

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 7 mars 2017

Composition : Mme BENDANI, présidente
MM. Battistolo et Pellet, juges
Greffière : Mme Rouiller

Parties à la présente cause :

N. _____, prévenu, représenté par Me Olivier Cramer, défenseur d'office à Genève, appelant,

et

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois, intimé,

N. _____, partie plaignante, à Château-d'Oex, intimée,

Service de prévoyance et d'aide sociale, par [...], à Lausanne, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 4 octobre 2016, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a déclaré Q._____ coupable de violation d'une obligation d'entretien (I), condamné Q._____ à une peine privative de liberté de 7 mois, avec sursis pendant 3 ans (II), renvoyé N._____ à agir devant le juge civil (III), renoncé à révoquer le sursis accordé à Q._____ le 18 août 2009 par la Préfecture du District de l'Ouest lausannois (IV) et mis les frais, par 1'625 fr. à la charge de Q._____ (IV).

B. Q._____ a déposé une annonce d'appel le 4 octobre 2016, puis, le 21 novembre 2016, une déclaration d'appel contre le jugement précité, concluant à sa libération, au versement d'une indemnité et à ce que les frais soient laissés à la charge de l'Etat. Subsidiairement, il a conclu à une réduction significative de la peine infligée.

Le 28 novembre 2016, la direction de la procédure a désigné Me Olivier Cramer, défenseur d'office de Q._____.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1.

1.1 Le prévenu Q._____ est né le 23 décembre 1957 à [...]. Il a été élevé dans cette ville puis a vécu [...]. Il a suivi des cours d'architecture à l'Université de[...] sans obtenir de diplôme. Il a ensuite travaillé à [...] où il a collaboré à la construction du [...] Après avoir renoncé à être employé à [...] pour travailler à son compte, le prévenu a contribué à la construction de la maison de couture [...] et à celle du

chanteur [...] dans le sud de la France, travaillant alors pour la société [...]. Quittant ladite société en raison, selon lui, de ses difficultés, le prévenu est parti à [...] en 2003 pour trouver du travail. Il vécu dans cette ville de 2004 à 2010, en étant au chômage pendant deux ans, puis en exerçant un emploi à temps partiel payé environ 450 livres sterlings par mois.

En 2011, Q._____ est parti travailler à [...] où à tout le moins du 1^{er} décembre 2011 au 31 décembre 2014, il a [...] contre un salaire mensuel de 600 euros, usuel en [...] selon l'employeur prénommé. Toujours à [...], l'intéressé travaille à ce jour comme consultant pour le compte d'une société active dans le domaine immobilier, dont il perçoit un salaire mensuel équivalant à 1'720 fr. environ. En parallèle, le prévenu a, en 2014, monté, à [...], sa propre société immobilière.

Marié, Q._____ vit neuf mois par année à [...] et trois mois au [...], pays dans lequel son épouse possède un hôtel. Il n'a ni dette, ni économie.

1.2 L'extrait du casier judiciaire suisse de Q._____ indique qu'il a été condamné, le 18 août 2009, par la Préfecture du district de l'Ouest lausannois, à une peine pécuniaire de 10 jours-amende à 70 fr. avec sursis pendant deux ans, ainsi qu'à une amende de 560 fr. pour violation grave des règles de la circulation routière.

2.

2.1 Les enfants[...], née le [...] 1995, [...], né le [...] 1996, et [...], née le [...] 2000, sont issus d'une relation hors mariage entre Q._____ et N._____ Ils ont tous les trois été reconnus par leur père.

Le prévenu et N._____ ont vécu en concubinage en Angleterre pendant plusieurs années. Cette dernière est ensuite venue s'installer en Suisse avec les enfants du couple, d'abord à [...], puis à [...] [...]

Le 22 janvier 2001, la Commission tutélaire de Saanen (BE) a approuvé la convention signée par les parties en vue de fixer la contribution due par Q._____ à l'entretien de leurs trois enfants communs. Cette convention prévoyait notamment le versement mensuel par Q._____, en mains de leur mère N._____, d'une contribution de 2'590 fr. 50 due de leur naissance à leur majorité, voire jusqu'à ce qu'ils aient terminé une formation en bonne et due forme. Les allocations familiales étaient dues en sus pour autant qu'elles ne soient pas perçues ailleurs. Cette contribution d'entretien a été arrêtée sur la base d'une capacité contributive du père de 7'850 fr. par mois.

2.2.1 Par jugement du 14 juillet 2005, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le Président) a rejeté une première requête déposée le 27 mai 2003 par Q._____, tendant à ce que la contribution d'entretien due aux enfants soit ramenée à 450 fr. par mois. Cette autorité a retenu que Q._____ avait indiqué bénéficiaire de commissions de plusieurs milliers d'euros et déclaré à un institut financier réaliser un revenu mensuel de 7'000 euros. Il ressortait par ailleurs de l'ensemble du dossier que le prévenu vivait au sein de la société huppée londonienne et menait grand train, ce qui permettait de douter du revenu de 378 euros allégué. Ainsi, même si les ressources financières de Q._____ n'étaient pas clairement établies et qu'il semblait vivre des largesses de ses amis fortunés, l'autorité a considéré que l'intéressé disposait d'une capacité financière lui permettant aisément de s'acquitter de la pension dont il avait fixé librement le montant avec la mère des enfants en 2001 (P. 5/1).

2.2.2 Le 4 février 2011, le Président a rejeté la deuxième requête de modification de la contribution d'entretien déposée le 2 novembre 2010 par Q._____, tendant à ce que la pension soit réduite à 360 fr. par mois au total. Il a retenu que l'intéressé disposait d'une capacité de gain lui permettant de s'acquitter de la pension librement convenue par convention du 22 janvier 2001 s'il le voulait. Q._____ vivait à [...] dans le quartier chic de Chelsea, il était en bonne santé, avait travaillé en qualité de promoteur immobilier, directeur et salarié de sa propre entreprise et

entretenait des relations au sein de la société huppée. Un témoin avait en outre précisé qu'il n'était pas exclu qu'il perçoive des commissions pour les services rendus à des familles fortunées. Il a ainsi été considéré que, même si le recourant avait produit des pièces attestant de recherches d'emploi infructueuses, ainsi qu'une pièce du 19 février 2010 mentionnant que son "Jobseeker's Allowance" s'élevait à 65.45 GSP par semaine, il semblait peu plausible qu'il ne soit pas en mesure de se procurer un revenu supérieur à celui qu'il alléguait réaliser (P. 5/3).

2.2.3 Par jugement du 2 mai 2013, le Président a rejeté une troisième requête en modification de la contribution d'entretien déposée par Q. _____ le 15 février 2012. Ce jugement a été confirmé par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud (ci-après : la CACI ; arrêt du 8 novembre 2013 [CACI 8 novembre 2013/584]), puis par arrêt du 2 septembre 2014 de la IIe Cour de Droit civil du Tribunal fédéral (TF 5A 120/2014 du 2 septembre 2014).

Dans sa troisième requête de modification, Q. _____ faisait valoir que, se trouvant en difficulté à [...], il avait été contraint d'étendre ses recherches d'emploi à l'étranger pour finalement trouver une place de travail à [...]. Q. _____ n'avait toutefois produit aucune pièce à cet égard, si ce n'était le jugement du 4 février 2011 attestant qu'il avait fourni à l'époque un récapitulatif de ses recherches d'emploi à [...]. Q. _____ n'avait pas davantage précisé pour quel motif il avait choisi de travailler à [...] et s'y était installé, alors que cela avait eu pour conséquence de réduire son salaire de 75%. Il n'avait d'ailleurs ni allégué, ni prouvé avoir des liens étroits ou des relations en [...]. En tout état de cause, la situation de l'intéressé était opaque. Ainsi, le dossier des justificatifs produits montrait trente-trois déplacements en avion en Europe en dix-huit mois et était de plus incomplet, de sorte que les voyages effectués étaient en réalité encore plus nombreux. Au demeurant, les prospections de l'intéressé étant à ses dires quasi toujours infructueuses, l'autorité ne comprenait pas pourquoi son employeur continuait à lui financer de si nombreux déplacements. S'agissant de la déclaration d'impôts produite, elle n'émanait pas des autorités fiscales tchèques, de sorte qu'elle ne

suffisait pas à établir l'absence d'autres revenus que ceux déclarés. Enfin, d'après le dossier, l'intéressé se trouvait plus souvent à [...] qu'à [...]. Cela étant et dès lors que Q._____ travaillait en qualité de promoteur immobilier, directeur et salarié de sa propre entreprise à [...], ses difficultés à y déployer une activité suffisamment lucrative n'étaient pas démontrées. Son transfert professionnel à [...] paraissait donc peu crédible, voire essentiellement dicté par des motifs chicaniers. Partant, il était toujours justifié de lui imputer un revenu hypothétique de 7'850 fr. par mois (P. 5/4).

3. Depuis décembre 2008, Q._____ n'a payé que partiellement la pension alimentaire. Ainsi, le 1^{er} avril 2014, le prévenu avait accumulé un _____ arriéré de 154'44 fr. 99 envers N._____ (P.5/7).

Le 14 avril 2014, N._____ a déposé plainte pénale, par l'intermédiaire du Service de prévoyance et d'aide sociale (ci-après : le SPAS).

Aux débats de première instance, le SPAS a indiqué maintenir la plainte et fait état d'un arriéré de pension alimentaire de 232'158 fr. 99 au 4 octobre 2016 (jugement p. 6).

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP, [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0] par une partie ayant la qualité pour recourir contre un jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de Q._____ est recevable.

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour et (c) pour inopportunité (al. 3).

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement. L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP ; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012).

3. L'appelant conteste sa condamnation pour violation d'une obligation d'entretien. Il soutient qu'au vu de son âge, de sa formation incomplète et de ses problèmes de santé, il ne pourrait pas faire davantage d'efforts pour gagner plus. Il reproche au tribunal d'avoir présumé ce qu'il pourrait gagner en se fondant sur des très anciens chiffres, sans considérer sa situation actuelle pourtant étayée par pièces, ainsi que par le témoignage de son ex-employeur tchèque, [...].

3.1 L'art. 217 CP punit, sur plainte, celui qui n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, qu'il en eût les moyens ou pût les avoir.

D'un point de vue objectif, l'obligation d'entretien est violée lorsque le débiteur ne fournit pas intégralement, à temps et à disposition

de la personne habilité à la recevoir, la prestation d'entretien qu'il doit en vertu du droit de la famille. En revanche, on ne peut reprocher à l'auteur d'avoir violé son obligation d'entretien que s'il avait les moyens de la remplir ou aurait pu les avoir. Par-là, on entend celui qui, d'une part, ne dispose certes pas de moyens suffisants pour s'acquitter de son obligation, mais qui, d'autre part, ne saisit pas les occasions de gain qui lui sont offertes et qu'il pourrait accepter (ATF 126 IV 131 consid. 3a). La capacité économique du débiteur de verser la contribution d'entretien se détermine par analogie avec le droit des poursuites relatif au minimum vital (art. 93 LP; ATF 121 IV 272 consid. 3c p. 277).

Le juge pénal est lié par la contribution d'entretien fixée par le juge civil (ATF106 IV 36; arrêt 6B_264/2011 du 19 juillet 2011 consid. 2.1.3 ; TF 6B_1057/2009 du 17 juin 2010 consid. 1.2). En revanche, la question de savoir quelles sont les ressources qu'aurait pu avoir le débiteur d'entretien doit être tranchée par le juge pénal s'agissant d'une condition objective de punissabilité au regard de l'art. 217 CP. Il peut certes se référer à des éléments pris en compte par le juge civil. Il doit cependant concrètement établir la situation financière du débiteur, respectivement celle qui aurait pu être la sienne en faisant les efforts pouvant raisonnablement être exigés de lui.

Du point de vue subjectif, l'infraction est intentionnelle; le dol éventuel suffit (ATF 76 IV 109 consid. 5 p. 118).

3.2 En l'espèce, l'appelant est astreint à payer une pension alimentaire totale de 2'590 fr. pour ses trois enfants, nés en 1995, 1996 et 2000 et ce jusqu'à leur majorité ou jusqu'au terme de leur formation, ce qu'il a tenté en vain de contester à maintes reprises devant les autorités civiles.

Depuis décembre 2008, Q._____ n'a payé que partiellement la pension alimentaire. Ainsi, il ressort du décompte établi au 1^{er} avril 2014

par le SPAS (P. 5/7), que l'intéressé n'a rien versé en décembre 2008 et durant toute l'année 2009. Pour 2010, il n'a versé que sept fois 350 fr. (soit un total de 2'450 fr.), pour 2011, sept fois 350 fr, plus 343 fr et 350 fr. 01, (soit un total de 3'143 fr. 01), pour 2012, neuf fois 350 fr., plus 550 fr, puis 445 fr. 50 (soit un total de 4'145 fr. 50) et pour 2013, 350 fr., plus 350 fr. plus 4 fr. 50, plus 345 fr. 50, plus 2'100 fr.(soit un total de 4'200 fr.). Au 1^{er} avril 2014, le prévenu était donc débiteur d'un arriéré de pension alimentaire de 154'443 fr. 99.

Il ressort des jugements civils que l'appelant s'est contenté de ne pas travailler ou à temps partiel ou de se confiner dans des activités peu rémunératrices. Ainsi, selon ses propres déclarations, de 2004 à 2010, il a vécu à [...], en étant au chômage pendant deux ans, puis en ayant un emploi à temps partiel qui lui rapportait environ 450 livres sterlings par mois. Il est ensuite allé vivre [...], où il a travaillé pour un salaire d'environ 18'000 à 20'000 couronnes par mois, ce qui n'est pas beaucoup plus élevé. En 2014, il a monté sa propre entreprise, active dans la promotion immobilière, pour un salaire mensuel d'environ 650 euros. Or, l'appelant a toujours été apte au travail, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas. Il est en outre évident qu'il aurait pu exercer des activités plus rémunératrices. Au demeurant, si l'on considère son train de vie, il est peu plausible que l'intéressé n'ait bénéficié que des bas revenus dont il se prévaut. C'est du reste ce qu'ont toujours admis les diverses autorités civiles amenées à examiner sa capacité contributive en 2005, puis en 2010 et en 2013.

Les pièces que Q._____ a produites – censées démontrer qu'on ne pouvait exiger de lui qu'il gagnât plus – ne permettent pas d'infirmier ce qui précède. On relève, au demeurant, qu'à l'exception d'une seule (celle établie par [...], ces pièces concernent une période postérieure à l'activité délictueuse à juger dans la présente cause, activité qui s'est déployée du 1^{er} décembre 2008 au 14 avril 2014 (art. 9 CPP ; art. 325 et 326 CPP).

C'est également en vain que l'intéressé se prévaut de sa formation incomplète. L'absence de titre académique ne l'avait, en effet,

pas empêché de collaborer à la construction d'édifices tels que le [...], la résidence du chanteur [...] et la maison de couture [...]. En outre, si ce spécialiste polyglotte avait sérieusement postulé, sa longue expérience et la richesse de son curriculum vitae auraient certainement passé au premier plan.

On peut donc retenir que, capable de travailler, l'appelant n'a pas, durant la période incriminée, fait les efforts qu'on pouvait attendre d'un père pour trouver un emploi correctement rémunéré. Il était par ailleurs parfaitement au courant de l'étendue de ses obligations d'entretien. Sur le vu de ce qui précède, tant les conditions objectives que subjectives de l'art. 217 CP sont réalisées et la condamnation de l'appelant pour violation d'une obligation d'entretien ne viole donc pas le droit fédéral.

4. L'appelant conteste la quotité de la peine qui lui a été infligée.

4.1 Selon 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).

La culpabilité de l'auteur 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

professionnel, 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 134 IV 17 consid. 2.1 ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1).

4.2 La sanction prononcée, bien que sévère, est adéquate et peut être confirmée. En effet, l'appelant n'a pas versé les pensions dues pendant des années. Ayant trois enfants à charge, il a fait preuve de désinvolture et d'égoïsme en s'obstinant dans des activités très peu rémunératrices. Il n'a pas cherché à progresser, malgré les diverses décisions judiciaires prononcées à son encontre. Il persiste dans cette attitude, comme cela ressort des indications données par le SPAS au premier juge (jugement p. 6).

5. En définitive, l'appel doit être rejeté aux frais de son auteur.

Il reste à statuer sur l'indemnité d'office à allouer à Me Olivier Cramer.

5.1 Aux termes de l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. Dans le canton de Vaud, l'indemnité horaire de l'avocat d'office breveté est usuellement fixée à 180 fr., TVA en sus (cf. art. 2 al. 1 RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]; ATF 137 III 185 ; CAPE 14 juillet 2016/245 ; CAPE 10 janvier 2017/13).

5.2 En audience d'appel, Me Olivier Cramer a fait valoir quinze heures de travail pour la procédure de seconde instance. Si l'on tient compte du fait qu'il n'a rédigé qu'une annonce d'appel et une brève déclaration d'appel dont la motivation a été essentiellement exposée en audience, cette prétention est excessive. Elle l'est également si l'on tient compte de la connaissance de l'affaire déjà acquise en première instance. La présente affaire n'était en outre pas spécialement compliquée en droit et l'intéressé n'a produit qu'une pièce complémentaire en appel. Dans ces

conditions, on tiendra compte, audience d'une demi-heure incluse, de 6 heures de travail à 180 fr., d'une vacation à 120 fr. et de 8 % de TVA. Ainsi, une indemnité de défenseur d'office de 1'296 fr. sera versée à Me Olivier Cramer pour la procédure d'appel.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 40, 42, 44 al. 1, 47, 49 al.1, 217 CP ; 398
ss CPP,
prononce :

- I. L'appel est rejeté.
- II. Le jugement rendu le 4 octobre 2016 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois est confirmé selon le dispositif suivant :
 - I. déclare Q. _____ coupable de violation d'une obligation d'entretien ;*
 - II. condamne Q. _____ à une peine privative de liberté de 7 mois, avec sursis pendant 3 ans ;*
 - III. renvoie N. _____ à agir devant le juge civil ;*
 - IV. renonce à révoquer le sursis accordé à Q. _____ le 18 août 2009 par la Préfecture du District de l'Ouest lausannois ;*
 - V. met les frais, par 1'625 fr. à la charge de Q. _____."*
- III. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'296 fr., TVA et débours inclus, est allouée à Me Olivier Cramer.
- IV. Les frais d'appel, par 2'906 fr. y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office, sont mis à la charge de Q. _____.

- V.** Q._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au ch.III ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

VI. Le présent jugement est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le **8 mars 2016**, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Olivier Cramer, avocat (pour Q. _____),
- Mme N. _____
- Mme Karine Biancaniello, pour le Service de prévoyance et d'aide sociale,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la vice-présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Office d'exécution des peines,
- Service de la population, secteur A (23 décembre 1957),

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 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 fédérales; 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 :