule, sa détention avant jugement à la prison du Bois-Mermet, entre le 16 mai 2018 et le 17 octobre 2018, puis à compter du 15 avril 2019, n'étaient, respectivement ne sont, pas conformes aux dispositions légales en la matière, dans la mesure des considérants de cette ordonnance, et étaient, respectivement sont, dès lors illicites, et a laissé les frais à la charge de l'Etat, y compris l'indemnité allouée au conseil d'office. Lors de l'audience d'appel, H. _____ a indiqué ne pas avoir changé de cellule depuis la décision du Tribunal des mesures de contrainte et a déclaré qu'il travaillait à la buanderie. Il a indiqué qu'il recevait des visites de sa compagne et de ses enfants, ces derniers venant le trouver une fois toutes les deux semaines. 2. A [...], dans l'appartement de sa compagne sis chemin [...], le 2 avril 2018 entre 06h30 et 10h00, H. _____ est entré dans la chambre où N. _____ dormait et, la sachant sous l'influence de l'alcool, a baissé le haut de la robe de cette dernière afin de laisser apparaître ses seins, puis a quitté la chambre, dérangé par les pleurs du bébé. Quelques minutes plus tard, H. _____ s'est à nouveau introduit dans cette chambre et, alors que N. _____ dormait toujours en étant sous l'influence de l'alcool, a introduit ses doigts dans son sexe et posé sa main sur sa bouche pour qu'elle ne crie pas ; il a maintenu sa main alors qu'elle essayait de crier. Il lui a ensuite écarté les cuisses et l'a pénétrée vaginalement sans préservatif jusqu'à éjaculation, ce alors qu'elle lui disait « non », lui demandait de la laisser tranquille et serrait fortement les jambes. Il lui a mis la main sur la bouche durant les faits et lui a bloqué les bras derrière le dos. N. _____ a déposé plainte le 19 avril 2018. 3. A Genève, durant un mois entre 2009 et 2010, H. _____ a vendu de la cocaïne pour subvenir à ses besoins courants.

- 16 - 4. En février 2017, H. _____ a vendu à tout le moins une boulette de cocaïne à [...] et mis ce dernier en contact avec un trafiquant de marijuana. 5. Entre le mois d'octobre 2017 et le mois de mars 2018, H. _____ a régulièrement vendu de la marijuana, ou a à tout le moins œuvré comme intermédiaire pour la vente de cette substance. Il a notamment vendu une quantité indéterminée de cette substance à [...]. 6. A Lausanne entre la rue [...] et

la rue [...], puis entre la rue [...], et [...], le 2 avril 2018 vers 01h30-02h00 puis vers 05h30-06h00, H. _____ a conduit alors qu'il était sous l'influence de l'alcool, dont il avait consommé plusieurs verres durant la soirée, et de la marijuana. 7. A Lausanne, le 19 avril 2018, H. _____ a fait l'acquisition d'un gramme de cocaïne pour 80 fr., qu'il a coupée avec du Dafalgan et à partir de laquelle il a confectionné deux boulettes qu'il avait l'intention de vendre au prix de 60 fr. l'unité. Il a été interpellé le 20 avril 2018 en possession de ces deux boulettes, qui ont été détruites avec son accord. 8. Entre le 7 juin 2016 (les faits antérieurs étant prescrits) et le 20 avril 2018, H. _____ a régulièrement consommé de la cocaïne, soit à raison de cinq à six boulettes par mois pour un investissement mensuel de 250 fr. à 420 francs. Il a également consommé de la marijuana à raison de deux à sept joints par semaine, soit pour un investissement de 200 fr. par mois. 9. Depuis 2012 jusqu'au 20 avril 2018, H. _____ a exercé une activité lucrative en Suisse, quand bien même il n'en avait pas l'autorisation. Il a en particulier monté sa propre affaire dans le domaine de l'exportation de conteneurs renfermant des véhicules et du matériel informatique de seconde main depuis divers pays d'Europe en Afrique. Il a exporté un à deux conteneurs par an.

- 17 - En droit : 1. Interjeté dans les formes et délais légaux par des parties ayant la qualité pour recourir contre le jugement du tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), les appels formés par H. _____ et N. _____ sont recevables. 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 : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2e 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).

- 18 - Appel d'H. _____ 3. 3.1 L'appelant H. _____ a requis l'audition de trois témoins, dans le cadre de sa conclusion portant sur la durée de son expulsion, afin que ses proches témoignent de ses liens avec ses enfants et de son investissement dans leur éducation. 3.2 Tel que garanti par les art. 3 al. 2 let. c CPP et 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), le droit d'être entendu comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 consid. 5.1 ; ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; ATF 127 I 54

consid. 2b). La jurisprudence admet que le droit d'être entendu n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que, ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.3 et les références citées ; TF 6B_739/2017 du 9 février 2018 consid. 1.2 ; TF 6B_503/2015 du 24 mai 2016 consid. 7.1). 3.3 En l'espèce, les trois témoins dont l'audition est requise ont déjà été entendus en cours d'enquête en avril et mai 2018 (PV aud. 4 et 6). Quand bien même ceux-ci n'ont pas été interrogés spécifiquement sur les relations que l'appelant entretenait avec ses enfants, ils ont néanmoins fourni des indications sur la vie de famille du prévenu. Ce dernier étant détenu depuis le mois d'avril 2018, on peut considérer que la situation n'a pas changé depuis ces témoignages du point de vue de son implication dans l'éducation de ses enfants. Une nouvelle audition apparaît donc

- 19 - inutile, de sorte qu'il convient de rejeter les mesures d'instruction requises par l'appelant. 4. 4.1 L'appelant invoque une constatation erronée et incomplète des faits. Il reproche d'abord aux premiers juges d'avoir retenu qu'il n'avait pas encore accompli les démarches pour reconnaître ses enfants devant les autorités et qu'il ne s'investissait pas particulièrement dans leur éducation. Il fait valoir que les démarches sont en cours, mais sont rendues difficiles par son origine nigériane et par son incarcération. Par ailleurs, s'il ne résidait pas en Suisse avec eux, ce n'était pas faute de le vouloir, mais en raison de l'absence d'un titre de séjour. Il prétend qu'il venait voir ses enfants aussi souvent qu'il le pouvait et qu'il aidait matériellement et financièrement leur mère, dans la mesure de ses possibilités. Il reproche ensuite aux premiers juges d'avoir retenu que sa compagne pouvait sans difficulté excessive venir le voir à Vérone avec les enfants, alors même qu'elle émargeait à l'aide sociale et n'avait pas de permis de conduire. De plus, il indique ne pas être certain que son permis de séjour italien, échu le 1er mars 2019, soit renouvelé. Il estime également que s'il devait retourner au Nigéria, les contacts avec ses enfants seraient rendu encore plus difficiles. 4.2 La constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 398 al. 3 let. b CPP lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, in : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire

- 20 - romand, Code de procédure pénale suisse [ci-après : CR CPP], Bâle 2011, n. 19 ad art. 398 CPP). 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. Elle est dite libre, car le juge peut par exemple attribuer plus de crédit à un témoin, même prévenu dans la même affaire, dont la déclaration va dans un sens, qu'à plusieurs témoins soutenant la thèse inverse. 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 : CR CPP, op. cit., n. 34 ad art. 10 CPP ; Kistler Vianin, in : CR CPP, op. cit., nn. 19 ss ad art.

398 CPP et les réf. jurisprudentielles citées). 4.3 En l'espèce, il s'agit plutôt d'une question d'appréciation que d'établissement des faits proprement dits. En effet, le jugement ne contient rien d'erroné, puisqu'il est exact que la reconnaissance des enfants, nés en 2016 et en 2017, n'est pas encore accomplie, que le prévenu ne vivait pas à plein temps avec ses enfants, faute de permis de séjour, mais naviguait entre l'Italie et la Suisse et que, selon la mère des enfants et compagne de l'appelant, il ne lui versait pas de contribution financière. Celle-ci a par ailleurs déclaré qu'elle ignorait la véritable identité de son compagnon (PV aud. 4, p. 2). Le fait que le prévenu ait entrepris les démarches pour reconnaître civilement ses enfants, mais que celles-ci seraient rendues plus difficiles par son origine et son incarcération est certes vraisemblable, mais pas établi. L'appelant a une première fille, née d'une autre union, dont il ignore la date de naissance (jugement, p. 7) et n'a rien entrepris pour la reconnaître. De plus, il est capable de commercer avec le Nigéria,

- 21 - où il dit envoyer des containers, ce qui doit bien engendrer des démarches administratives. On constate ainsi que l'appelant peut maintenir des relations entre la Suisse et le Nigéria. Il importe peu de savoir ce qu'il en est du droit du prévenu de vivre en Italie. Des rencontres ponctuelles à l'étranger sont possibles sans permis d'établissement. De plus, sa compagne a déjà travaillé dans des restaurants et pourrait donc obtenir un salaire lui permettant de se rendre ponctuellement à l'étranger avec leurs enfants communs. Enfin, on relèvera que la présence de sa compagne et de ses enfants dans l'appartement au moment des faits n'a pas empêché l'appelant de commettre le viol. Son zèle parental et son implication dans l'éducation des enfants paraissent donc limités. Au vu des éléments qui précèdent, le grief de l'appelant est mal fondé et doit par conséquent être rejeté. 5. 5.1 L'appelant soutient que la durée de l'expulsion prononcée viole le principe de proportionnalité. Il fait valoir que seul un unique viol justifierait son expulsion et que faute d'antécédents sexuels, il n'y aurait pas de risque de récidive. Il fait valoir que sa compagne et leurs deux enfants en bas âge vivent en Suisse, de sorte que les contacts physiques avec eux seraient virtuellement impossibles et que son expulsion l'empêcherait d'obtenir un visa provisoire pour les voir. Il compare son cas à une autre affaire où le prévenu, aussi condamné pour viol, notamment à une peine privative de liberté de 4 ans et demi, avait été expulsé pour une durée de 8 ans seulement, alors qu'il n'avait aucune famille en Suisse. 5.2 5.2.1 L'art. 66a CP prévoit l'expulsion obligatoire de l'étranger condamné pour l'une des infractions ou combinaisons d'infractions listées à l'al. 1, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre.

- 22 - Le juge doit fixer la durée de l'expulsion dans la fourchette prévue de cinq à quinze ans, en tenant compte notamment du principe de la proportionnalité. Le critère d'appréciation est la nécessité de protéger la société pendant un certain temps en fonction de la dangerosité de l'auteur, du risque qu'il récidive, de la gravité des infractions qu'il est susceptible de commettre à l'avenir et des liens d'attache avec le pays d'accueil (CAPE 31 janvier 2019/30 ; TF 6B_1043/2017 du 14 août 2018 consid. 3.1.3 ; TF 6B_861/2018 du 24 octobre 2018 consid. 2.6 ; Grodecki/Jeanerret, L'expulsion judiciaire, in Dupont/Kuhn [éd.], Droit pénal, Evolutions en 2018, p. 149). Si l'infraction qui fonde l'expulsion doit avoir été commise après le 1er octobre 2016, l'existence d'un risque de récidive s'apprécie au regard de l'ensemble du comportement de l'intéressé : la prise en compte des autres infractions commises par l'intéressé et de ses antécédents ne viole pas le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale (TF 6B_1043/2017 précité consid. 3.2.2). 5.2.2 Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de rappeler à maintes reprises que la comparaison d'un cas d'espèce

avec un autre cas concret est d'emblée délicate, compte tenu des nombreux paramètres qui interviennent, et qu'elle est généralement stérile, dès lors qu'il existe presque toujours des différences entre les circonstances, objectives et subjectives, que le juge doit prendre en considération dans chacun des cas. La jurisprudence a par ailleurs toujours souligné la primauté du principe de la légalité sur celui de l'égalité, de sorte qu'il ne suffirait pas que le recourant puisse citer l'un ou l'autre cas pour prétendre à un droit à l'égalité de traitement (ATF 141 IV 61 consid. 6.3.2 ; ATF 135 IV 191 consid. 3.1 ; ATF 120 IV 136 consid. 3a ; TF 6B_1022/2017 du 4 janvier 2018 consid. 5.1 ; TF 6B_553/2014 du 24 avril 2015 consid. 3.4.1). Ce n'est que si le résultat auquel le juge est parvenu apparaît vraiment choquant, compte tenu des arguments invoqués et des cas examinés par la jurisprudence, que l'on peut alors parler d'un véritable abus du pouvoir d'appréciation (ATF 123 IV 49 ; TF 6B_334/2009 du 20 juillet 2009 consid. 2.3.1 ; CAPE 17 août 2017/308 consid. 5.1.4 ; Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, 3e éd., Lausanne 2011, n. 1.12 ad art. 47 CP).

- 23 - 5.3 En l'espèce, il est vrai que le prévenu n'a pas d'antécédents en matière d'infraction sexuelle. En revanche, il n'a pas hésité à récidiver notamment en matière de trafic de stupéfiants, ce qui pourrait fonder, si ce n'est une expulsion obligatoire, en tout cas une expulsion facultative. On relèvera au surplus que ces précédentes condamnations ne l'ont pas détourné de commettre des infractions et que les décisions de justice n'ont pas eu sur lui un effet dissuasif. Par ailleurs, son attitude à l'égard de la victime, sur laquelle il a tenu des propos dénigrants, dont l'enquête a révélé la fausseté, a été odieuse. Il s'en est pris à une amie de sa compagne, alors hébergée chez eux. Il s'ensuit que l'attitude générale de l'appelant, qui a enfreint la loi sans aucun scrupule dans plusieurs domaines, commande une longue expulsion. Comme indiqué précédemment (cf. supra consid. 4.3), ses relations avec ses enfants ne commandent pas une réduction de la durée de son expulsion. Au vu des éléments qui précèdent, la durée de 10 ans prononcée par les premiers juges apparaît justifiée et peut être confirmée. 6. 6.1 L'appelant, au bénéfice de faits nouveaux résultant de la procédure devant le Tribunal des mesures de contrainte, demande une réduction de la peine en réparation du tort moral subi en raison de conditions de détention illicites subies à la prison du Bois-Mermet. 6.2 Aux termes de l'art. 431 al. 1 CPP, si le prévenu a, de manière illicite, fait l'objet de mesures de contrainte, l'autorité pénale lui alloue une juste indemnité et réparation du tort moral. Lorsqu'une irrégularité constitutive d'une violation d'une garantie conventionnelle ou constitutionnelle a entaché la procédure relative à la détention provisoire, celle-ci peut être réparée par une

- 24 - décision de constatation. Une telle décision vaut notamment lorsque les conditions de détention provisoire illicites sont invoquées devant le juge de la détention. Il appartient ensuite à l'autorité de jugement d'examiner les possibles conséquences des violations constatées, par exemple par le biais d'une indemnisation fondée sur l'art. 431 CPP ou, le cas échéant, par une réduction de la peine (ATF 142 IV 245 consid. 4.1 et les références citées ; TF 6B_352/2018 du 27 juillet 2018 consid. 6.5.1 ; TF 6B_1395/2016 du 27 octobre 2017 consid. 1.1). S'agissant du rapport entre le temps passé en détention dans des conditions illicites et la réduction de la peine, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a considéré qu'une réduction de peine quantitativement équivalente au nombre de jours passés en détention n'était pas appropriée, dès lors que l'incarcération était justifiée dans son principe (CAPE 17 avril 2019/174 consid. 11.1 ; CAPE 24 octobre 2014/248 consid. 11.2 ; cf. TF 6B_137/2016 du 1er décembre 2016). Selon le Tribunal fédéral, l'ampleur de la réparation dépend avant tout de l'appréciation concrète des circonstances particulières du cas d'espèce,

en particulier de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie (TF 6B_458/2019 et 6B_459/2019 du 23 mai 2019 consid. 7.1 ; TF 6B_352/2018 précité ; TF 6B_1395/2016 précité et les références citées). Ainsi, la Haute Cour n'a jamais fixé de ratio strict en la matière et a déjà admis des réductions de peine correspondant à un cinquième, un quart, un tiers, voire à la moitié du nombre de jours passés dans des conditions de détention illicites (cf. ATF 142 IV 245 précité consid. 4.3 ; TF 6B_458/2019 et TF 6B_459/2019 précités et les références citées ; TF 6B_1243/2016 précité). Quand bien même l'ampleur de la réparation dépend essentiellement des circonstances concrètes du cas d'espèce, un certain schématisme s'impose, notamment afin d'éviter les inégalités de traitement. Ainsi, s'agissant des conditions de détention dans un établissement de détention provisoire, il convient de déterminer l'ampleur

- 25 - de la réparation selon les circonstances particulières du cas, en se fondant en premier lieu sur la surface individuelle nette à disposition dans la cellule. Lorsque les conditions de détention sont jugées illicites en raison d'un espace individuel au sol inférieur à 3 m², il y a lieu de réduire la peine d'un cinquième de la période passée dans de telles conditions. Il en va de même lorsque la surface nette individuelle se situe entre 3 m² et 4 m², si l'une des circonstances aggravantes retenues par la jurisprudence est en outre réalisée (durée de la détention supérieure à trois mois, durée quotidienne du confinement en cellule d'au moins 21 heures, absence de séparation des sanitaires par une cloison, température trop élevée ou trop basse, aération défectueuse, mauvais état de la literie, difficulté d'accès aux fenêtres et à la lumière, irrespect des règles d'hygiène de base, etc.). Il se justifie d'opérer une réduction plus importante, soit d'un quart de la durée passée dans de telles conditions, lorsque l'illicéité est constatée au regard d'une surface individuelle à disposition dans la cellule inférieure à 3 m² et que l'une des circonstances aggravantes susmentionnées est réalisée, ou lorsque la surface se situe entre 3 m² et 4 m² et que plusieurs circonstances aggravantes sont réalisées. Enfin, une réduction de peine d'un tiers de la durée subie dans ces conditions devra être opérée lorsque l'illicéité de la détention est constatée en raison d'une surface individuelle nette à disposition inférieure à 3 m² et que plusieurs autres circonstances aggravantes sont remplies. S'agissant du critère de la durée de la détention, la circonstance aggravante est réalisée dès le 91^e jour et justifie depuis lors une réduction (CAPE 29 octobre 2019/431 consid. 3.3.2). Pour une détention dans un espace individuel insuffisant, sans qu'il soit établi que le prévenu aurait particulièrement mal vécu sa détention, le Tribunal fédéral a considéré admissible une réduction de peine d'un tiers (TF 6B_1243/2016). Par ailleurs, le Tribunal fédéral n'a pas exclu qu'une réduction de la peine d'une proportion d'un jour pour quatre jours de détention subie à la prison du Bois-Mermet pouvait, selon les circonstances, s'avérer appropriée (TF 6B_458/2019 consid. 7). La Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a adopté une ligne consistant à accorder un jour pour trois lorsque le détenu est confiné

- 26 - en cellule 23 heures sur 24, et un jour pour quatre lorsqu'il a la possibilité de sortir davantage, par exemple pour travailler (CAPE 15 mai 2019/175). 6.3 En l'espèce, les premiers juges ont accordé une réparation pour tort moral à l'appelant pour la période passée en zone carcérale de la Blécherette, soit dans des conditions illicites de détention, durant 24 jours, soit jusqu'à son transfert à la prison du Bois-Mermet, le 16 mai 2018. Partant, 12 jours ont été déduits de la peine prononcée. Le Tribunal des mesures de contrainte s'est prononcé sur les conditions de détention qui ont suivi, à la prison du Bois-Mermet, et a constaté que celles-ci étaient illicites durant la période du 16 mai 2018 au

E. 17

octobre 2018, puis à compter du 15 avril 2019. Selon cette autorité, hormis durant les 8 premiers jours, le prévenu a occupé des cellules lui offrant un espace insuffisant, dans lesquelles il y était confiné durant quelques 22 heures et 30 minutes par jour, sans possibilité de travailler. Les conditions de détention étaient également illicites pour d'autres motifs, telle que l'absence de cloison fixe des sanitaires, entre autres, dans les cellules nos 125 et 224. Durant les 8 premiers jours de sa détention au Bois-Mermet, soit du 16 mai au 23 mai 2018, l'appelant a occupé, avec trois autres détenus, la cellule no 242, dont la surface est de 26,3 m² et qui comporte une porte séparant les sanitaires, lesquels ont été estimés à une surface de 2,5 à 3 m² (cf. ordonnance du TMC du 22 août 2019, consid. 5). Partant, le Tribunal des mesures de contrainte a constaté que cette cellule ménageait un espace individuel largement supérieur à la norme, de l'ordre de 5,5 à 6 m² (ibidem, consid. 9). Cette autorité a également relevé que les occupants de cette cellule ont souffert des conditions thermiques déficientes observées de manière générale à la prison du Bois-Mermet (idem). Il y a lieu de relever que, quand bien même d'autres conditions, tel que l'isolation du bâtiment, auraient rendu la détention de l'appelant dans cette cellule peu agréable, les conditions de détention

- 27 - n'étaient pas illicites pour autant, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, puisque la surface individuelle à disposition était supérieure à 4 m². En effet, ce n'est que lorsque l'espace individuelle à disposition est insuffisant que les autres conditions de détention entrent en considération et peuvent alors constituer des facteurs aggravants. Par conséquent, malgré l'ordonnance rendue par le Tribunal des mesures de contrainte, il n'y a pas lieu d'ordonner une déduction de peine en réparation du tort moral pour les 8 premiers jours de détention à la prison du Bois-Mermet, soit du 16 mai au 23 mai 2018. Pour la période antérieure au jugement de première instance, à savoir du 24 mai 2018 au 17 octobre 2018, soit durant 149 jours, le Tribunal des mesures de contrainte a constaté à juste titre que l'appelant avait été détenu dans des conditions illicites. Compte tenu de l'espace insuffisant dans lequel a été confiné l'appelant durant près de 23 heures sur 24, pendant une longue durée, soit durant plus de quatre mois, en sus de plusieurs facteurs aggravants telle que l'isolation du bâtiment et l'absence de cloison des sanitaires, il y a lieu d'accorder à l'appelant une réduction d'un jour pour trois, ce qui revient à déduire 50 jours supplémentaires de la peine privative de liberté. S'agissant de la détention après jugement, le Tribunal des mesures de contrainte a encore constaté que les conditions de détention étaient illicites à compter du 15 avril 2019, au vu de l'espace individuel à disposition insuffisant, de l'absence de cloison pour séparer les sanitaires et de l'isolation déficiente du bâtiment. Il y a lieu de distinguer la période jusqu'à la décision du Tribunal des mesures de contrainte, soit du 15 avril 2019 au 22 août 2019, puis du 23 août 2019 au 27 septembre 2019, soit jusqu'au jugement de la Cour de céans. Pour cette première période, qui compte 130 jours, il y a lieu d'accorder une réduction d'un jour pour trois, ce qui revient à une déduction de 44 jours. S'agissant de la seconde période, qui compte 36 jours, à savoir après l'ordonnance rendue par le Tribunal des mesures de contrainte, l'appelant se trouvait toujours dans la même cellule, cependant l'appelant a indiqué lors de l'audience d'appel qu'il travaillait dorénavant à la buanderie. On peut donc constater que les

- 28 - conditions de détention sont toujours illicites, la cellule comportant une surface individuelle inférieure à 4 m², toutefois l'appelant n'est plus confiné dans sa cellule durant 22 heures 30 par jour. Les conditions diffèrent ainsi de celles qui prévalaient avant la

décision du Tribunal des mesures de contrainte. On ignore toutefois depuis quand il travaille et à quel taux. Toujours est-il qu'au vu des éléments qui précèdent, il convient d'opérer une réduction d'un jour pour quatre, ce qui revient à 9 jours supplémentaires à déduire de la peine privative de liberté prononcée. L'appelant a encore requis une compensation pour la période du 17 octobre 2018 au 14 avril 2019, durant laquelle il était détenu en exécution de peines prononcées ultérieurement à son encontre. Il n'appartient pourtant pas à la Cour de céans d'accorder une indemnisation pour la détention durant cette période, puisque celle-ci concerne la phase d'exécution d'une précédente condamnation. Pour les mêmes raisons, dans son ordonnance du 22 août 2019, le Tribunal des mesures de contraintes a refusé d'examiner les conditions de détention de l'appelant durant cette période, estimant le Juge d'application des peines compétent à cet égard. On ne saurait par conséquent donner droit à la requête de l'appelant en ce sens. En définitive, il y a lieu de déduire de la peine 50 jours supplémentaires pour la période antérieure au jugement et 53 jours au total (44 + 9) pour la période postérieure au jugement de première instance. Pour le surplus, soit en ce qui concerne les conditions de détention postérieures au présent jugement, on ne saurait se prononcer sans connaître les éventuelles modifications des circonstances à venir. 7. Appel de N. _____ 7.1 Invoquant une violation de l'art. 49 CO (Code des obligations, loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 ; RS 220),

- 29 - l'appelante soutient que l'indemnité de 10'000 fr. qui lui a été accordée serait insuffisante au vu des circonstances, eu égard à sa souffrance morale, qui s'est traduite par la perte de son autonomie et une tentative de suicide. Elle rappelle que pour un viol, ce serait un montant de l'ordre de 15'000 à 20'000 fr. qui devrait être alloué. Elle cite un jugement CAPE du 4 juillet 2016/270 (recte : no 241), où une victime de viol a obtenu un tort moral de 20'000 fr., ainsi qu'un jugement CAPE du 7 mars 2012/89 (recte : no 33), où une réparation morale a atteint 30'000 francs. 7.2 Aux termes de l'art. 49 al. 1 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage ne pouvant que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites ; l'indemnité allouée doit toutefois être équitable. Le juge en proportionnera donc le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime (ATF 125 III 269 consid. 2a ; ATF 118 II 410 consid. 2a). Toute comparaison avec d'autres affaires doit intervenir avec prudence, puisque le tort moral touche aux sentiments d'une personne déterminée dans une situation donnée et que chacun réagit différemment face au malheur qui le frappe. Cela étant, une comparaison n'est pas dépourvue d'intérêt et peut être, suivant les circonstances, un élément utile d'orientation (ATF 138 III 337 consid. 6.3.3). 7.3 En l'espèce, le jugement attaqué ne donne pas d'indication permettant de comprendre pour quelle raison seule une somme de 10'000 fr. a été allouée à la victime, en dépit des souffrances établies. La Cour de céans retient que l'appelante a été victime d'une grave agression sexuelle, qui a eu des conséquences dévastatrices sur sa personnalité, celles-ci ayant été constatées par un rapport médical établi le 7 août 2018

- 30 - (cf. P. 45/2), à savoir d'importantes angoisses, des idées suicidaires, des troubles du sommeil, un sentiment de dévalorisation et une importante tristesse. L'appelante a en outre

fait une tentative de suicide et a fait l'objet d'un suivi thérapeutique régulier. La témoin [...] a également rapporté les importants changements de comportement et d'attitude de l'appelante, qui s'est transformée en une personne fermée et dépressive, alors qu'elle avait auparavant une personnalité joyeuse (PV aud. 9, p. 3 à 5). Au vu des éléments qui précèdent, il convient de faire droit aux prétentions civiles de l'appelante et de lui allouer une indemnité pour tort moral de 20'000 francs. 8. En définitive, l'appel du prévenu H._____ doit être partiellement admis et celui de la victime N._____ admis. Le jugement attaqué sera ainsi modifié dans le sens des considérants et confirmé pour le surplus. Le maintien en détention pour des motifs de sûretés doit être ordonné en raison du risque de fuite du détenu, afin d'assurer l'exécution de la peine. La détention subie depuis le jugement de première instance doit être déduite. Le défenseur d'office d'H._____, Me Céline Desscan, a produit une liste d'opérations faisant état d'une durée de 16 heures et 45 minutes d'activité (P. 106), dont il n'y a pas lieu de s'écarter, hormis la déduction d'une heure pour l'audience qui a duré seulement une heure et non pas deux. Au tarif de 180 fr. de l'heure (cf. art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicable par analogie en vertu de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), il convient d'allouer au défenseur d'office un

- 31 - montant de 2'835 fr. à titre d'honoraires. A cela s'ajoute un forfait pour les débours de 2% (cf. art. 26b TFIP qui renvoie à l'art. 3bis RAJ), par 56 fr. 70, quatre vacations par 480 fr., ainsi que la TVA sur le tout, au taux de 7,7%, par 259 fr. 65. Partant, une indemnité d'un montant total de 3'631 fr. 35 sera allouée à Me Céline Desscan. Le conseil juridique gratuit de N._____, Me Coralie Germond, a produit par Me Charlotte Iselin une liste d'opérations faisant état d'une durée de 12 heures et 10 minutes (P. 105), dont il y a lieu de retrancher une heure et demi, l'audience d'appel comptabilisée 2 heures et 30 minutes n'ayant duré en réalité qu'une heure. Ainsi, au tarif horaire de 180 fr., il y a lieu d'allouer au conseil d'office des honoraires par 1'920 fr. pour les 10 heures et 40 minutes consacrées à la procédure d'appel. A ce montant s'ajoute un forfait pour les débours de 2% (cf. art. 26b TFIP qui renvoie à l'art. 3bis RAJ), par 38 fr. 40, une vacation par 120 fr., ainsi que la TVA sur le tout, au taux de 7,7%, par 160 francs. Partant, une indemnité d'un montant total de 2'238 fr. 40 sera allouée à Me Coralie Germond. Vu l'issue de la cause, les frais de deuxième instance, constitués en l'espèce de l'émolument de jugement, par 2'930 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), ainsi que des indemnités allouées au défenseur d'office de l'appelant, par 3'631 fr. 35, et au conseil juridique gratuit de N._____, par 2'238 fr. 40, le tout totalisant 8'799 fr. 75, doivent être mis à la charge de l'appelant H._____ par trois quarts, soit par 6'599 fr. 80, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1 CPP). Le remboursement à l'Etat des trois quarts des indemnités d'office ne sera exigible que pour autant que la situation économique d'H._____ le permette (art. 135 al. 4 CPP).

- 32 -

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