

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 12 novembre 2009

Présidence de M. CREUX, président
Juges : M. de Montmollin et Mme Epard
Greffier : M. Ritter

Art. 47 CP; 411 let. h et i, 415 CPP

La Cour de cassation pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **C.**_____ contre le jugement rendu le 14 septembre 2009 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause dirigée notamment contre lui.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 14 septembre 2009, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a, notamment, libéré C._____ du chef d'accusation de calomnie, a constaté qu'il s'était rendu coupable de diffamation, de calomnie qualifiée, d'injure, d'utilisation abusive d'une installation de télécommunication et de discrimination raciale (II), l'a condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 20 fr. (III), a suspendu l'exécution de la peine et a fixé au condamné un délai d'épreuve de deux ans (IV), l'a condamné à une amende de 100 fr., la peine privative de liberté de substitution étant arrêtée à cinq jours (V) et a mis une partie des frais de la cause, par 10'167 fr. 60, à la charge d'C._____ (XI).

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 :

1.1 L'accusé C._____, né en 1954, ressortissant italien, a cessé toute activité lucrative en 2006. Il vit de l'aide sociale et est dans l'attente d'une décision de rente de l'assurance-invalidité. Son casier judiciaire est vierge. En 2004, il a épousé en secondes noces la co-accusée J._____, ressortissante camerounaise, après que l'intéressée a eu donné naissance à un enfant issu des œuvres de l'accusé en 2003. Les époux vivent séparés depuis 2007. Une procédure de divorce est pendante. L'accusé ne verse pas de pension alimentaire pour son enfant

1.2 L'accusé a été déféré devant le tribunal de police par ordonnance de renvoi du 17 juin 2008. Il n'a contesté matériellement aucun des faits qui lui sont reprochés.

L'ordonnance retient qu'il a, à sept reprises du 5 avril au 3 octobre 2007, ainsi que du 20 janvier au 24 février 2008, envoyé à son épouse des SMS attentatoires à l'honneur ou relevant de la sphère raciale,

respectivement adressé de tels messages ou une lettre à des tiers, notamment au SPJ et à une société de placement. En outre, il a tenu de semblables propos à son égard lors d'une audience du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois le 26 février 2008.

1.3. Appréciant les faits ci-dessus, le tribunal de police a considéré que l'accusé avait agi dans le dessein de porter atteinte à l'honneur de son épouse, déférée simultanément, et de la faire expulser de Suisse.

2. Le premier juge a considéré que l'accusé s'était rendu coupable de diffamation, de calomnie qualifiée, d'injure, d'utilisation abusive d'une installation de télécommunication et de discrimination raciale.

3. Appréciant la culpabilité de l'accusé, le premier juge a considéré qu'elle était relativement lourde. Il a retenu, à charge, le caractère continu des infractions et le dessein de leur auteur, qui était de faire expulser son épouse de notre pays. En outre, il ne s'est jamais excusé. A décharge, il a été tenu compte de l'absence d'antécédents de l'accusé, du fait que la situation semble actuellement s'être améliorée et du contexte de conflit conjugal dans lequel l'intéressé avait agi.

C. En temps utile, C._____ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant principalement à sa réforme en ce sens qu'il est acquitté de tout chef d'accusation, avec suite de frais et dépens à la charge de la co-accusée. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause devant l'autorité de première instance, plus subsidiairement à sa réforme en ce sens que la peine infligée est réduite dans telle mesure que justice dira.

En droit :

1. Le recours est principalement en réforme, subsidiairement en nullité, hormis une conclusion plus subsidiaire en réforme. La cour de céans détermine librement l'ordre d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile/Abrevanel, Aperçu de jurisprudence sur les voies de recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, *in* JT 1989 III 98, spéc. 99; Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, *in* JT 1996 III 66, spéc. 107; Bovay/Dupuis/Monnier/Moreillon/Piguet, Procédure pénale vaudoise, Code annoté, 3e éd., Lausanne 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP).

En l'espèce, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité, dont l'admission serait de nature à priver d'objet les conclusions en réforme.

2. Le recourant ne se prévaut expressément d'aucune norme légale, s'agissant en particulier de l'un au moins des divers motifs d'annulation énoncés par l'art. 411 CPP.

a) Selon une jurisprudence constante, la Cour de cassation détermine la nature du recours d'après la question soulevée et les moyens invoqués, et non pas selon les termes inadéquats que le recourant a pu utiliser dans son acte de recours (Bovay/Dupuis/Monnier/Moreillon/Piguet, *op. cit.*, n. 3 ad art. 410 CPP; JT 1982 III 62).

En l'espèce, il doit être déduit des moyens invoqués que le recourant conteste les faits retenus à sa charge et l'appréciation qui en a été faite par le premier juge, tenue pour arbitraire. Ces griefs recouvrent le motif d'annulation prévu par l'art. 411 let. h ou i CPP.

b) A l'aune de cette norme, 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 et complète les circonstances qu'il retient (art. 365 al. 2 et 372 al. 2 litt. a CPP; Bovay et alii, *op. cit.*, n. 10.2 ad art. 411

CPP et les réf. cit.). La Cour de cassation n'étant pas une juridiction d'appel, le moyen de nullité tiré de l'art. 411 lettres h et i CPP doit être envisagé comme un remède exceptionnel et ne permet pas au recourant de discuter librement l'état de fait du jugement devant l'autorité de recours, à laquelle il appartiendrait de choisir la version la plus vraisemblable (Bovay et alii., op. cit., n. 8.1 ad art. 411 CPP; Cass., A., 19 septembre 2000, n° 504; Cass., V., 14 septembre 2000, n. 494; JT 1999 III 83, c. 6b; Besse-Matile/Abravanel, op. cit., p. 103).

3. Dans la mesure où le recourant se limite à opposer sa version des faits à celle du tribunal de police, ses moyens sont purement appellatoires et doivent, partant, être écartés.

Au surplus, le recourant se réfère à diverses pièces issues du dossier, invoqués à l'appui d'une argumentation dont on peut déduire que son épouse n'aurait entamé une relation avec lui que dans le dessein de capter un titre de séjour en Suisse par mariage. Même avéré, cet élément serait dépourvu de portée pour l'issue de la cause sous l'angle de la nullité. Partant, il n'infirme nullement l'appréciation du premier juge. Il suffit dès lors de constater que le jugement se fonde sur les faits établis, qui ont été appréciés sans arbitraire. Au vrai, le moyen invoqué relève de l'appréciation de la culpabilité et, partant, de la réforme (cf. ci-dessous).

4. Sous l'angle de la réforme, le recourant conclut à ce que "la peine infligée" soit réduite dans telle mesure que justice dira. On peut déduire de ses moyens que, malgré l'usage du singulier, cette conclusion englobe aussi l'amende.

4.1a) Selon l'art. 47 al. 1 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. Selon l'al. 2 de cette disposition, 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.

b) L'art. 47 CP confère au juge un large pouvoir d'appréciation, de sorte que la Cour de cassation, qui ne fonctionne pas comme une juridiction d'appel, n'admettra un recours en réforme sur la quotité de la peine que si la sanction a été fixée en dehors du cadre légal, si elle est fondée sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, si des éléments d'appréciation prévus par cette disposition n'ont pas été pris en compte ou enfin si la sanction apparaît exagérément sévère ou clémente au point que l'on doive parler d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 415 al. 3 CPP; Bovay et alii, op. cit., n. 1.4 ad art. 415 CPP; ATF 127 IV 101, c. 2c; ATF 122 IV 156, c. 3b; ATF 116 IV 288, c. 2b).

c) En l'espèce, la principale infraction en cause est celle de calomnie qualifiée. L'art. 174 ch. 2 CP réprime ce délit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus, respectivement d'une peine pécuniaire de 30 jours-amende au moins. En prononçant une peine pécuniaire de 90 jours-amende pour réprimer des infractions diverses (hormis l'utilisation abusive d'une installation de télécommunication, réprimée séparément, cf. c. 4.2c ci-dessous), le tribunal correctionnel n'a pas tenu compte d'éléments étrangers à l'art. 47 CP. Ceux pris en considération, tant à charge qu'à décharge, sont complets et pertinents. En particulier, le tribunal de police a retenu à décharge le conflit conjugal dans lequel l'accusé était impliqué. Ce faisant, il a implicitement tenu compte du fait, mentionné par l'intéressé, que la tension entre époux avait été exacerbée par le fait que l'accusé estimait que sa conjointe ne s'était mariée que pour obtenir une autorisation de séjour. La peine prononcée se situe dans le cadre légal. Au surplus, la sanction tient compte du concours d'infractions.

4.2 Le montant du jour-amende doit être fixé en application de l'art. 34 al. 2 CP.

a) Pour déterminer le revenu, le juge doit prendre en

considération l'ensemble des revenus en tout genre (revenus de l'activité lucrative, de rentes ou de pensions, de placements de capitaux, de la fortune immobilière, prestations en nature, etc.). Il doit ensuite déduire les contributions sociales, les impôts, les primes d'assurance-maladie et accidents, les frais professionnels et les frais indispensables à l'exercice de la profession. Il est également prescrit de tenir compte des obligations d'assistance – en particulier familiales – du condamné (Maire, Les peines pécuniaires, *in* Kuhn/Moreillon/Viredaz/Bichovsky, La nouvelle partie générale du Code pénal suisse, Berne 2006, p. 165).

Il ressort également du Message du Conseil fédéral d'une part que le montant du jour-amende ne doit pas correspondre à la part du revenu qui reste à l'auteur une fois déduit le minimum vital du droit des poursuites et, d'autre part, que la nouvelle réglementation doit en principe permettre d'infliger à tout auteur une peine pécuniaire correspondant à ce que l'auteur a les moyens de payer et à ce qui peut raisonnablement être exigé de lui, compte tenu des longs délais de paiement et de la possibilité de paiement par acomptes (FF 1999, p. 1787, spéc. p. 1826).

Même pour les personnes à faibles revenus, le revenu journalier moyen net constitue donc le critère en principe déterminant pour la fixation du montant du jour-amende. Le minimum vital, mentionné dans le texte légal, est un critère correctif, tout comme le train de vie de l'auteur, permettant au juge de réduire sensiblement le montant du jour-amende en certaines circonstances. Dans ce contexte, le législateur, préférant s'en remettre à l'appréciation du juge dans chaque cas particulier, a exclu la fixation d'un montant minimum en matière de fixation du jour-amende. Il s'agit d'une décision délibérée du législateur, qui exclut l'adoption d'un montant plancher par la voie jurisprudentielle. Le montant du jour-amende ne saurait toutefois être réduit au point de ne plus avoir qu'une valeur symbolique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_217/2007, du 14 avril 2008, c. 2.1.5 et les références citées, BJP 2007 n°190 et Cass. M., 18 juin 2007, n°150). Le Tribunal fédéral a de ce fait fixé le montant minimum du jour-amende à 10 fr. (TF, arrêt 6B_769/2008, du 18 juin 2009, ad Cass du 28 avril 2008, destiné à la publication).

b) En l'occurrence, il résulte de l'état de fait que l'accusé, en attente d'une décision de rente de l'AI, dépend de l'aide sociale. Sa condition est donc assurément modeste, même s'il ne verse pas de pension alimentaire pour son enfant. Ces éléments ont été pris en compte de manière adéquate par le premier juge dans la fixation à 20 fr. du montant du jour-amende.

c) Enfin, la quotité de l'amende réprimant la contravention d'utilisation abusive d'une installation de télécommunication (art. 179^{septies} CP) procède d'une correcte application de l'art. 106 al. 3 CP. La peine privative de liberté de substitution (art. 106 al. 2 CP) est également adéquate.

4.3 Les peines échappent ainsi au grief d'arbitraire à tous égards.

5. En conclusion, le recours doit être rejeté en application de l'art. 431 al. 2 CPP et le jugement confirmé.

Vu l'issue du recours, les frais de deuxième instance sont mis à la charge du recourant (art. 450 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant à huis clos
en application de l'art. 431 al. 2 CPP,
p r o n o n c e :

I. Le recours est rejeté.

II. Le jugement est confirmé.

III. Les frais de deuxième instance, par 1'040 fr. (mille quarante francs), sont mis à la charge du recourant.

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 16 novembre 2009

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

Le greffier :

Du

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

- Me David Moinat, avocat (pour C. _____),
- Me Pierre-Yves Brandt, avocat (pour J. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Service de la population, secteur étrangers (18.02.1954),
- Office fédéral de la police,
- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est 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).

Le greffier :