

VD_GERICHTE PE22.017605 vom 16. März 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-03-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE22.017605

FR: VD_GERICHTE PE22.017605 du 16 mars 2023

IT: VD_GERICHTE PE22.017605 del 16 marzo 2023

Erwägungen

E. 14

A Yvonand, [...], entre le 22 septembre 2022 vers 19h00 et le 23 septembre 2022 vers 04h00, D._____, Z._____ et [...] ont tenté de pénétrer par effraction dans le cabinet de logopédie [...] en brisant la vitre d'une fenêtre du cabinet d'une manière indéterminée, afin d'y dérober des biens et/ou des valeurs. Le cadre de la fenêtre butant contre un meuble, ils ne sont pas parvenus à pénétrer dans le cabinet et ont quitté les lieux sans rien emporter. Le cabinet de logopédie [...], par sa représentante qualifiée [...], a déposé plainte et s'est constituée partie civile le 23 septembre 2022. Elle n'a toutefois pas chiffré le montant de ses prétentions civiles.

E. 15

A Yvonand, [...], entre le 22 septembre 2022 vers 21h00 et le 23 septembre 2022 vers 04h00, D._____, Z._____ et [...] ont pénétré

- 20 - par effraction dans la garderie [...] en brisant la porte-fenêtre du bureau de la directrice d'une manière indéterminée. Une fois à l'intérieur, les prévenus ont fouillé les lieux, ont forcé une armoire et ont dérobé environ 30 fr., avant de prendre la fuite par une fenêtre de la garderie. A un moment donné, les comparses ont mis hors d'usage l'éclairage extérieur avec détecteur de la garderie. La garderie [...], par sa représentante qualifiée [...], a déposé plainte et s'est constituée partie civile le 23 septembre 2022. Elle n'a toutefois pas chiffré le montant de ses prétentions civiles.

E. 16

(...)

E. 17

juillet 2020 consid. 1.2 ; TF 6B_952/2019 du 11 décembre 2019 consid. 2.1). 3. Appel de Z._____ 3.1 L'appelant conteste avoir participé au cas n° 7. Il fait valoir que le seul élément à charge résulte des déclarations de son coprévenu, qui ne seraient pas probantes, l'intéressé ayant parfois mis en cause des tiers avant de revenir sur ses propos, tout en ayant varié au sujet des objets volés dans ce cas. Ce faisant, il invoque un doute irréductible qui doit profiter à la défense.

- 22 - 3.2 L'art. 10 CPP dispose que toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le Tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3). La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst., 6 § 2 CEDH et 14 § 2 Pacte ONU II, ainsi que son corollaire, le principe « in dubio pro reo », portent sur la

répartition du fardeau de la preuve dans le procès pénal, d'une part, et sur la constatation des faits et l'appréciation des preuves, d'autre part. En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (ATF 127 I 38 consid. 2a, JdT 2004 IV 65 ; TF 6B_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (TF 6B_249/2021 du 13 septembre 2021 consid. 3.2). Dans cette mesure, la présomption d'innocence se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1 ; ATF 145 IV 154 consid. 1.1 ; ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3, JdT 2019 IV 147). S'agissant de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des

- 23 - moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, in : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2019, n. 34 ad art. 10 CPP). 3.2 Dans le cas n° 7, l'ADN d'D. _____ a été retrouvé sur les lieux. Ce prévenu a soutenu avoir commis ce cambriolage en compagnie de Z. _____ (PV aud. 2, p. 6 ; PV aud. 6, p. 2 ; PV aud. 8, p. 3). Ce dernier a concédé qu'il ne s'en souvenait pas mais que c'était possible (PV aud. 5, p. 2 et PV aud. 7, p. 2). Aux débats de première instance, il a toutefois relevé qu'« en y réfléchissant, ce n'[était] pas le cas » (jugement., p. 9). A l'audience d'appel, il a nié sans réserve toute participation à ce cambriolage. Avec les premiers juges (jugement, p. 23), force est de considérer que les déclarations d'D. _____ sont crédibles. En effet, ce compare, qui était sur les lieux, est précis et constant dans ses mises en cause, contrairement à ce qui était le cas s'agissant d'autres épisodes. En outre, il n'a aucune raison d'accabler son compare. La soudaine clairvoyance de l'appelant Z. _____ apparaît en revanche peu crédible, s'agissant d'allégations non étayées, tardives et devenues de plus en plus affirmatives au fil du temps. Les dénégations de Z. _____ n'emportent dès lors pas la conviction. Le moyen doit donc être rejeté. 4. 4.1 L'appelant conteste l'aggravante du métier retenue contre lui. Il fait valoir qu'il n'aurait agi qu'à deux occasions, soit le 25 août 2022 (cas n° 8) et dans la nuit du 22 au 23 septembre 2022 (cas n° 11 à 15 et n° 17). Il en déduit que l'on ne pouvait pas être certain qu'il était prêt à continuer son activité criminelle pour en tirer un revenu régulier.

- 24 - 4.2 L'auteur agit par métier lorsqu'il résulte du temps et des moyens qu'il consacre à ses agissements délictueux, de la fréquence des actes pendant une période déterminée, ainsi que des revenus envisagés ou obtenus, qu'il exerce son activité coupable à la manière d'une profession, même accessoire. Il faut que l'auteur aspire à obtenir des revenus relativement

réguliers représentant un apport notable au financement de son genre de vie et qu'il se soit ainsi, d'une certaine façon, installé dans la délinquance (ATF 129 IV 253 consid. 2. 1 ; ATF 123 IV 113 consid. 2c). Selon une jurisprudence constante, pour réaliser la circonstance aggravante du métier, il n'est toutefois pas nécessaire que l'auteur agisse dans l'intention d'obtenir de l'argent, directement ou par la vente des objets obtenus. Tout avantage patrimonial suffit. Peu importe que l'auteur se le procure pour pouvoir vivre, pour s'offrir des plaisirs, pour l'investir ou le thésauriser ; les motifs qui poussent l'auteur à agir importent peu (ATF 110 IV 30 consid. 2). C'est l'inclination de l'auteur à agir à l'égard d'un nombre indéterminé de personnes ou à chaque fois que se présente une occasion qui justifie la peine aggravée (ATF 86 IV 10 consid. A ; TF 6B_1153/2014). L'auteur doit avoir agi à plusieurs reprises, avoir eu l'intention d'obtenir un revenu et être prêt à réitérer ses agissements (ATF 119 IV 129 consid. 3). Il n'est pas nécessaire que ceux-ci constituent sa « principale activité professionnelle » ou qu'il les ait commis dans le cadre de sa profession ou de son entreprise légale. Une activité « accessoire » illicite peut aussi être exercée par métier (ATF 116 IV 319 consid. 4b). Il peut y avoir infraction commise par métier, même si l'acte répété ne vise qu'une seule et même personne, mais à condition que l'on ne puisse conclure en raison de circonstances particulières, que l'auteur ne voulait s'en prendre précisément qu'à cette seule personne et qu'il n'aurait pas agi à l'égard d'un nombre indéterminé de personnes ou à chaque fois que se présente une occasion qui justifie la peine aggravée (ATF 86 IV 206, JdT 1961 IV 79).

- 25 - 4.3 Le prévenu Z._____ a agi le 19 août 2022 (cas n° 7) pour un butin en espèces de 450 fr., le 26 août 2022 (cas n° 8) pour un butin en espèces de 4'729 fr. 25 et le 23 septembre 2022 à plusieurs endroits (cas n° 11 à 15 et n° 17) pour des butins en espèces de 30 fr., 50 fr., 30 fr., et compris entre 500 et 1'000 francs. A cela s'ajoutent quelques objets de valeur, comme des téléphones. Le butin devait être partagé entre comparses. Le prévenu a été arrêté le 23 septembre 2022. Il a déjà été condamné pour vol en 2018 puis en 2019. A l'époque des faits il ne travaillait pas mais n'avait occupé que divers petits emplois par le passé. Il bénéficiait de prestations de l'AI, tout en ignorant quelle était exactement sa situation financière. Sa curatrice lui allouait 400 fr. par mois, dont 100 fr. pour payer son abonnement de téléphone mobile. Le Tribunal correctionnel a considéré que l'aggravante du métier était assurément réalisée, motif pris que ce prévenu avait commis de multiples vols en un peu plus d'un mois, qu'il avait déjà été condamné par le passé, n'avait que peu de revenus et que ces vols lui avaient « rapporté des sommes proportionnellement importantes par rapport » au montant mensuel qu'il touchait. La Cour de céans fait sienne cette appréciation, à laquelle elle renvoie sans autre (art. 82 al. 4 CPP). Contrairement à ce que soutient l'appelant, son activité criminelle est allée croissant entre août et septembre 2022 et tout porte donc à croire qu'il aurait continué dans cette voie s'il n'avait pas été interpellé. Dans ces conditions, l'aggravante du métier est réalisée. Le moyen doit dès lors être rejeté. 5. 5.1 L'appelant conteste le genre et la quotité de la peine, eu égard à sa culpabilité selon lui modeste, les infractions commises étant « principalement contre le patrimoine », et à sa situation personnelle. Il estime dès lors qu'« une peine compatible avec un travail d'intérêt général doit être prononcée » (déclaration d'appel, ch. 2 p. 6). 5.2

- 26 - 5.2.1 Le juge fixe la quotité de la peine d'après la culpabilité de l'auteur (art. 47 CP). Elle 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, la vulnérabilité face à la peine et le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1). 5.2.2 Aux termes de l'art. 49 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 (al. 1). 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 (al. 2). Pour satisfaire à la règle visée à l'art. 49 CP, 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 144 IV 313 consid. 1.1.2; ATF 127 IV 101 consid. 2b; TF 6B_1175/2017 du 11 avril 2018 consid. 2.1; TF 6B_688/2014 du 22 décembre 2017 consid. 27.2.1). L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque

- 27 - 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). La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 313 consid. 1.1; ATF 144 IV 217 consid. 2.2). 5.2.3 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 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). Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef 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). La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1). 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

- 28 - 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). 5.2.4 L'art. 37 CP a été abrogé par la loi fédérale du 19 juin 2015, en vigueur depuis le 1er janvier 2018 (RO 2016 1249; FF 2012 4385). Depuis lors, le travail d'intérêt général n'est plus une peine, mais une modalité d'exécution des sanctions, comme cela découle de l'art. 79a CP, introduit par la nouvelle du 19 juin 2015. Quant à l'art. 34 al. 1 CP, il prévoit, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2018, que sauf disposition contraire, la peine pécuniaire ne peut excéder 180 jours-amende. 5.3 En l'espèce, les actes incriminés sont tous postérieurs au 31 décembre 2017, de sorte qu'une peine prononcée sous la forme d'un travail d'intérêt général est exclue. Le Tribunal correctionnel a considéré que la culpabilité de Z._____ était « légèrement inférieure » à celle de D._____, dès lors que celui-là avait commis un peu moins d'infractions que celui-ci. A charge, il a tenu compte des deux antécédents de l'auteur (à l'exclusion de la condamnation du 9 décembre 2022 prononcée par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne), de l'absence de regrets exprimés et du fait que ce n'était, comme déjà relevé, que grâce à l'intervention de la police qu'il avait pu être mis fin à la série de vols des coprévenus. A décharge, il a retenu la collaboration partielle du prévenu à l'enquête. Même si le prévenu bénéficie de prestations de l'AI « en raison de troubles psychiques potentiels dont il ne sait rien » (jugement, p. 17), aucune expertise psychiatrique n'a été établie. Le prévenu étant né en 2000 (et non pas en 2002 comme retenu dans le jugement), il avait 22 ans au moment des faits de la présente cause. Il consommait du cannabis.

- 29 - Pour autant, il n'existe aucun élément qui permettrait de mettre en doute la responsabilité pénale de l'auteur au sens de l'art. 19 al. 1 CP, ce d'autant qu'aux débats de première instance, il a admis les conclusions civiles des parties plaignantes sans les contester, ce qui constitue un indice de discernement, tout comme l'est le bon comportement de l'intéressé en détention. L'adhésion aux conclusions civiles constitue un facteur à décharge supplémentaire. Il n'y a pas d'autre élément à décharge. Pour le reste, la possible immaturité du prévenu ne saurait être prise en compte en sa faveur, dès lors que l'auteur connaissait les risques qu'il encourait par ses actes. L'infraction la plus grave à réprimer est celle de vol en bande (cas n° 7, 8, 11, 12, 13, 14, 15 et 17), passible d'une peine privative de liberté de six mois au moins ; comme déjà relevé, il doit en outre être tenu compte de l'aggravante du métier (art. 139 ch. 1, 2 et 3 al. 2 CP). Vu les deux antécédents pour vol, ce crime doit à lui seul être réprimé par une peine privative de liberté d'une année. En application du principe de l'aggravation, cette peine doit être augmentée de trois mois par l'effet du concours pour l'infraction de violation de domicile (art. 186 CP), consommée (cas n° 7, 8, 12, 15 et 17) ou tentée (cas n° 13 et 14) ; il sera précisé à cet égard qu'il s'agissait de commerces ou de voitures et non de logements d'habitation, ce qui en réduit la gravité. Elle doit également être augmentée de trois mois pour l'infraction de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP), étant précisé que, en plus de ceux liés aux cambriolages, il y a des dégâts à un scooter (cas n° 5). En définitive, c'est donc une peine privative de liberté de 18 mois qui doit être prononcée. Le jugement doit ainsi être confirmé sur ce point également. Cette quotité exclut la peine pécuniaire. Enfin, l'amende réprime séparément la contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants. 6. 6.1 L'appelant conteste la quotité des

frais mis à sa charge « pour le cas où l'appel serait admis ». Il doit être déduit de cette conclusion qu'elle est subordonnée à celle portant sur l'acquiescement pour le cas n° 7,

- 30 - les autres moyens d'appel n'étant pas de nature à justifier que les frais soient laissés à la charge de l'Etat. 6.2 Le prévenu supporte les frais de procédure s'il est condamné ou s'il a provoqué l'ouverture de la procédure ou a rendu plus difficile la conduite de celle-ci (art. 426 al. 1 et 2 CPP). 6.3 La condamnation de l'appelant pour le cas n° 7 étant confirmée, le prévenu, qui succombe à l'action pénale, est condamné au sens de l'art. 426 al. 1 CPP. Il supportera donc l'entier des frais de procédure de première instance. L'appel doit être rejeté sur ce point. 7. 7.1 L'appelant conclut à l'octroi d'une indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP pour ses frais d'avocat en appel, en cas d'admission de celui-ci. 7.2 Seuls les frais de la défense de choix sont concernés par l'art. 429 CPP (ATF 138 IV 205). 7.3 En l'espèce le prévenu a toujours été assisté d'un défenseur d'office, son avocat ayant été désigné en cette qualité dès l'audience d'arrestation, avec effet au 23 septembre 2022 (PV aud. 5, ll. 35-44) et sans discontinuer depuis lors. Partant, la question d'une indemnisation selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP ne se pose pas. 8. Appel d'D. _____ 8.1 L'appelant D. _____ conteste la quotité de la peine privative de liberté, qu'il tient pour excessive. Il reproche aux premiers juges de n'avoir pas suffisamment tenu compte de sa situation personnelle, du fait qu'il a été élevé principalement en foyer, qu'il a été expulsé de foyers dans lesquels il était placé car il était trop turbulent, que cela l'avait amené à effectuer un séjour de rupture à Madagascar et, enfin, qu'il n'a achevé aucune formation professionnelle. Il soutient ainsi avoir souffert

- 31 - d'instabilité et d'absence de repères, de sorte qu'il devrait être considéré comme (un jeune adulte) immature. Il invoque aussi le fait qu'il a tenté de réparer les dommages causés en admettant les prétentions civiles des parties plaignantes. Le tribunal correctionnel aurait donc dû retenir, à décharge, outre sa collaboration à l'enquête, son jeune âge, son absence de formation, son enfance difficile, ses excuses et sa tentative de réparer le dommage. Il compare aussi sa peine avec celle prononcée contre son coprévenu, laquelle serait plus clémente sans que cette disparité ne soit justifiée. 8.2 Les principes régissant la fixation de la peine sous l'angle des art. 47 et 49 al. 1 CP ont été rappelés plus haut (consid. 5.2.1 et 5.2.2), de sorte qu'il suffit d'y renvoyer. Les différences de traitement entre plusieurs prévenus comparant devant le même tribunal à raison des mêmes faits doivent être fondées sur des motifs pertinents. Il ne faut pas créer un écart trop important entre deux coprévenus qui ont participé ensemble au même complexe de faits délictueux (ATF 123 IV 150 ; ATF 121 IV 202 consid. 2d/bb ; ATF 120 IV 136 consid. 3b ; TF 6B_334/2009 du 20 juillet 2009 consid. 2.3.2). 8.3 Le prévenu D. _____ a commis aussi des vols (cas n° 7, 9 à 15 et 17, soit un seul de plus que son coprévenu). Il a utilisé une carte bancaire dérobée pour acheter de la nourriture dans des appareils Selecta pour un total de 479 fr. 15, d'où la condamnation prononcée en sus pour utilisation frauduleuse d'un ordinateur. Il a par ailleurs eu une altercation avec des agents de police, qu'il a menacés (cas n° 6 ; cf. jugement, pp. 21-22). A charge, le tribunal a retenu le concours d'infractions, les antécédents de l'auteur et le fait que ce n'était que l'intervention de la police qui avait mis fin à la série de vols. A décharge, il a pris en compte sa collaboration à l'enquête, les faits ayant, de manière générale, été admis.

- 32 - L'histoire personnelle de l'auteur n'a pas été mentionnée comme élément d'appréciation. A cet égard, c'est à juste titre que l'appelant relève qu'il a sans doute souffert de carences éducatives. L'incident avec la police survenu le 5 août 2022 (cas n° 6),

lors duquel il était ivre, relève plus de la provocation que de la vraie méchanceté. Pour autant, il avait 26 ans au moment des faits et il était alors déjà le père de deux enfants, ce qui aurait dû lui permettre de prendre conscience de la portée de ses actes. Aucune expertise psychiatrique n'a été requise. Comme pour son coprévenu, il n'existe aucun élément qui permettrait de mettre en doute la responsabilité pénale de l'auteur au sens de l'art. 19 al. 1 CP. Son comportement en détention est bon. A l'audience de première instance, il a aussi admis les conclusions civiles dirigées contre lui, ce qui constitue un élément à décharge. Globalement, et notamment raison du nombre des chefs de prévention, la culpabilité d'D._____ apparaît ainsi plus lourde que celle de Z._____. L'infraction la plus grave à réprimer est celle de vol, tenté (cas n° 4), respectivement consommé avec les aggravantes du métier (cas n° 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 et 17) et de la bande (mêmes cas, hormis le n° 10) (art. 139 ch. 1, 2 et 3 al. 2 CP). Vu les deux antécédents pour vol, ces crimes doivent à eux seuls être réprimés par une peine privative de liberté d'une année. En application du principe de l'aggravation, cette peine doit être augmentée de trois mois par l'effet du concours pour l'infraction de violation de domicile (art. 186 CP), consommée (cas n° 7, 9, 12, 15 et 17) ou tentée (cas n° 13 et 14) ; il sera à nouveau précisé à cet égard qu'il s'agissait de commerces ou de voitures et non de logements d'habitation. Elle doit également être augmentée de trois mois pour les dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP) (cas n° 7, 9, 12, 13, 14, 15 et 17). En outre, l'infraction d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur (art. 147 CP) justifie que la peine principale soit augmentée de trois mois également (cas n° 10). Enfin, l'infraction de violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires (art. 285 CP) commande une augmentation de même quotité (cas n° 6).

- 33 - En définitive, c'est donc une peine privative de liberté de deux ans qui doit être prononcée. Le jugement doit ainsi être confirmé sur ce point également. L'appelant ne conteste pas le fait que la moitié de la peine soit ferme. Enfin, l'amende réprime séparément la violation des règles de la circulation routière et la contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants. 9. La détention subie par D._____ depuis le jugement de première instance est déduite (art. 51 CP). Le maintien d'D._____ en détention pour des motifs de sûreté est ordonné pour garantir l'exécution de la peine (art. 221 al. 1 et 231 al. 1 let. a CPP). 10. 10.1 L'appelant conteste son expulsion. Invoquant le cas de rigueur, il fait valoir que le Ministère public avait renoncé à la requérir, eu égard à sa situation familiale. Il soutient avoir entamé des démarches pour reconnaître les deux enfants qu'il a dans le canton de Vaud (cf. P. 119/2/6). Selon lui, s'il était domicilié en France, avant son arrestation, il vivait en réalité chez sa compagne en Suisse. A l'époque comme maintenant, il dispose d'un droit de visite sur ses enfants, lesquels sont placés en foyer. En cas d'expulsion, il n'était pas certain que les grands-parents maternels soient disposés à les acheminer à l'étranger pour qu'il exerce ce droit. Quant à la mère, elle n'a pas le permis de conduire. 10.2 Selon l'art. 66a CP, l'expulsion du territoire suisse pour une durée de cinq à quinze ans doit être ordonnée à l'égard de l'étranger qui est condamné pour l'une des infractions énumérées aux lettres a à o de cette disposition, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre. Tel est en particulier le cas du vol (art. 139 CP) en lien avec une violation de domicile (art. 186 CP) (let. d) qui figure dans le catalogue des infractions mentionnées à l'art. 66a al. 1 CP impliquant une expulsion. L'art. 66a al. 2 CP dispose que le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne

- 34 - l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse. L'art. 66a al. 2 CP est formulé comme une norme potestative (Kannvorschrift), en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives. Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc, d'une part, que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et, d'autre part, que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (ATF 144 IV 332 consid. 3.3 ; TF 6B_124/2020 du 1er mai 2020 consid. 3.2.1 ; TF 6B_1329/2018 du 14 février 2019 consid. 2.2). La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une « situation personnelle grave » (première condition cumulative), ni n'indique les critères à prendre en compte dans la pesée des intérêts (seconde condition cumulative). En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale (art. 13 Cst.) et par le droit international, en particulier l'art. 8 CEDH (TF 6B_124/2020 du 1er mai 2020 consid. 3.2.1 ; TF 6B_1421/2019 du 12 février 2020 consid. 1.3 ; TF 6B_1024/2019 du 29 janvier 2020 consid. 1.3.2). La clause de rigueur permet de garantir le principe de la proportionnalité (cf. art. 5 al. 2 Cst. ; ATF 146 IV 105 consid. 3.4.2, JdT 2020 IV 247 ; ATF 144 IV 332 consid. 3.3.1). Elle doit être appliquée de manière restrictive (ATF 144 IV 332 consid. 3.3.1). Il convient de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 OASA (Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 ; RS 142.201). L'al. 1 de cette disposition prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité.

L'autorité

- 35 - doit tenir compte notamment de l'intégration du requérant selon les critères définis à l'art. 58a al. 1 LEI, de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance. Comme la liste de l'art. 31 al. 1 OASA n'est pas exhaustive et que l'expulsion relève du droit pénal, le juge devra également, dans l'examen du cas de rigueur, tenir compte des perspectives de réinsertion sociale du condamné (ATF 144 IV 332 consid. 3.3.2 ; TF 6B_1417/2019 du 13 mars 2020 consid. 2.1.1). Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du droit au respect de sa vie privée au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (TF 6B_255/2020 du 6 mai 2020 consid. 1.2.2 ; TF 6B_153/2020 du 28 avril 2020 consid. 1.3.2 ; cf. ATF 134 II 10 consid. 4.3). 10.3 Le prévenu est de nationalité française. Il n'est plus en couple avec la mère de ses deux enfants, qu'il n'a pas encore reconnus formellement alors qu'ils avaient respectivement quatre et deux ans lors de l'audience de première instance. Son expulsion l'éloignerait de ses enfants, alors même que leur bien commande de leur permettre de maintenir des rapports suffisamment étroits avec

leur père à mesure qu'ils grandissent. La situation est particulière, car les enfants sont placés en foyer, leur mère, sous curatelle, étant dans l'incapacité de s'en occuper. Les premiers juges ont estimé que rien n'empêchait d'organiser un droit de visite en France, où les enfants seraient amenés par leurs grands-

- 36 - parents maternels (jugement, p. 35). Comme le relève l'appelant, aucun élément au dossier ne permet d'affirmer que ces grands-parents sont disposés à lui rendre ce service. L'intérêt des enfants, dont la mère, comme déjà relevé, présente des carences dans l'exercice de ses tâches éducatives, justifie ainsi que leur père reste en Suisse. L'appel doit être admis sur ce point. 11. Vu la portée respective et l'issue des appels, l'émolument d'appel, par 3'480 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), sera mis à raison des deux tiers à la charge de Z._____, qui succombe entièrement sur ses conclusions et supportera également l'indemnité allouée à son défenseur d'office, et à raison d'un sixième à la charge d'D._____, qui succombe partiellement sur ses conclusions (art. 428 al. 1 CPP) et supportera également la moitié de l'indemnité de son défenseur d'office, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. Outre l'émolument, les frais d'appel comprennent l'indemnité allouée aux défenseurs d'office des prévenus (art. 422 al. 2 let. a CPP). L'indemnité allouée au défenseur d'office d'D._____ doit être arrêtée sur la base de la liste d'opérations produite à l'audience d'appel (P. 136), à cette réserve près que la vacation n'a pas à être comptée comme honoraires. Un montant de 120 fr. doit donc être retranché des honoraires, qui doivent ainsi être ramenés à 2'892 francs. A ces honoraires, il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP). A ces honoraires bruts de 2'949 fr. 84 doivent être ajoutées une vacation forfaitaire de 120 fr., pour l'audience d'appel, ainsi que la TVA. L'indemnité s'élève donc à 3'306 fr. 20, débours et TVA compris. L'indemnité allouée au défenseur d'office de Z._____ doit être arrêtée sur la base d'une durée d'activité utile de 9 heures et 5 minutes. Au tarif de 180 fr. de l'heure, le total des opérations retenues

- 37 - correspond ainsi à des honoraires nets de 1'635 francs. A ces honoraires, il convient également d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 %. A ces honoraires bruts de 1'667 fr. 70 doivent être ajoutées une vacation forfaitaire de 120 fr., pour l'audience d'appel, ainsi que la TVA. L'indemnité s'élève donc à 1'925 fr. 35, débours et TVA compris. D._____ est tenu de rembourser la moitié de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office dès que sa situation financière le permettra. Pour sa part, Z._____ est tenu de rembourser l'indemnité en faveur de son défenseur d'office dès que sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 CPP).

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