

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 23 novembre 2009

Présidence de M. CREUX, président
Juges : M. de Montmollin et Mme Epard
Greffier : Mme Sidi-Ali

Art. 411 let. h et i CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par le **Ministère public** contre le jugement rendu le 10 septembre 2009 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne dans la cause dirigée contre **M. _____**.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 10 septembre 2009, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a libéré M._____ des accusations d'infraction à la loi fédérale sur les étrangers et de contravention à la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (I) et mis une partie des frais de justice, par 500 fr., à la charge de M._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (II).

B. Ce jugement retient en substance ce qui suit, la cour de céans se référant pour le surplus à l'état de fait dans son intégralité :

M._____, gendarme de son état, a employé O._____ comme femme de ménage, alors que celle-ci, en situation irrégulière, ne bénéficiait d'aucune autorisation de travail. Il l'a rétribuée à un tarif horaire de 20 fr., sans s'acquitter des charges sociales. M._____ ne s'est pas enquis auprès de la personne qui lui avait communiqué le numéro de téléphone de O._____ des conditions de son séjour en Suisse.

L'ordonnance de condamnation retenait que M._____ l'avait employée hebdomadairement à raison de 3h30 par semaine en moyenne, entre mai 2006 et octobre 2008, à son domicile à [...], puis [...]. En revanche, le Tribunal de police a retenu que O._____ n'avait travaillé qu'à deux reprises pour l'accusé : lorsque son épouse est revenue de l'hôpital après la naissance de leur fille le 16 décembre 2006 pour deux heures de ménage et lors de la remise de leur appartement de [...] le 15 mai 2008 pour trois heures de ménage.

Pour fonder son appréciation, le tribunal s'est appuyé sur les déclarations que M._____ a faites aux débats, tout en relevant que les explications données par O._____ étaient peu claires. Le tribunal ne l'a pas entendue, mais s'est référé à son audition en cours d'enquête. Constatant que, dans la mesure où il n'avait recouru aux services de la

femme de ménage qu'à deux reprises en deux ans, M._____ avait agi par négligence, le tribunal l'a acquitté.

C. En temps utile, le Ministère public a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant à son annulation.

M._____ s'est déterminé par acte du 16 novembre 2009 ; il conclut au rejet du recours.

En droit :

1. Le recours est en nullité exclusivement. En pareil cas, la Cour de cassation n'examine que les moyens soulevés (art. 439 al. 1 CPP). Elle peut se référer aux actes qui attestent le déroulement de la procédure, soit au dossier et aux pièces qui le constituent (Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, JT 1996 III 66, spéc. p. 78).

2. a) Le Ministère public fait valoir qu'il subsiste un doute sur les faits retenus qui doit entraîner l'annulation du jugement au sens de art. 411 let. h et i CPP. Il considère que le tribunal a fait preuve d'arbitraire en écartant la déposition de O._____ pour lui préférer celle de M._____.

b) aa) Le recours en nullité est notamment ouvert si, sur des points de nature à influencer sur la décision attaquée, l'état de fait du jugement est insuffisant, présente des lacunes ou des contradictions (art. 411 let. h CPP) ou s'il existe des doutes sur l'existence de faits admis et importants pour le jugement de la cause (art. 411 let. i CPP). Ces moyens sont conçus comme un remède exceptionnel. En effet la Cour de Cassation n'est pas une juridiction d'appel. Le tribunal de première instance établit

souverainement les faits selon sa conviction, en appréciant tous les éléments d'instruction réunis en cours d'enquête et lors des débats et en exposant de façon claire, précise et complète les circonstances qu'il retient (JT 1999 III 83 consid. 6b; Besse-Matile et Abravanel, *Aperçu de jurisprudence sur les voies de recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois*, in JT 1989 III 98, spéc. p. 103). Le recours en nullité ne doit pas permettre au recourant de discuter à nouveau librement les faits devant l'autorité de recours, à laquelle il appartiendrait de choisir la version la plus vraisemblable (JT 1991 III 45).

S'agissant de l'art. 411 let. h CPP, les seules insuffisances, lacunes ou contradictions pertinentes qui peuvent être invoquées sont celles qui portent sur des faits stricto sensu, à savoir les éléments constitutifs d'une infraction d'une part et ceux relatifs à la situation personnelle de l'accusé d'autre part. En revanche, la motivation donnée par le premier juge à l'appui de sa conviction quant aux faits ne constitue pas comme telle des faits importants au sens de l'art. 411 let. h CPP (Besse-Matile et Abravanel, *op. cit.*, p. 104).

L'existence d'un doute sur un fait au sens de l'art. 411 let. i CPP se confond avec la mise en cause d'une appréciation des preuves qui s'y rapportent (Bersier, *op. cit.*, p. 83). Les constatations de fait et l'appréciation des preuves sont arbitraires lorsqu'elles sont évidemment fausses, contredisent d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, reposent sur une inadvertance manifeste ou un abus du pouvoir d'appréciation, par exemple si l'autorité s'est laissé guider par des considérations aberrantes ou a refusé de tenir compte de faits ou de preuves manifestement décisifs (TF, 25 mars 2002, 1P.598/2001, consid. 2, ad Cass., 21 décembre 2000, n° 570; Cass., 9 mars 1999, n° 249, précité; Bersier, *op. cit.*, p. 83; Besse-Matile et Abravanel, *op. cit.*, p. 104 et les réf. cit.). Il incombe au recourant de démontrer le caractère arbitraire de l'appréciation des preuves à laquelle s'est livré le premier juge (art. 425 al. 2 let. c CPP).

bb) L'instruction principale faite aux débats est orale de sorte que les déclarations qui y sont émises ne sont pas verbalisées, sauf indice de faux témoignage (art. 351 al. 2 CPP). Ce qui a été dit aux débats ne laisse donc pas d'autres traces que celles qui pourraient figurer dans le jugement. Et c'est en règle générale sur la seule base de ce qui a été exposé aux débats que le tribunal arrêtera l'état de fait. C'est dire que toute référence aux procès-verbaux enregistrés durant l'enquête sera sans pertinence après le jugement, soit devant la juridiction de recours, puisqu'on ignore ce qui a pu être déclaré aux débats par les personnes déjà entendues dans l'enquête ou par d'autres, sur les points qui avaient été verbalisés précédemment ou sur des objets différents. Cette dernière règle est tempérée en ce sens que lorsque le tribunal se réfère expressément aux procès-verbaux d'audition en cours d'enquête, la Cour de cassation peut également s'y référer (Bersier, op. cit., spéc. pp. 80 et 82 i.f. ; Cass., 19 mars 2007, n° 147).

c) aa) La durée pendant laquelle M._____ a employé O._____ a bien une incidence sur l'issue du procès, puisque celui-ci a été libéré au bénéfice de la négligence, ce qui peut être admis pour deux épisodes, mais non pour une activité qui s'est régulièrement déployée sur plusieurs années.

bb) Le moyen du Ministère public est recevable en tant qu'il s'appuie sur le procès-verbal d'audition de O._____ en cours d'enquête, dans la mesure où le tribunal a fait de même. Les dires de cette dernière tels que protocolés dans le rapport de police [pce 4] peuvent également être pris en considération, dès lors qu'elle les a confirmés lors de son audition par le juge.

cc) La lecture de ces pièces permet de douter de l'appréciation du tribunal et de la version qu'il retient à savoir celle de M._____. On ne voit pas quel intérêt aurait le témoin à mentir sur la durée de son emploi. On ne voit pas non plus pourquoi O._____ aurait mentionné la famille M._____ si elle n'avait travaillé pour son compte que deux fois quelques heures à deux années d'intervalle, ce d'autant plus

qu'il ressort du rapport de police que l'intéressée ne mentionne que les emplois de longue durée et réserve le fait d'avoir travaillé chez d'autres employeurs qu'elle ne veut manifestement pas dénoncer.

Il y a effectivement un manque de clarté dans les propos de O. _____ en ce qui concerne ses jours de travail, à savoir s'il s'agissait des lundis ou des mercredis. Lorsqu'elle a été entendue par la gendarmerie [pce 4], O. _____ a déclaré qu'elle travaillait tous les lundis pour la famille M. _____ à [...]. Devant le Juge d'instruction, elle a indiqué qu'elle travaillait d'abord le mercredi pour cette famille et qu'elle devait changer de jour de travail dès novembre 2008, mais, son fils étant malade, elle a cessé de travailler pour eux dès le mois de novembre également. Selon ses propres déclarations, O. _____ n'aurait donc jamais travaillé pour M. _____ le lundi. S'il est ainsi surprenant qu'elle ait tout d'abord indiqué le lundi comme jour de travail, ses explications n'en sont pas pour autant incongrues. Dans cette mesure, le tribunal aurait dû entendre O. _____ pour éclaircir ce point. Il ne pouvait sans autre mesure d'instruction considérer que le témoin n'était pas crédible.

Le tribunal a également retenu que O. _____ avait déclaré avoir travaillé pour M. _____ à [...] depuis 2005 alors même que ce dernier ne s'y était établi avec sa famille qu'au cours du printemps 2008, venant alors de [...]. Or ce n'est pas la teneur des déclarations de O. _____. On peut lire dans le procès-verbal concerné que O. _____ a dit qu'elle ne connaissait pas l'adresse exacte de M. _____ à [...] et a indiqué à cette occasion qu'il habitait par le passé à [...]. Elle a en outre précisé que la famille M. _____ vivait dans une maison. Ainsi, les lieux de travail indiqués par le témoin concordent. De plus, s'il doit être retenu, comme l'a fait le tribunal, qu'elle n'a jamais fait le ménage pour eux dans leur nouveau logement, il est surprenant que O. _____ sache non seulement que M. _____ vit à [...], mais encore que sa famille occupe une maison.

Enfin, le tribunal a fondé son rejet du témoignage sur le fait que O. _____ n'avait pas pu voir l'uniforme de M. _____ qui reste à la caserne, alors qu'elle mentionne dans son audition l'avoir vu. Ici encore,

on ne voit pas ce qui pousserait le témoin à inventer ces faits. Le tribunal retient la version de M. _____ et explique la contradiction avec les déclarations de O. _____ par le fait que cette dernière serait peut-être victime d'une confusion avec les familiers de M. _____, ceux-là même qui lui avaient donné les coordonnées de la femme de ménage. Or, le tribunal n'explique pas en quoi consisterait cette confusion, excepté que les familiers portent un nom semblable. On ignore de qui il s'agit, où ils habitent, si O. _____ a travaillé pour eux et, cas échéant, à quelle fréquence. Par ailleurs, le tribunal ne précise pas quel serait le lien entre cette confusion et les affirmations de la femme de ménage concernant l'uniforme de police.

dd) Au vu des doutes soulevés par les contradictions entre les versions de M. _____ et de O. _____, le tribunal aurait dû entendre cette dernière. Son audition s'imposait. Partant, il y a lieu de renvoyer la cause pour complément d'instruction.

3. Compte tenu de ce qui précède, le recours est admis et le jugement annulé. La cause est renvoyée à un autre tribunal de première instance (art. 444 al. 3 CPP). Les frais sont laissés à la charge de l'Etat (art. 450 al. 2 CPP).

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant en audience publique,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est admis.
- II.** Le jugement est annulé et la cause renvoyée au Tribunal de police de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants.

III. Les frais de deuxième instance sont laissés à la charge de l'Etat.

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 24 novembre 2009

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué au recourant et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Odile Pelet (pour M. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,

- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois,
- M. le Juge d'instruction cantonal,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt 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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :