

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 28 juin 2010

Présidence de M. CREUX, président

Juges : Mme Epard et M. Winzap

Greffière : Mme Brabis

Art. 411 let. g CPP, 415 CPP, 448 al. 1 CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par **V.**_____ contre le jugement rendu le 7 décembre 2009 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause le concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 7 décembre 2009, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a condamné V._____ pour violation d'une obligation d'entretien à une peine privative de liberté d'un mois (I) et mis les frais de la cause, par 1'405 fr., à la charge de ce dernier (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 :

1. Par convention du 3 mai 2007, ratifiée le 5 mai 2007 par le Juge du district de Sion, pour valoir décision de mesures protectrices de l'union conjugale, V._____ s'est astreint à verser une contribution d'entretien à ses deux filles mineures d'un montant mensuel de 200 fr. par enfant, allocations familiales en sus.

Il est reproché au prénommé de n'avoir pas versé les contributions d'entretien dues du 1^{er} juin 2007 au 1^{er} mars 2009, sous réserve d'un versement de 200 euros en septembre 2007 et d'un versement de 205 euros au mois de mars 2009.

V._____ a tenté de justifier sa carence par sa précarité économique ainsi que par un dysfonctionnement des services postaux. Il a en outre allégué avoir effectué des paiements directs à son épouse et aux parents de celle-ci, ce que ces derniers contestent. Toutefois, il a reconnu devoir la somme de 8'400 francs.

Le tribunal a estimé que, pendant l'année 2008, l'intéressé pouvait payer à son épouse les allocations familiales ainsi que la pension convenue puisqu'il bénéficiait jusqu'au 30 novembre 2008 d'indemnités de chômage oscillant entre 3'100 fr. et 3'400 fr. par mois, allocations familiales comprises.

2. Pour les faits relatés ci-dessus, le tribunal a considéré que V._____ s'était rendu coupable pour l'année 2008 de violation d'une obligation d'entretien au sens de l'art. 217 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937, RS 311.0).

C. En temps utile, V._____ a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant à la réforme du chiffre I du jugement précité en ce sens qu'il est condamné pour violation d'une obligation d'entretien à une peine de travail d'intérêt général dont la quotité est laissée à dire de justice, le sursis lui étant octroyé pour un délai de mise à l'épreuve de deux ans. Le recourant a en outre conclu à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause au Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois pour nouveau jugement.

En droit :

Le recours de V._____ tend à la fois à la nullité et à la réforme du jugement entrepris. En pareil cas, il appartient à la cour de céans de déterminer la priorité d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile/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. 99; Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JT 1996 III 66, spéc. p. 107; Bovay, Dupuis, Monnier, Moreillon et Piguet, Procédure pénale vaudoise, Code annoté, 3e éd., Bâle 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP).

En l'occurrence, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité invoqués, ceux-ci pouvant faire apparaître des irrégularités propres à influencer sur la décision attaquée, éventualité qui n'est en principe plus examinée dans le cadre du recours en réforme.

I. Recours en nullité

1. Le recourant invoque une absence crasse de motivation en ce qui concerne le refus du tribunal de le faire bénéficier du sursis. Il soutient que l'autorité de première instance n'a pas respecté son obligation de motivation circonstanciée imposée par l'art. 41 CP. Il fait également valoir une violation du principe de motivation en droit prescrit par l'art. 373 al. 2 let. b CPP en faisant grief à l'arrêt attaqué de n'avoir pas indiqué pour quels motifs de droit il ne lui avait pas octroyé du travail d'intérêt général. Il s'agirait, selon le recourant, de violations des règles essentielles de procédure.

2. L'art. 411 let. g CPP suppose, d'une part, qu'une règle essentielle de procédure autre que celles prévues aux lettres a à f de cette disposition ait été enfreinte et, d'autre part, que le vice ait été de nature à influencer sur l'issue de la cause.

L'obligation pour le juge de motiver sa décision, de manière compréhensible pour le justiciable, est une règle fondamentale d'ordre public, qui constitue l'une des règles essentielles de la procédure et découle du droit d'être entendu.

2.1 Aux termes de l'art. 373 al. 2 let. a CPP, le juge est tenu d'indiquer, au moins brièvement, les motifs de sa conviction sur les faits importants pour le jugement de la cause (cf. aussi ATF 123 I 31 c. 2c, JT 1999 IV 22; ATF 122 IV 8 c. 2c, JT 1997 IV 117). L'exigence de motivation est garante de transparence dans la prise de décision. Elle doit permettre aux parties de se rendre compte de la portée d'une décision et de décider en pleine connaissance de cause si et comment elle entend faire usage de son droit de recours (Bovay, Dupuis, Monnier, Moreillon et Piguët, op. cit., n. 12.1 ad art. 411 CPP). Elle doit également permettre aux autorités de recours de contrôler le jugement pénal dans son état de fait et ses considérations juridiques (SJ 1992, pp. 225 ss, spéc. pp. 228 s.; Piquerez, *Traité de procédure pénale suisse*, 2^{ème} éd., Genève Zurich Bâle 2006, n° 1134, p. 713). Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de

discuter tous les arguments des parties (TF 6B_74/2010 du 26 février 2010 c. 1.1; ATF 133 III 439 c. 3.3; ATF 130 II 530 c. 4.3). La violation de cette obligation constitue une cause de nullité, à moins que les motifs de la conviction du tribunal ne ressortent clairement du dossier (art. 411 let. j et 444 CPP).

2.2 La motivation en droit prescrite par l'art. 373 al. 2 let. b CPP doit répondre à des exigences de clarté telles que le condamné sache indubitablement pour quels faits il a été condamné, et quelle qualification juridique le tribunal leur a donnée. L'omission de statuer, en fait et en droit, sur chacun des chefs d'accusation constitue une violation d'une règle essentielle de la procédure (JT 1989 III p. 102; Bovay, Dupuis, Monnier, Moreillon et Piguet, op. cit., n. 9.11 ad art. 411 CPP). Si la décision doit indiquer les points essentiels du raisonnement tenu par le juge du fait (JT 1986 III 101), celui-ci n'a par contre pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties et il peut passer sous silence ce qui, sans arbitraire, lui paraît à l'évidence non établi ou sans pertinence (ATF 122 IV 8, précité; ATF 121 I 54; ATF 117 Ib 64; ATF 112 Ia 107, JT 1986 IV 149). La motivation de la conviction du tribunal ne concerne ainsi que les faits importants et doit simplement attester la réflexion et le choix du premier juge (BGC 1989, 2a, automne/ordinaire, p. 152).

3. En l'espèce, l'arrêt attaqué énonce brièvement la raison pour laquelle le tribunal a refusé d'accorder le sursis au recourant. Il a évoqué des "antécédents liés au mépris dans lequel il a tenu ses obligations de famille" ainsi que des antécédents en matière d'infractions à la LCR (Loi fédérale du 19 décembre 1958 sur la circulation routière, RS 741.01). Cela est suffisant pour comprendre le motif qui a amené le premier juge à refuser d'octroyer le sursis. S'agissant de la peine infligée à l'intéressé, le juge a l'obligation de motiver la raison pour laquelle il choisit une peine, mais non pour quel motif il ne choisit pas une peine. Le premier juge a expliqué pour quel motif il avait prononcé une peine privative de liberté. Le fait de déterminer s'il s'agit de la sanction appropriée doit être examiné dans le cadre du recours en réforme.

Au vu de ce qui précède, le jugement litigieux satisfait aux exigences de motivation découlant du droit d'être entendu. Partant, le recours en nullité doit être rejeté.

II. Recours en réforme

1. Saisie d'un recours en réforme, la cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (art. 447 al. 1 CPP). Vu le rejet du recours en nullité, la Cour de cassation est liée par les faits constatés dans le jugement, sous réserve d'inadvertances manifestes qu'elle rectifie d'office selon l'art. 447 al. 2 CPP. Il n'y en a pas en l'espèce.

2. Invoquant une violation de l'art. 41 CP, le recourant conteste le type de peine en concluant à ce qu'un travail d'intérêt général soit prononcé en lieu et place d'une peine privative de liberté. Il conteste également le pronostic défavorable posé par le premier juge en demandant que la peine soit assortie du sursis. La quotité de la peine n'est, quant à elle, pas contestée.

2.1 A teneur de l'art. 41 al. 1 CP, le juge ne peut prononcer une peine privative de liberté ferme de moins de six mois que si les conditions du sursis à l'exécution de la peine (art. 42 CP) ne sont pas réunies et s'il y a lieu d'admettre que ni une peine pécuniaire ni un travail d'intérêt général ne peuvent être exécutés.

Dans la conception de la nouvelle partie générale du Code pénal, la peine pécuniaire constitue la sanction principale. Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique (TF 6B_541/2007 du 13 mai 2008 c. 3.1.2 et les références citées). Quant au travail d'intérêt général, il suppose l'accord de l'auteur. En vertu du principe de la proportionnalité, il y a en règle générale lieu, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière

équivalente la faute, de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement (ATF 134 IV 82 c. 4.1 et les références citées). La peine pécuniaire et le travail d'intérêt général représentent des atteintes moins importantes et constituent ainsi des peines plus clémentes. Une peine privative de liberté ferme de moins de six mois n'entre donc qu'exceptionnellement en ligne de compte. En édictant l'art. 41 CP, le législateur a institué un ordre légal de priorité en faveur des sanctions non privatives de liberté (ATF 6B_541/2007 du 13 mai 2008, précité, c. 4.2.2).

L'art. 41 CP prévoit la possibilité de prononcer des peines de moins de 6 mois lorsque trois conditions cumulatives sont remplies (Kuhn, nn. 4ss ad art. 41 CP, *in* Roth / Moreillon, Commentaire romand, Code pénal I, Bâle 2009). Il faut premièrement que les conditions de l'art. 42 CP concernant le sursis à l'exécution de la peine ne soient pas réunies. Il faut deuxièmement, respectivement troisièmement, qu'il y ait lieu d'admettre que la peine pécuniaire ainsi que la peine de travail d'intérêt général ne peuvent pas être exécutées par le condamné. Si une seule des trois conditions au prononcé d'une peine de moins de 6 mois en vertu de l'art. 41 CP n'est pas réalisée, une telle peine ne peut pas être prononcée (Kuhn, *op. cit.*, n. 12 ad art. 41 CP).

2.1.1 V._____ conteste le pronostic défavorable posé à son encontre par le premier juge et requiert que sa peine soit assortie du sursis.

Aux termes de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner l'accusé de commettre de

nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents. Le juge doit motiver sa décision de manière suffisante (cf. art. 50 CP). Sa motivation doit permettre de vérifier s'il a tenu compte de tous les éléments pertinents et comment ils ont été appréciés (ATF 135 I 91 c. 1.1 non publié; ATF 134 IV 1 c. 4.2.1; ATF 128 IV 193 c. 3a). Le nouveau droit pose des exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis. Auparavant, il fallait que le pronostic soit favorable. Le sursis est désormais la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 134 IV 1, précité, c. 4.2.2).

Il convient également de préciser que pour poser le pronostic, le juge de répression dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il y a toutefois violation du droit fédéral si la décision attaquée repose sur des considérations étrangères à la disposition applicable, si elle ne prend pas en compte les critères découlant de celle-ci ou si le juge s'est montré à ce point sévère ou clément que l'on doive parler d'un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 119 IV 195 c. 3b et les arrêts cités).

2.1.2 En l'espèce, le premier juge a refusé d'octroyer le sursis au recourant pour deux motifs. Il a tenu compte, d'une part, des antécédents de ce dernier en matière d'infractions à la LCR, à savoir trois condamnations de 2003 à 2004, et, d'autre part, du mépris dans lequel il avait tenu ses obligations de famille depuis la signature de la convention.

S'agissant des infractions à la LCR commises par le recourant en 2003 et en 2004, il sied de constater que les faits sont relativement anciens. En outre, ces antécédents concernent des infractions qui ne sont pas de même nature que celle pour laquelle V. _____ a été condamné le

7 décembre 2009. En ce qui concerne le mépris du recourant de ses obligations pécuniaires envers sa famille, l'art. 217 CP punit précisément celui qui ne fournit pas les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille. On ne saurait dès lors en déduire à la fois une infraction et un motif permettant de refuser le sursis, à moins de circonstances tout à fait particulières, non réalisées en l'espèce.

Les éléments du cas d'espèce ne sont pas suffisants pour retenir un pronostic défavorable. Il faut dès lors octroyer le sursis au recourant. En vertu de l'art. 44 al. 1 CP, si le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une peine, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans. En l'occurrence, compte tenu des antécédents de l'intéressé, il convient de fixer le délai d'épreuve à quatre ans.

Au vu de ce qui précède, le moyen invoqué par le recourant est bien fondé et doit être admis.

2.2 La première condition de l'art. 41 al. 1 CP n'étant pas réalisée, une peine privative de liberté ferme de moins de six mois ne peut pas être infligée au recourant. Au demeurant, cette peine n'entrerait pas non plus en ligne de compte même si le sursis n'avait pas été accordé au recourant, en vertu du principe de la proportionnalité et dans la mesure où la priorité doit être accordée aux sanctions non privatives de liberté (ATF 6B_541/2007 du 13 mai 2008, précité, c. 4.2.2). Partant, Il convient d'examiner si un travail d'intérêt général peut être prononcé en lieu et place d'une peine privative de liberté, le recourant ne demandant pas qu'une peine pécuniaire lui soit infligée. Il sied de préciser qu'une telle peine ne serait effectivement pas la plus adéquate compte tenu de la situation financière et familiale de V._____.

2.2.1 Aux termes de l'art. 37 al. 1 CP, le juge peut, à la place d'une peine privative de liberté de moins de six mois ou d'une peine pécuniaire de cent huitante jours-amende au plus, ordonner, avec l'accord de l'auteur, un travail d'intérêt général de sept cent vingt heures au plus.

En principe, toute personne dont la culpabilité justifierait une condamnation à six mois de privation de liberté ou à 180 jours-amende au plus peut être condamnée, si elle accepte ce genre de peine et s'il n'est pas nécessaire de prononcer une peine privative de liberté ferme, à fournir un travail d'intérêt général (ATF 134 IV 97, c. 6.3.3.2). Cette peine tend à favoriser, à des fins de prévention spéciale, le maintien de l'auteur dans son milieu social, en le faisant compenser l'infraction par une prestation personnelle en faveur de la communauté plutôt que par une privation de liberté ou une peine pécuniaire (ATF 134 IV 97, précité, c. 6.3.2). Contrairement à la peine pécuniaire, le travail d'intérêt général nécessite le consentement de l'auteur. Cette condition découle de la convention internationale concernant le travail forcé ou obligatoire (Convention n° 29 du 28 juin 1930, RS 0.822.713.9), mais s'impose également *de facto*, la motivation de l'auteur étant indispensable à une exécution satisfaisante de la peine. Le condamné peut ainsi contraindre le tribunal à prononcer une peine pécuniaire à la place d'un travail d'intérêt général, mais non l'inverse (Message du Conseil fédéral du 21 septembre 1998, FF 1999 1787, pp 1830 et 1831). La doctrine ajoute encore une condition au prononcé d'un travail d'intérêt général, à savoir la capacité concrète de l'auteur de travailler, excluant notamment celui qui ne peut effectuer de travail en raison de sa santé physique ou d'une indisponibilité liée à sa situation familiale ou encore celui domicilié à l'étranger (Jeanneret, "Peines pécuniaires, travaux d'intérêt général et conversion" *in* : Classeur de la fondation pour la formation continue des juges suisses, p. 19).

Pour choisir entre une peine pécuniaire et un travail d'intérêt général lorsque les conditions de l'une et de l'autre sont remplies, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il doit toutefois motiver sa décision en expliquant son choix.

2.2.2 En l'espèce, le premier juge n'a pas demandé au recourant s'il acceptait d'exécuter sa peine sous la forme d'un travail d'intérêt général. Toutefois, l'intéressé demande expressément dans son recours qu'un

travail d'intérêt général soit ordonné à son encontre. Partant, cette conclusion formulée par V. _____ équivaut à un accord de ce dernier.

Selon le jugement attaqué, V. _____ a perçu des indemnités de chômage oscillant entre 3'100 fr. et 3'400 fr. par mois, allocations familiales comprises, pendant l'année 2008. Partant, le susnommé, qui est ressortissant français, est autorisé à séjourner et à travailler en Suisse. En outre, il ne ressort pas de l'état de fait retenu par le premier juge que le recourant soit en incapacité de travailler. Par conséquent, il paraît adéquat d'ordonner une peine de travail d'intérêt général à l'encontre de l'intéressé d'une durée égale à la peine pécuniaire de trente jours qui avait été prononcée par le premier juge. En vertu de l'art. 39 al. 2 CP qui énonce que quatre heures de travail d'intérêt général correspondent à une jour de peine privative de liberté, le recourant est condamné à cent vingt heures de travail d'intérêt général.

Au vu de ce qui précède, bien fondé, le moyen doit être admis.

3. En définitive, le recours de V. _____ est admis et le jugement réformé en ce sens que ce dernier est condamné pour violation d'une obligation d'entretien à une peine de cent vingt heures de travail d'intérêt général avec sursis pendant quatre ans.

Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant, par 774 fr. 70, 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,
prononce :

- I. Le recours est admis.
- II. Le jugement est réformé au chiffre I de son dispositif ainsi que par l'adjonction d'un chiffre I bis en ce sens que le tribunal:

I. Constate que **V.**_____ s'est rendu coupable de violation d'une obligation d'entretien et l'astreint à 120 (cent vingt) heures de travail d'intérêt général.

I bis. Suspend l'exécution de la peine et fixe au condamné un délai d'épreuve de 4 (quatre) ans.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

- III. Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant par 774 fr. 70 fr., sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 29 juin 2010

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 Astyanax Peca, avocat (pour V. _____),
- Mme Q. _____,
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- M. le Président 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).

La greffière :