

JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL PENALE

Audience du 12 juillet 2011

Présidence de Mme FAVROD
Juges : MM. Meylan et Colelough
Greffier : M. Ritter

Parties à la présente cause :

F._____, prévenu, représenté par Me Christian Bacon, avocat à
Lausanne, appelant,

et

[...], à Vevey, intimée,

MINISTERE PUBLIC, représenté par le Procureur de l'arrondissement de
l'Est vaudois, intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 9 février 2011, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a libéré F._____ de l'accusation d'escroquerie (I), l'a condamné, pour abus de confiance, à 90 jours-amende de 80 fr. (II), a alloué ses conclusions civiles à [...] et a dit que F._____ lui devait immédiat paiement de 8'700 fr., valeur échue (III) et a mis les frais de la cause, par 1'475 fr., à la charge du condamné (IV).

B. Le 18 février 2011, le prévenu a déposé une annonce d'appel contre ce jugement. Le 1^{er} mars suivant, il a déposé une déclaration d'appel par laquelle il a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement à la réforme du jugement en ce sens qu'il est condamné à une peine clémente qui ne dépasse pas 90 jours-amende, et dont le montant sera fixé à dire de justice, mais en tout cas pas supérieur à fr. 20. Subsidiairement, si la cour de céans devait estimer que la procédure de première instance présente des vices importants auxquels il est impossible de remédier en procédure d'appel, il a conclu à l'annulation du jugement entrepris, la cause étant renvoyée devant l'autorité de première instance pour qu'il soit procédé à de nouveaux débats et qu'un nouveau jugement soit rendu dans le sens des considérants à intervenir.

Interpellé, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a fait savoir qu'il n'entendait pas présenter une demande de non-entrée en matière ni déclarer un appel joint. Egalement interpellée, l'intimée [...] n'a pas procédé par écrit.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Le prévenu F. _____, ressortissant tunisien, né en 1960, a, en 1994, épousé [...]. Deux enfants, [...], né en 1993, et [...], né en 1997, sont issus de cette union. Le mariage a été dissous par le divorce en 2002. L'ex-époux est tenu à des aliments en faveur de ses enfants en main de leur mère, détentrice de l'autorité parentale; le BRAPA verse au total 1'150 fr. par mois, somme sur laquelle 800 fr. sont payés par le débiteur d'aliments. Le prévenu s'est remarié, un enfant né en 2008 étant issu de sa nouvelle union.

Domicilié à Bex, l'intéressé travaille comme chauffeur de car au service de la société [...], à Sion, ville dans laquelle il doit se rendre pour embarquer dans les véhicules qu'il conduit. A l'audience d'appel, le prévenu a précisé que ses horaires sont irréguliers et qu'il doit parfois se rendre à Sion à des heures où les trains ne circulent pas; il roule en Jeep Cherokee achetée d'occasion. Il assure des transports internationaux de deux à trois jours, environ deux fois par mois. Le prévenu a également confirmé verser 800 fr. par mois au BRAPA pour ses enfants issus de son premier mariage, ajoutant que ses frais d'impôts et d'assurance-maladie s'élèvent à 1'000 fr.

2. Entre octobre et décembre 2008, le prévenu a obtenu le paiement en ses mains, par l'autorité administrative compétente, d'allocations familiales destinées aux deux enfants issus de son premier mariage, ce à hauteur de 14'582 fr., pour la période du 1^{er} janvier 2007 au 1^{er} octobre 2008. Il a conservé cette somme par devers lui au lieu de la verser à son ex-épouse, laquelle a porté plainte à raison des faits en question.

3. Tenant les éléments constitutifs de l'escroquerie pour réalisés, le tribunal de police a prononcé une peine pécuniaire ferme à son encontre. Pour ce qui est du montant du jour-amende, le premier juge a retenu un revenu mensuel net de 4'500 fr., perçu douze fois l'an, et, au titre des charges, également mensuelles, 800 fr. d'aliments versés au BRAPA, 1'000 fr. de primes d'assurance-maladie et d'impôts et 300 fr. au

titre de contribution aux frais d'entretien du troisième enfant. Le montant du jour-amende équivaut ainsi à 2'400 fr./30, soit 80 fr.

En droit :

1. Interjeté en temps utile, l'appel satisfait en outre aux exigences de motivation prévues à l'art. 399 al. 3 et 4 CPP, de sorte qu'il est recevable en la forme.

2. Malgré sa teneur, la conclusion principale de l'appel ne porte pas sur la mesure de la peine, mais uniquement sur la quotité du jour-amende, les moyens du prévenu étant expressément limités à cet objet. Ainsi, seule est litigieuse en appel la question du revenu déterminant pour le jour-amende. Le montant des conclusions civiles allouées par le jugement pénal et la mesure de la peine ne sauraient davantage être remis en cause faute de conclusion de l'appel ou d'appel joint portant sur ces objets.

3.1 L'art. 34 al. 2 CP prévoit que le jour-amende est de 3'000 fr. au plus; le juge en fixe le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital.

3.2 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, dans : Kuhn, Moreillon, Viredaz et 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-là 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. ATF 135 IV 180; ATF 134 IV 60; TF 6B_217/2007 du 14 avril 2008, c. 2.1.5 et les références citées; CCASS, 18 juin 2007, n°150).

4. En l'espèce, il a été établi en procédure d'appel que le salaire du prévenu, s'il s'élève bien à 4'500 fr. net par mois comme le retient le jugement attaqué, est versé treize fois l'an et non douze. Ce gain équivaut à un revenu mensuel net de 4'875 fr. Le prévenu n'a pas d'autre source de revenu.

Au titre des charges, il doit d'abord être tenu compte des frais d'acquisition du revenu. A cet égard, il peut être admis que, vu le caractère irrégulier des horaires du prévenu, qui impliquent des déplacements également à des heures où les trains ne circulent pas, on ne peut attendre de lui qu'il effectue les trajets Bex-Sion en chemin de fer. Il est donc tributaire de son véhicule privé, réputé amorti, à raison d'un coût d'usage de 0,60 fr. par km. Pour une distance de 90 km sur la base de 18

jours de travail par mois (compte tenu des missions de transports internationaux de deux à trois jours effectuées environ deux fois par mois), le montant mensuel à déduire à ce titre est de 972 fr.

Il y a en outre lieu de déduire les aliments que le prévenu verse pour les deux enfants issus de son premier mariage (800 fr. par mois au total, hormis la part avancée par le BRAPA). On tiendra compte également d'un montant de 400 fr. pour l'entretien de son troisième enfant selon les lignes directrices de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites du 1^{er} juillet 2009 (BISchk 2009/5, ch. I, pp. 196 s.).

Pour le reste, les charges d'impôts et d'assurance-maladie, incontestées, s'élèvent à 1'000 fr. par mois. Enfin, 1'000 fr. doivent être pris en compte au titre du minimum vital, soit 850 fr., augmentés de 150 fr. au titre des coûts supplémentaires afférents à l'accueil des deux premiers enfants durant les périodes d'exercice du droit de garde conformément aux lignes directrices précitées. Toutefois, on déduira de ce montant 200 fr. correspondant aux frais de repas dont s'acquitte son employeur, pour retenir finalement un montant de 800 fr. au titre de minimum vital.

Le revenu moyen net est donc de 903 fr. par mois (4'875 - 972 - 800 - 400 - 1'000 - 800), soit 30 fr. par jour en chiffre rond (903 fr./30).

5. Le revenu déterminant de 80 fr. retenu par le premier juge procède dès lors d'une fausse application de l'art. 34 al. 2 CP. Le montant du jour-amende doit ainsi être fixé à 30 fr. et l'appel admis dans cette mesure. L'admission de la conclusion principale de l'appel prive d'objet sa conclusion subsidiaire. Le jugement entrepris doit ainsi être modifié au ch. II de son dispositif conformément à ce qui précède.

6. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel selon l'art. 424 CPP doivent être laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1, 1^{ère} phrase, CPP). La condamnation n'étant pas contestée dans son principe, il n'y a pas lieu de modifier les frais de première instance, de sorte que le

jugement doit être confirmé pour le surplus. Il n'y a pas davantage matière à allouer des dépens de seconde instance, s'agissant d'un plaideur représenté par un avocat de choix.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
en application des art. 34, 47, 138 ch. 1 CP; 398 ss CPP,
prononce en audience publique :

- I. L'appel formé le 18 février 2011 par F._____ contre le jugement rendu le 9 février 2011 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois est admis.
- II. Le jugement rendu le 9 février 2011 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois est modifié au ch. II de son dispositif et confirmé pour le surplus, son dispositif étant désormais le suivant :
 - I. Libère F._____ du chef d'accusation d'escroquerie.*
 - II. Condamne F._____, pour abus de confiance, à 90 (nonante) jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 30 (trente) fr.*
 - III. Alloue ses conclusions civiles à [...] et dit que F._____ lui doit immédiat paiement de 8'700 fr. (huit mille sept cents), valeur échue.*
 - IV. Met les frais de la cause, par 1'475 fr. (mille quatre cent septante-cinq), à la charge du condamné".*
- III. Les frais de la procédure d'appel sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV. Il n'est pas alloué de dépens.

V. Le présent jugement est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du 15 juillet 2011

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à l'appelant et aux autres intéressés.

Le greffier :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Christian Bacon, avocat (pour F. _____),
- Mme [...],
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- SPOP, Division étrangers (08.06.1960),
- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois,

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), 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 :