

VD_GERICHTE PE22.012619 vom 14. Dezember 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-12-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE22.012619

FR: VD_GERICHTE PE22.012619 du 14 décembre 2022

IT: VD_GERICHTE PE22.012619 del 14 dicembre 2022

Erwägungen

E. 5

- 22 -

E. 5.1

Dans un second moyen, le Ministère public conteste la peine prononcée. Il requiert que l'appelant soit condamné à une peine privative de liberté de 180 jours, ferme. Il se réfère en particulier à la « Directive sur le retour » et à la jurisprudence rendue en la matière (ATF 143 IV 249), dont il résulte, en matière de séjour illégal, que la question de la sanction sous forme de peine privative de liberté ou de peine pécuniaire dépend de la collaboration de la personne concernée à la procédure. La procureure considère qu'en l'occurrence l'appelant, en possession de documents d'identité valables et à l'encontre duquel une injonction de quitter le territoire a été émise, peut être sanctionné par une peine privative de liberté. S'agissant de la quotité de la peine, le Ministère public invoque que la durée du séjour illégal reproché à B. est de près de quatre ans.

E. 5.2.1

Selon l'art. 41 al. 1 CP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (let. a) et s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (let. b). L'art. 41 CP a pour but de garantir à l'Etat l'exercice de son droit de répression et doit être interprété restrictivement (Dupuis et al. [éd.], Petit commentaire du Code pénal, 2e éd., Bâle 2017, n. 1 in fine ad art. 41 CP). La condition de l'art. 41 al. 1 let. b CP reflète la subsidiarité de la peine privative de liberté (Dupuis et al. [éd.], op. cit., n. 3 ad art. 41 CP). La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et

- 23 - que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle (ATF 147 IV 241 consid. 3.2). Selon la jurisprudence, les critères applicables au choix de la peine sont les mêmes qui fondent la mesure de celle-ci : l'opportunité d'une sanction déterminée joue un rôle important et les décisions sur ces points exercent l'une sur l'autre une influence réciproque (ATF 137 IV 241 consid. 3.2). Pour déterminer le genre de peine devant sanctionner une infraction au regard de l'art. 47 CP, il convient donc notamment de tenir compte de la culpabilité de l'auteur (ATF 147 IV 241 consid. 3.2). Lorsque différents genres de peine entrent en considération, la culpabilité de l'auteur ne

peut constituer le critère décisif, mais doit être appréciée aux côtés de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention (ATF 147 IV 241 consid. 3.2).

E. 5.2.2

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).

- 24 - Selon cette disposition, le juge fixe donc la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Celle-ci doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; TF 6B_1463/2019 du 20 février 2020 consid. 2.1.1).

E. 5.2.3

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. Pour satisfaire à cette règle, le juge, dans un premier temps, fixera la peine pour l'infraction la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner les autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 145 IV 1 consid. 1.3 ; ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2 ; ATF 127 IV 101 consid. 2b). L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque

- 25 - 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 (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2). Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1 ; ATF 144 IV 217 consid. 2.2 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2). Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement (ATF 144 IV 313 consid. 1.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2 ; ATF 137 IV 57 consid. 4.3.1).

E. 5.3.1

La première juge, qui a libéré l'appelant de l'infraction à la LArm et l'a condamné pour séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à 30 fr. le jour, avec sursis durant 3 ans, s'est fondée, s'agissant du type de peine à prononcer, sur la jurisprudence du Tribunal fédéral, selon laquelle une application de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr conforme à la Directive sur le retour et à la jurisprudence européenne impose qu'il soit renoncé à prononcer et à exécuter une peine privative de liberté lorsque l'intéressé en séjour illégal fait l'objet d'une décision de renvoi et que les mesures nécessaires pour procéder à l'éloignement n'ont pas encore été mises en œuvre (ATF 143 IV 249 consid. 1.9). Elle a relevé que la jurisprudence concernée était pleinement applicable, puisque l'instruction n'avait pas établi que l'appelant aurait fait l'objet de mesures d'exécution concrètes ensuite de la décision de renvoi rendue le 5 avril 2017 à son encontre. Le Tribunal a

- 26 - accordé le sursis au motif que B. n'avait jamais été condamné pour des infractions à la LEI et que la perspective d'avoir à exécuter la peine pécuniaire prononcée suffisait à l'inciter à entreprendre toutes les démarches nécessaires en vue de mettre fin à son séjour illégal en Suisse.

E. 5.3.2

Aux débats d'appel, B. a contesté qu'une peine privative de liberté puisse être prononcée à son encontre, se référant sur ce point au jugement de première instance.

E. 5.4

En l'espèce, en sus de la contravention à la LStup sanctionnée par une amende – non contestée par l'appelant, même s'il conclut à son acquittement total et à sa libération de toute infraction –, B. s'est rendu coupable d'infraction au sens de l'art 33 al. 1 let. a LArm et d'infraction au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI entre le 12 décembre 2018 et le 10 juillet 2022. S'agissant du type de peine à prononcer, la jurisprudence du Tribunal fédéral – à laquelle s'est référée la première juge et que l'appelant a rappelée aux débats d'appel pour justifier le prononcé d'une peine pécuniaire –, ne s'applique pas en l'espèce. Le Tribunal fédéral considère en effet que la « Directive sur le retour » n'est pas applicable aux ressortissants des pays tiers ayant commis, outre le séjour irrégulier, un ou plusieurs autres délits en dehors du droit pénal sur les étrangers (ATF 143 IV 264 consid. 2.4 à 2.6), ce qui est le cas en l'occurrence, compte tenu de l'infraction à la LArm. Le prononcé d'une peine privative de liberté s'impose en l'espèce, tant s'agissant du séjour illégal que de la possession d'une arme, en tant qu'il s'agit du seul type de peine susceptible de détourner B. de la commission de nouvelles infractions. En effet, malgré la révocation de son

- 27 - autorisation d'établissement et le prononcé de son renvoi et bien qu'il ait annoncé aux autorités son départ de Suisse pour le Kosovo, l'appelant est resté en Suisse, ou du moins y est revenu très rapidement, et a séjourné illégalement dans le pays sans discontinuer jusqu'à son interpellation, soit durant près de quatre ans. Il a ainsi purement et simplement ignoré la décision prise à son encontre. Durant cette période, il n'a rien entrepris pour tenter de s'insérer professionnellement et acquérir son indépendance financière. L'appelant n'a aucune formation, est sans emploi et vit grâce à l'aide de ses parents et de ses frères et sœurs qui subviennent à ses besoins. Il n'a ainsi aucun moyen financier, de sorte qu'une peine pécuniaire n'a strictement aucune chance d'être exécutée. Il ne peut se prévaloir d'aucun motif justifié pour demeurer sur le territoire helvétique, étant célibataire, sans enfant, sans emploi et disposant de documents d'identité valables délivrés par son pays

d'origine. En plus de son séjour illicite de près de quatre ans, l'appelant n'a pas repris le droit chemin depuis sa précédente condamnation et son séjour en prison, puisqu'il a continué à consommer du cannabis quotidiennement, à raison de plusieurs joints par jour, et a continué à avoir des fréquentations douteuses, à l'instar d'E.. Malgré ses graves antécédents, soit une condamnation pour tentative de meurtre, lésions corporelles simples qualifiées et infractions à la LArm, faits commis au moyen d'un couteau papillon, B. n'a pas compris l'interdiction de porter une arme en raison du danger que cela représente. L'interpellation de B. en possession d'un couteau dénote une volonté délictuelle continue et inquiétante, ainsi qu'un mépris de l'ordre juridique Suisse. Le pronostic est ainsi totalement défavorable. En ce qui concerne la quotité de la peine, il y a lieu de retenir que la culpabilité de B. est lourde, au vu de la durée du séjour illégal qui lui est reproché et du fait qu'il a été trouvé porteur d'une arme, soit un

- 28 - couteau papillon – type d'arme avec lequel il avait déjà tenté de tuer un jeune homme quelques années auparavant. Il s'apprêtait, sous l'effet du cannabis et en compagnie d'un ami qui était alcoolisé et s'était battu le même soir avec au moins une personne également présente dans ce même endroit, à entrer armé dans un bar bondé, comportement qui représentait une grave mise en danger de la sécurité publique. Une peine ferme s'impose, le pronostic étant totalement défavorable et B. ayant été condamné le 25 mars 2014 à une peine privative de liberté de 3 ans et 6 mois, le sursis ne pouvant être octroyé qu'aux conditions de l'art. 42 al. 2 CP, soit en cas de circonstances particulièrement favorables. En l'espèce, au vu des éléments rappelés ci-dessus ayant trait à ses antécédents et à sa situation personnelle, aucun élément ne peut être retenu en faveur du prévenu. L'appelant doit être sanctionné pour infraction au sens de l'art. 33 al. 1 let. a LArm – passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire – et pour infraction au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI – passible d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. La réquisition du Ministère public, qui porte sur le prononcé d'une peine privative de liberté, est par conséquent adéquate et peut être suivie. L'application de l'art. 49 CP conduit à retenir que l'infraction à la LArm, qui est l'infraction la plus grave, doit être sanctionnée d'une peine de base de 90 jours, augmentée de 30 jours pour l'infraction à la LEI, soit une peine privative de liberté de 120 jours au total, laquelle est légèrement inférieure à la peine requise par le Ministère public.

- 29 - A cette peine privative de liberté de 120 jours s'ajoute la confirmation de l'amende de 300 fr., avec une peine privative de liberté de substitution de 3 jours en cas de non-paiement fautif, pour la contravention à la LStup.

E. 6

Il résulte de ce qui précède que l'appel de B. doit être rejeté et l'appel du Ministère public partiellement admis. Le jugement entrepris sera donc modifié dans le sens des considérants. Me Mathias Micsiz, défenseur d'office de B., a produit une liste d'opérations dans laquelle il fait état d'une activité nécessaire d'avocat de 6h30, dont il n'y a pas lieu de s'écarter, si ce n'est pour retrancher 15 minutes car l'audience d'appel a duré 30 minutes et non 45 minutes, comme estimé par l'avocat. C'est donc une durée de 6h15 qui sera retenue au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] 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]), les honoraires se montant ainsi à 1'125 fr., auxquels s'ajoutent des débours forfaitaires de 2 % (art. 26b TFIP qui renvoie à l'art. 3 bis RAJ), par 23 fr., une vacation à 120 fr. et la TVA sur le tout, au taux

de 7,7%, par 98 francs. L'indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel sera dès lors fixée à 1'366 francs. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 4'296 fr., constitués de l'émolument de jugement et d'audience, par 2'930 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), et de l'indemnité due au défenseur d'office, par 1'366 fr., seront mis à la charge de B., qui succombe (art. 428 al. 1 CPP). Il ne se justifie pas de laisser une partie des frais à la charge de l'Etat, le Ministère public obtenant gain de cause sur tous les griefs soulevés, seule

- 30 - la quotité de la peine prononcée étant légèrement inférieure à celle requise. B. sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office dès que sa situation financière le permettra. La Cour d'appel pénale Statuant en application des articles 49 al. 1 CP, 115 al. 1 let. b LEI, 33 al. 1 let. a LArm, 19a ch. 1 LStup et 398 ss et 422 ss CPP, prononce : I. L'appel de B. est rejeté. II. L'appel du Ministère public est partiellement admis. III. Le jugement rendu le 14 décembre 2022 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois est modifié comme il suit, son dispositif étant désormais le suivant : "I. reçoit l'opposition formée par B. à l'ordonnance pénale du 19 août 2022 du Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois ; II. supprimé ; III. constate que B. s'est rendu coupable d'infraction à la Loi fédérale sur les armes au sens de l'art. 33 al. 1 let. a LArm, d'infraction à la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI et de contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants au sens de l'art. 19a ch. 1 LStup ;

- 31 - IV. condamne B. à une peine privative de liberté de 120 (cent vingt) jours ; V. supprimé ; VI. condamne également B. à une amende de 300 fr. (trois cents francs) et dit que la peine privative de liberté de substitution sera de 3 (trois) jours en cas de non-paiement fautif ; VII. arrête l'indemnité allouée à Me Mathias Micsiz, défenseur d'office de B., à 1'452 fr. 35 (mille quatre cent cinquante-deux francs et trente-cinq centimes), débours, vacations et TVA compris ; VIII. met une partie des frais de la cause, par 684 fr. 10 (six cent huitante-quatre francs et dix centimes), à charge de B. et dit que ces frais comprennent un tiers de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, Me Mathias Micsiz, fixée sous chiffre VII. ci-dessus, le solde étant laissé à la charge de l'Etat ; IX. dit que le remboursement à l'Etat de la part de l'indemnité de son défenseur d'office mis à sa charge ne sera exigé que si la situation financière du condamné le permet." IV. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'366 fr. (mille trois cent soixante-six francs), débours, vacation et TVA inclus, est allouée à Me Mathias Micsiz. V. Les frais d'appel, par 4'296 fr. (quatre mille deux cent nonante-six francs), y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis à la charge de B., qui succombe. VI. Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au défenseur d'office, fixée sous chiffre IV ci-dessus, ne sera exigé que si la situation financière du condamné le permet.

- 32 - VII. Le jugement motivé est exécutoire. Le président : La greffière : Du Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 5 mai 2023, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à : - Me Mathias Micsiz, avocat (pour B.), - Ministère public central, et communiqué à : - Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois, - Mme la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois, - Service de la population, - Office d'exécution des peines, - Service pénitentiaire (Bureau des séquestres), - Service de la population, - Secrétariat d'Etat aux Migrations, par l'envoi de photocopies. Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale

devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF). En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent jugement peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours

- 33 - au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales ; RS 173.71]. Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP). La greffière :

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