

# NE\_GERICHTE CPEN.2019.97 vom 8. Dezember 2020

NE Tribunal cantonal, 2020-12-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CPEN.2019.97](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CPEN.2019.97)

FR: NE\_GERICHTE CPEN.2019.97 du 8 décembre 2020

IT: NE\_GERICHTE CPEN.2019.97 del 8 dicembre 2020

## Erwägungen

### E. 1

si le prévenu, malgré l'invitation de la direction de la procédure, ne désigne pas de défenseur privé,

### E. 2

si le mandat est retiré au défenseur privé ou que celui-ci a décliné le mandat et que le prévenu n'a pas désigné un nouveau défenseur dans le délai imparti;

b. si le prévenu ne dispose pas des moyens nécessaires et que l'assistance d'un défenseur est justifiée pour sauvegarder ses intérêts.

2La défense d'office aux fins de protéger les intérêts du prévenu se justifie notamment lorsque l'affaire n'est pas de peu de gravité et qu'elle présente, sur le plan des faits ou du droit, des difficultés que le prévenu seul ne pourrait pas surmonter.

3En tout état de cause, une affaire n'est pas de peu de gravité lorsque le prévenu est passible d'une peine privative de liberté de plus de quatre mois ou d'une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende.<sup>41</sup>

<sup>41</sup>Nouvelle teneur selon l'annexe ch. 3 de la LF du 19 juin 2015 (Réforme du droit des sanctions), en vigueur depuis le 1er janv. 2018 (RO20161249;FF20124385).

### E. 3

a) Selon l'article 173 CP, celui qui, en s'adressant à un tiers, aura accusé une personne ou jeté sur elle le soupçon de tenir une conduite contraire à l'honneur, ou de tout autre fait propre à porter atteinte à sa considération et celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon, sera, sur plainte, puni d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus (ch. 1). L'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (ch. 2). L'inculpé ne sera pas admis à faire ces preuves et il sera punissable si ses allégations ont été articulées ou propagées sans égard à l'intérêt public ou sans autre motif suffisant, principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui, notamment lorsqu'elles ont trait à la vie privée ou à la vie de famille (ch. 3). b) D'après la jurisprudence (arrêt du TF du 15.07.2019 [6B\_541/2019] cons. 2.1), cette disposition protège la réputation d'être un individu honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne à coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. Il faut donc que l'atteinte fasse apparaître la personne visée comme méprisable (ATF 137 IV 313 cons. 2.1.1). L'honneur protégé par le droit pénal est conçu de façon générale comme un droit au respect, qui est lésé par toute assertion propre à exposer la personne visée au mépris en sa qualité d'être humain (ATF 132 IV 112 cons. 2.1). Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut se fonder non pas sur le sens que lui donne la personne

visée, mais sur une interprétation objective selon la signification qu'un destinataire non prévenu doit, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer. S'agissant d'un texte, il doit être analysé non seulement en fonction des expressions utilisées, prises séparément, mais aussi selon le sens général qui se dégage du texte dans son ensemble ( ATF 137 IV 313 cons. 2.1.3). Du point de vue subjectif, il suffit que l'auteur ait eu conscience du caractère attentatoire à l'honneur de ses propos et qu'il les ait néanmoins proférés ; il n'est pas nécessaire qu'il ait eu la volonté de blesser la personne visée ( ATF 137 IV 313 cons. 2.1.6 p. 317 ; arrêt du TF du 20.12.2018 [6B\_974/2018] cons. 2.2). c) S'agissant de l'admission à faire la preuve libératoire, le Tribunal fédéral rappelle (arrêt du TF du 04.06.2013 [6B\_25/2013] cons. 1.1.1) que la jurisprudence et la doctrine interprètent de manière restrictive les conditions énoncées à l'article 173 ch. 3 CP . En principe, le prévenu doit être admis à faire les preuves libératoires et ce n'est qu'exceptionnellement que cette possibilité doit lui être refusée ( ATF 132 IV 112 cons. 3.1). Pour que les preuves libératoires soient exclues, il faut, d'une part, que le prévenu ait tenu les propos attentatoires à l'honneur sans motif suffisant (d'intérêt public ou privé) et, d'autre part, qu'il ait agi principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui. Ces deux conditions doivent être réalisées cumulativement pour refuser les preuves libératoires. Ainsi, le prévenu sera admis aux preuves libératoires s'il a agi pour un motif suffisant – et ce, même s'il a agi principalement pour dire du mal d'autrui – ou s'il n'a pas agi pour dire du mal d'autrui – et ce, même si sa déclaration n'est pas fondée sur un motif suffisant ( ATF 132 IV 112 cons. 3.1). Par exemple, un motif suffisant a été admis dans le cas d'allégations relatives à une infraction commise par le président d'une commission de l'urbanisme d'une commune (intérêt public), ou formulées dans une procédure en divorce (intérêt privé) ( Rieben/Mazou , in : CR CP II, n. 47 ad art. 173, avec des références).

#### **E. 4**

a) Se rend coupable d'injure celui qui de toute autre manière aura, par la parole, l'écriture, l'image, le geste ou par des voies de fait, attaqué autrui dans son honneur (art. 177 al. 1 CP). L'honneur au sens de l'article 177 CP est le même que celui que protège l'article 173 CP . L'injure peut consister dans la formulation d'un jugement de valeur offensant, mettant en doute l'honnêteté, la loyauté ou la moralité d'une personne de manière à la rendre méprisable en tant qu'être humain ou entité juridique ou celui d'une injure formelle, lorsque l'auteur a, en une forme répréhensible, témoigné de son mépris à l'égard de la personne visée et l'a attaquée dans le sentiment qu'elle a de sa propre dignité. La marque de mépris doit revêtir une certaine gravité, excédant ce qui est acceptable (arrêt du TF du 15.01.2020 [6B\_1149/2019] cons. 5.1 et les références citées). Dans l'hypothèse où l'auteur allègue un fait attentatoire à l'honneur directement à la victime, il s'agit d'une injure en vertu de l'article 177 CP ( Dupuis et al. , PC CP, 2<sup>ème</sup> éd., Bâle, 2017, no 17 ad art. 177 et des références). Le Tribunal fédéral a notamment considéré que si le terme « bouffon » dans le sens de « ridicule » a certes une portée dépréciative, il ne peut pas pour autant être considéré comme une injure. Pris dans cette acception, ce n'est ni un mot grossier, vulgaire, ni un mot outrageant revêtant une intensité suffisante pour considérer qu'il constitue une marque de mépris pénalement répréhensible (arrêt du TF du 12.09.2013 [6B\_557/2013] cons. 1.4.1). b) Les alinéas 2 et 3 de l'article 177 CP prévoient que le juge peut exempter l'auteur de l'injure de toute peine en cas de provocation (al. 2) ou de riposte (al.3) ( Dupuis/Moreillon et al. , Petit commentaire du Code Pénal, 2<sup>ème</sup> éd., no 24 ad art. 177 CP). Le juge ne peut faire usage de cette faculté que si l'injure a consisté en une réaction immédiate à un comportement répréhensible de l'injurié, lequel peut consister en une provocation ou en tout

autre comportement blâmable (arrêt du TF du 21.01.2020 [6B\_826/2019] cons. 4 et les références citées). Il n'est pas nécessaire que le comportement blâmable de l'injurié vise l'auteur des injures ( Dupuis/Moreillon et al. , op. cit., no 26 ad art. 177 CP). Si l'injurié a riposté immédiatement par une injure ou par des voies de fait, le juge pourra exempter de toute peine les deux délinquants ou l'un d'eux (art. 177 al. 3 CP). La notion d'immédiateté, commune aux deux cas dans lesquels le juge peut exempter l'auteur de l'injure de toute peine, doit être comprise comme une notion de temps dans le sens que l'auteur doit avoir agi sous le coup de l'émotion provoquée par la conduite répréhensible de l'injurié, sans avoir eu le temps de réfléchir tranquillement (arrêts du TF du 21.01.2020 [6B\_826/2019] cons. 4 et du 02.07.2018 [6B\_938/2017] cons. 5.3.2). c) Bien que le texte légal ne l'énonce pas, en cas d'injure par allégation de faits, l'article 173 al. 2 et 3 CP concernant la preuve libératoire est applicable par analogie. En cas de jugement de valeur mixte, la preuve libératoire peut se faire, mais uniquement sur les faits sur lesquels se fondent le jugement. Lorsqu'il s'agit d'une injure formelle, en l'absence de tout fait, la preuve libératoire est exclue. Par analogie avec la calomnie, si l'auteur sait que son allégation est fautive, ce dernier n'est pas autorisé à amener la preuve libératoire ( Dupuis/Moreillon et al. , op. cit., no 22 ad art. 177 CP).

#### **E. 5**

Aux termes de l'article 180 al. 1 CP , celui qui, par une menace grave, aura alarmé ou effrayé une personne sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La menace suppose que l'auteur ait volontairement fait redouter à sa victime la survenance d'un préjudice, au sens large. Elle constitue un moyen de pression psychologique consistant à annoncer un dommage futur dont la réalisation est présentée comme dépendante de la volonté de l'auteur, sans toutefois qu'il soit nécessaire que cette dépendance soit effective, ni que l'auteur ait réellement la volonté de réaliser sa menace. Toute menace ne tombe pas sous le coup de l'article 180 CP . La loi exige en effet que la menace soit grave. C'est le cas si elle est objectivement de nature à alarmer ou à effrayer la victime. Il convient à cet égard de tenir compte de la réaction qu'aurait une personne raisonnable face à une situation identique. Les menaces de lésions corporelles graves ou de mort doivent être considérées comme des menaces graves. Il faut en outre que la victime ait été effectivement alarmée ou effrayée. Celle-ci doit craindre que le préjudice annoncé se réalise. Cela implique, d'une part, qu'elle le considère comme possible et, d'autre part, que ce préjudice soit d'une telle gravité qu'il suscite de la peur. Cet élément constitutif de l'infraction, qui se rapporte au contenu des pensées d'une personne, relève de l'établissement des faits. Subjectivement, l'auteur doit avoir l'intention non seulement de proférer des menaces graves, mais aussi d'alarmer ou d'effrayer le destinataire. Le dol éventuel suffit (arrêt du TF du 29.01.2019 [6B\_1314/2018] cons. 3.2.1 et les références citées).

#### **E. 6**

a) À titre liminaire, il est constaté que seule la qualification juridique des propos reprochés aux prévenus est contestée par l'appelant et l'appelant joint. Partant, il n'y a pas lieu de revenir sur la teneur desdits propos, qui ne fait l'objet d'aucune contestation. b) Il est reproché à la prévenue Y. \_\_\_\_\_, d'une part, d'avoir publié un commentaire public sur la page Facebook des éditions A. \_\_\_\_\_ dans lequel elle indique notamment, faisant référence à l'appelant : « Surtout ne faites pas confiance en ce personnage ! ». D'autre part, il lui est reproché d'avoir écrit un courriel à l'appelant dans lequel elle affirme qu'il est « zéro » et un « petit personnage ». c) Concernant les premiers faits qui lui sont reprochés, la

Cour pénale retient que les propos de la prévenue sont attentatoires à l'honneur. Bien que la phrase « [s]urtout ne faites pas confiance en ce personnage » ne constitue qu'un jugement de valeur, elle se réfère directement aux faits décrits dans le reste du message (cons. B), de sorte qu'à la lecture du texte pris dans son ensemble, l'appelant apparaît comme une personne méprisante, qui aurait engagé du personnel sans lui verser de salaire et qui ne respecterait pas même ses engagements pris dans le cadre d'une procédure judiciaire. d) En cas de jugement de valeur mixte (un jugement de valeur qui est en même temps une allégation de fait), la preuve de la vérité doit porter sur les faits qui fondent le jugement de valeur. En l'espèce, la prévenue doit être admise à faire la preuve libératoire ; on ne peut en effet pas dire qu'elle ait agi sans motif suffisant. Dans une situation financière difficile et ayant travaillé pour le plaignant, elle désespérait de ne pas avoir été payée selon les termes d'un accord passé en justice. Au vu des circonstances, il ne peut pas être retenu qu'elle aurait agi dans le dessein de dire du mal d'autrui, mais plutôt pour que le plaignant respecte ses engagements et pour obtenir le paiement du solde de son salaire. Pour le reste, la prévenue a apporté la preuve libératoire, puisqu'il n'est pas contesté qu'elle a travaillé comme salariée pour le compte du plaignant, qui ne l'avait pas entièrement payée au moment où elle avait envoyé les messages litigieux, alors qu'il s'était engagé à le faire lors d'un arrangement devant la chambre de conciliation. Partant, l'infraction de diffamation ne sera pas retenue à l'encontre de la prévenue. e) En outre, la phrase « [s]urtout ne faites pas confiance en ce personnage », est un jugement de valeur par lequel la prévenue a adressé au plaignant une marque de mépris, mais cela dans une mesure qui n'atteint pas une gravité suffisante pour excéder ce qui est socialement acceptable. Les faits reprochés à la prévenue ne peuvent dès lors pas non plus tomber être considérés comme une atteinte à l'honneur. f) Quant au fait d'avoir qualifié l'appelant de « zéro » et de « petit personnage » dans un courriel qu'elle a adressé au seul plaignant, la Cour pénale ne retient pas que la prévenue se serait rendue coupable d'injure. Si en utilisant ces termes, elle a voulu manifester son mépris à l'appelant, les termes utilisés ne sont ni grossiers, vulgaires ou outrageants. Les propos de la prévenue ne sont dès lors pas suffisamment graves pour être qualifiés d'injures. g) Il est reproché à la prévenue B. \_\_\_\_\_ d'avoir publié un commentaire public sur la page Facebook des éditions A. \_\_\_\_\_, en visant directement l'appelant et en le qualifiant de « mauvais payeur ». h) La locution « mauvais payeur » est en même temps une allégation de fait et un jugement de valeur. Ce propos tombe sous le coup de la diffamation (art. 173 CP). Lors de ses interrogatoires devant le ministère public et devant le tribunal de police, la prévenue a expliqué qu'elle avait agi pour donner un avis sur une entreprise – les éditions A. \_\_\_\_\_ – en fonction des informations dont elle disposait et dans la mesure où le réseau social proposait de fournir une appréciation. Elle entendait ainsi éviter que d'autres personnes rencontrent les mêmes difficultés que son amie Y. \_\_\_\_\_. Elle a donc donné la note minimale – une étoile – et formulé ce commentaire. Certes, le cas de B. \_\_\_\_\_, qui a colporté des critiques dans une affaire qui ne la regardait pas directement, est plus délicat que celui de Y. \_\_\_\_\_, qui était directement en litige avec X. \_\_\_\_\_. Cependant, au vu du contexte, il ne peut pas être retenu qu'elle voulait seulement dire gratuitement du mal d'autrui et qu'elle n'aurait pas eu de motif suffisant pour s'exprimer. Elle doit donc être admise à fournir la preuve libératoire. Sur ce dernier point, le terme « mauvais payeur » suggère le reproche d'un comportement réitératif. Si la prévenue avait dans l'idée de s'en prendre au plaignant, en lui reprochant de manière générale de ne pas payer ses employés, l'existence d'un seul litige entre ce dernier et Y. \_\_\_\_\_ ne serait pas une preuve libératoire suffisante. Il ressort toutefois des

déclarations de B. \_\_\_\_\_ devant la Cour pénale, qu'elle avait rédigé le commentaire litigieux alors qu'elle était indignée par le fait que son amie Y. \_\_\_\_\_ était confrontée à un ancien employeur, qui à plusieurs reprises avait manqué à sa parole. En effet, cette dernière avait travaillé entre mars et avril 2017 pour X. \_\_\_\_\_ et n'était toujours pas payée complètement en novembre 2017. Pourtant, elle avait saisi la justice et un accord avait été trouvé devant la chambre de conciliation en août 2017, mais cet accord n'avait pas été respecté de sorte qu'elle avait dû encore introduire, à ses frais, des poursuites. En définitive, la Cour pénale retient que B. \_\_\_\_\_ a qualifié le plaignant de « mauvais payeur » en reprochant au plaignant ses différents atermoiements. En cela elle a apporté la preuve de la vérité. La prévention de diffamation doit donc être abandonnée. i) Enfin, en qualifiant l'appelant de « mauvais payeur », B. \_\_\_\_\_ a aussi voulu témoigner son mépris à l'égard de ce dernier. Toutefois, ce qualificatif n'est ni vulgaire, grossier ou gravement outrageant, cette marque de mépris ne revêt donc pas une gravité suffisante, pour que l'existence d'une atteinte à la considération (art. 173 CP) soit retenue à l'encontre de la prévenue. j) Il est reproché au prévenu C. \_\_\_\_\_ d'avoir, d'une part, publié un commentaire public sur la page Facebook des éditions A. \_\_\_\_\_ dans lequel il qualifie l'entreprise de « honte » et l'appelant de « sombre personnage avec une respectabilité et une parole équivalente à zér[o] pointé » et de « ch[ar]latan ». Il est aussi reproché à C. \_\_\_\_\_ d'avoir écrit un message privé à l'appelant dans lequel il le qualifie de « coutumier de l'abus de confiance et de pouvoir ». Enfin, il lui est reproché d'avoir écrit : « regardes bien derrière toi quand tu marches seul , ton karma est mauvais ». k) Concernant les premiers faits qui sont reprochés au prévenu, il s'agit de jugements de valeurs à caractère mixte. Pris dans son ensemble, le propos du prévenu présente l'appelant comme une personne méprisable aux yeux d'un lecteur qui ne connaîtrait pas l'affaire. En l'espèce, les jugements de valeur « cette boîte est une honte », « sombre personnage avec une respectabilité et une parole équivalente à zér[o] pointé » sont en lien avec l'allégation de fait « toutes celles et ceux qui ont été abusés par [l'appelant] ». La preuve libératoire doit donc se rapporter aux faits contenus dans le propos litigieux. Contrairement à ce que retient le jugement entrepris, ce n'est pas le fait de ne pas avoir payé Y. \_\_\_\_\_ qui doit être prouvé, mais bien plutôt que l'appelant aurait trahi la confiance de plusieurs personnes. Or, un tel reproche ne trouve aucune assise au dossier. Le seul fait que l'appelant n'ait pas entièrement respecté les engagements financiers pris envers Y. \_\_\_\_\_ n'est pas suffisant pour retenir que le plaignant aurait abusé plusieurs personnes. Le prévenu doit donc être reconnu coupable de diffamation. En outre, le jeu de mots du prévenu avec le terme « cha...rlatan » relativise considérablement la portée de son propos, qui ne doit pas être considéré comme suffisamment grave pour être propre à porter atteinte à la considération. l) Il est encore reproché au prévenu d'avoir écrit en privé à l'appelant un message sur Messenger selon lequel il semblait « coutumier de l'abus de confiance et de pouvoir ». Il ne fait aucun doute que ces propos sont de nature à mettre en doute l'honnêteté, la loyauté ou la moralité de l'appelant de manière à la rendre méprisable. Il est rappelé que l'abus de confiance, réprimé par l'article 138 CP, est un crime qui peut être puni d'une peine de privative de liberté allant jusqu'à cinq ans. Quant à « l'abus de pouvoir », s'il n'est pas réprimé pénalement en tant que tel, ce qualificatif renvoie au fait d'exploiter une personne subalterne, ce qui suggère qu'il aurait eu, en tant qu'employeur, une conduite méprisable envers son personnel pour tirer avantage de la situation ou pour nuire. Ces propos excèdent nettement ce qui est socialement acceptable. Contrairement à ce qu'a considéré la première juge, les connaissances juridiques des protagonistes ne jouent ici

aucun rôle, le caractère attentatoire à l'honneur devant de toute façon s'examiner objectivement. m) Le prévenu ne saurait être exempté de toute peine parce qu'il aurait agi en réponse à une provocation. Si le fait que l'appelant n'avait pas encore payé le salaire de Y. \_\_\_\_\_ comme il s'était engagé à le faire peut être considéré comme blâmable, la Cour pénale ne retient toutefois pas que C. \_\_\_\_\_ aurait agi immédiatement sous le coup de l'émotion provoquée par la conduite répréhensible de l'injurié. Y. \_\_\_\_\_ avait raconté au prévenu les problèmes qu'elle rencontrait avec l'appelant quelques semaines avant le 6 novembre 2017 (déclarations de C. \_\_\_\_\_ devant la Cour pénale). Après avoir vu un commentaire de Y. \_\_\_\_\_, il a décidé, d'abord, de publier un commentaire diffamatoire sur la page Facebook des éditions A. \_\_\_\_\_. Dans un deuxième temps, après avoir engagé une discussion privée avec l'appelant via la messagerie instantanée de Facebook, il a tenu des propos injurieux à son encontre, malgré le fait qu'il aurait eu le temps (une vingtaine de minutes) de relativiser les choses entre le premier message envoyé et le moment où il s'est montré offensant. Si le prévenu s'est emporté, la Cour pénale ne retient pas qu'il aurait agi immédiatement sous l'emprise de l'émotion causée par un sentiment de révolte, de sorte qu'il ne peut être exempté de toute peine en application de l'article 177 al. 2 CP. Le prévenu C. \_\_\_\_\_ doit donc être reconnu coupable d'injure.

n) Il doit encore être examiné si le prévenu s'est rendu coupable de menaces en écrivant à l'appelant : « regarde bien derrière toi quand tu marches seul, ton karma est mauvais ». Lors de son interrogatoire devant la Cour pénale, C. \_\_\_\_\_ a expliqué qu'il n'avait eu aucune intention de s'en prendre au plaignant et qu'il ne s'était pas rendu compte du caractère menaçant de son propos. Ce n'était qu'au moment de la procédure pénale qu'il s'était aperçu de la signification ambiguë de son commentaire. En somme, il avait seulement voulu dire que de mauvaises actions pouvaient engendrer des conséquences désagréables. Il n'avait pas pensé à des actes malveillants. D'un point de vue objectif, l'avertissement tout général donné par le prévenu au plaignant, ne constitue pas une menace grave, puisqu'on ne comprend pas vraiment quel dommage le plaignant devait redouter. Il ne s'agit pas non plus d'une menace dont il faudrait comprendre que la réalisation dépendrait en tout ou partie de l'auteur. Au contraire, l'avertissement des conséquences future d'un mauvais « karma » évoque plutôt la destinée funeste de celui qui aurait commis de mauvaises actions. D'un point de vue subjectif, la Cour pénale, qui se fonde sur les déclarations du prévenu en audience, ne retient pas – au bénéfice du doute – que le prévenu aurait eu l'intention d'alarmer le plaignant. Pour ces raisons, la prévention de menace doit être abandonnée. À cela s'ajoute le fait que l'acte d'accusation ne mentionne pas que le plaignant aurait été effectivement effrayé par cette prétendue menace. Pourtant, il s'agit d'un élément constitutif de l'infraction, qui même s'il se rapporte au contenu des pensées d'une personne, relève de l'établissement des faits ( Dupuis et al., op.cit., no 16 ad art. 180 CP).

## **E. 7**

Il convient de fixer la peine qui sera infligée au prévenu. a) Selon l'article 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). b) 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. À 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 professionnelle, 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 (jugement de la Cour pénale du 03.06.2020 [ CPEN.2019.98 ] cons. 8c et les références citées). c) Le juge indique les éléments essentiels relatifs à l'acte ou à l'auteur dont il tient compte, de manière à ce que l'on puisse constater que tous les aspects pertinents ont été pris en considération et comment ils ont été appréciés, que ce soit dans un sens aggravant ou atténuant (art. 50 CP). Il peut passer sous silence les éléments qui, sans abus du pouvoir d'appréciation, lui apparaissent non pertinents ou d'une importance mineure. La motivation doit justifier la peine prononcée, en permettant de suivre le raisonnement adopté. Le juge n'est toutefois pas tenu d'exprimer en chiffres ou en pourcentages l'importance qu'il accorde à chacun des éléments qu'il cite. Un recours ne saurait être admis simplement pour améliorer ou compléter un considérant lorsque la décision rendue apparaît conforme au droit (arrêt du TF du 15.05.2020 [6B\_291/2020] cons. 2.1). d) Aux termes de l'article 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. e) Selon la jurisprudence ( ATF 144 IV 313 cons. 1.1.1 et 1.1.2), il faut, pour prononcer une peine d'ensemble, que les peines pour les différentes infractions soient du même genre. Si c'est le cas, le juge doit d'abord fixer la peine pour l'infraction abstraitement – d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner – la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives. f) Concernant la fixation d'une peine pécuniaire, il faut relever que selon la jurisprudence rendue sous l'ancien droit, le montant du jour-amende ne pouvait pas être fixé à moins de 10 francs, y compris pour les personnes les plus modestes ( Dolge, in BSK StGB I, 2013, n. 44 ad art. 34, avec la référence à ATF 135 IV 180 ). L'article 34 al. 2 CP prévoit, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2018 qu'en règle générale le jour-amende est de 30 francs au moins. Le principe de la lex mitior veut que lorsqu'une infraction est commise avant l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi, c'est l'ancien droit qui s'applique lorsque celui-ci est moins sévère (art. 2 al. 2 CP). En l'occurrence, pour fixer la peine pécuniaire, c'est l'article 34 aCP qui s'appliquera. g) La Cour pénale doit prononcer une peine pécuniaire d'ensemble à l'encontre du prévenu. Il s'agira donc de fixer concrètement la peine pour l'infraction abstraitement la plus grave, en l'espèce la diffamation, puis de l'augmenter afin de punir l'injure. h) Concernant la diffamation, la culpabilité du prévenu est légère. Il a agi sous le coup d'une certaine émotion, s'identifiant à Y. \_\_\_\_\_, car il avait déjà vécu une situation similaire et avait voulu « dire [à l'appelant] qu'il ne [fallait] pas pousser les gens à bout et les utiliser ». Il ne visait aucun intérêt propre, sinon celui d'aider son amie Y. \_\_\_\_\_. Néanmoins, les propos de l'appelant n'étaient pas admissibles. L'exécution forcée d'un jugement condamnant une personne à verser une somme d'argent doit passer par une procédure de poursuites et non par des règlements de compte entre particuliers sur les réseaux sociaux. Le casier judiciaire du prévenu est vierge. Sur le plan personnel, il ressort du dossier qu'il est célibataire, qu'il est domicilié à

U. \_\_\_\_\_, qu'il a une activité salariée lui procurant un revenu mensuel net de l'ordre de 4'600 francs et qu'il fait l'objet de saisies de salaire, de sorte qu'il subsiste avec le minimum vital. Dans le cadre de la procédure, le prévenu a d'emblée reconnu les faits et a exprimé des regrets. Il a collaboré avec la justice. Tout bien considéré, la Cour pénale estime que, pour la diffamation, une peine pécuniaire de six jours-amende est adéquate. Cette peine doit être augmentée pour tenir compte de l'injure, à raison de quatre jours-amende. Ainsi, il y a lieu de prononcer une peine d'ensemble de 10 jours-amende. Quant à la quotité du jour-amende, celui-ci sera fixé à 10 francs au vu de la situation économique du prévenu. h) En outre, les conditions d'octroi du sursis sont remplies, de sorte que celui-ci devra être accordé et le délai d'épreuve fixé au minimum légal de deux ans (art. 42 al. 1 et 44 al. 1 CP).

## E. 8

a) Vu la condamnation du prévenu C. \_\_\_\_\_, il reste à se prononcer sur les conclusions civiles de l'appelant. Du fait de l'acquiescement des prévenues Y. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_, les conclusions civiles les concernant doivent être rejetées. b) Selon l'article 122 al. 1 CPC, en qualité de partie plaignante, le lésé peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale. c) La justification de la possibilité offerte à la partie plaignante de faire valoir des prétentions civiles dans le procès pénal tient compte du fait que tout comportement constitutif d'une infraction pénale est en lui-même susceptible de porter simultanément atteinte à des intérêts juridiquement protégés sur le plan du droit privé ( Jeandin/Fontanet , CR CPP, 2<sup>ème</sup> éd., no 1 ad art. 122 CPP). Les conclusions civiles consisteront principalement en des prétentions en dommages-intérêts et en réparation du tort moral, pour autant qu'elles soient dirigées contre la personne poursuivie. Il pourra aussi s'agir d'autres actions dirigées contre le prévenu et que le droit privé met à disposition du lésé en vue de la sauvegarde de ses droits, qu'elles soient condamnatoires ou constatatoires. On peut, entre autres, songer aux actions prévues par le droit de la protection de la personnalité tendant à faire interdire une atteinte imminente, à la faire cesser ou à en faire constater le caractère illicite (art. 28a al. 1 ch. 1 à 3 et 28a al. 2 CC) ( Jeandin/Fontanet , op. cit., no 17 ad art. 122 CPP). d) D'après l'article 126 al. 1 CPP, le tribunal statue également sur les conclusions civiles présentées, lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu (let. a) ou lorsqu'il acquitte le prévenu et que l'état de fait est suffisamment établi (let. b). Lorsque les preuves recueillies jusque-là, dans le cadre de la procédure, sont suffisantes pour permettre de statuer sur les conclusions civiles , le juge pénal est tenu de se prononcer sur le sort des prétentions civiles et, en cas de pluralité de conclusions civiles, le juge devra examiner, pour chacune d'elles, si elles sont justifiées en fait et en droit. L'article 126 al. 2 CPP prévoit quant à lui que le juge renvoie la partie plaignante à agir par la voie civile, notamment, lorsque la partie plaignante n'a pas chiffré ses conclusions de manière suffisamment précise ou ne les a pas suffisamment motivées (let. b) ou lorsque le prévenu est acquitté alors que l'état de fait n'a pas été suffisamment établi (let. d) (arrêt du TF du 05.04.2018 [6B\_443/2017] cons. 3.1). e) En l'espèce, l'appelant a conclu à ce que le prévenu C. \_\_\_\_\_ soit condamné à publier sur son mur Facebook (statut public) ainsi que sur l'ensemble de son réseau Facebook, le jugement ou un extrait des considérants constatant le caractère illicite de l'atteinte à l'honneur qu'il a subie. f) L'article 28a CC énumère à son alinéa premier les actions défensives appartenant au demandeur. Ce dernier peut ainsi requérir le juge d'interdire une atteinte illicite si elle est imminente (ch. 1), de la faire cesser, si elle dure encore (ch. 2) et d'en constater le caractère illicite, si le trouble qu'elle a créé subsiste (ch. 3). Il prévoit que le

demandeur peut en outre demander la communication à des tiers ou la publication d'une rectification ou du jugement (al. 2) et réserve les actions en dommages-intérêts et en réparation du tort moral, ainsi qu'en remise du gain (al. 3). L'article 28a al. 2 CC n'institue pas une action spécifique, mais énonce deux mesures particulières – la communication à des tiers ou la publication d'une rectification ou du jugement – qui peuvent être liées à l'une ou l'autre des trois actions défensives de l'article 28a al. 1 CC. Le juge prononce l'une ou l'autre de ces mesures sur requête du demandeur lorsque l'atteinte a été portée à la connaissance de tiers (principe de l'adéquation) et que la mesure est de nature à réaliser l'objectif visé (principe de la proportionnalité). Selon la jurisprudence, la publication a pour but de faire cesser les conséquences de l'atteinte à la personnalité ; en raison de ce but, elle doit, dans la mesure du possible, parvenir aux mêmes personnes que celles qui en ont eu connaissance, et le texte doit être rédigé et présenté de telle sorte qu'il soit propre à écarter l'impression que l'atteinte a produite sur les lecteurs (arrêt du TF du 08.09.2015 [5A\_639/2014] cons. 11.2.1 et les références citées). g) L'action en constatation du caractère illicite de l'atteinte (art. 28a al. 1 ch. 3 CC) est ouverte lorsque l'atteinte a pris fin et ne menace pas de se reproduire, mais que le trouble créé subsiste ; elle a en quelque sorte pour fonction de « neutraliser » les effets actuels ou futurs d'une atteinte qui a cessé ( Meier/De Luze , Droit des personnes – Articles 11-89a CC, 2014, no 764). Le rôle de l'action en constatation, en matière de droit de la personnalité, est de faire cesser le trouble latent. C'est le cas lorsque le trouble est causé par un moyen de communication susceptible de réactiver la publication en tout temps et de léser ainsi continuellement ou à nouveau les droits de la personnalité. Ce qui importe, c'est que le trouble ne disparaisse pas lui-même avec l'écoulement du temps et continue, par exemple, à avoir un effet dévalorisant pour la personne ( ATF 127 III 481 , cons. 1c/aa, in : JdT 2002 I 426). L'action est envisageable dans deux hypothèses principales, soit des tiers ont eu connaissance de l'atteinte à la personnalité et ont conservé en mémoire une impression erronée ou défavorable de certains aspects de la personnalité de la victime (« réhabilitation »), soit le trouble consécutif à l'atteinte ne touche que les parties (atteinte « entre quatre yeux »), mais il subsiste des doutes quant à la licéité du comportement de l'auteur et la victime possède un intérêt digne de protection à éclaircir ce point (« sécurisation ») ( Meier/De Luze , op. cit., no 769). h) En l'espèce, la Cour pénale constate que l'atteinte à la personnalité de l'appelant provoquée par le commentaire diffamatoire publié par le prévenu C. \_\_\_\_\_ sur la page Facebook des éditions A. \_\_\_\_\_ a pris fin, étant donné que l'appelant admet lui-même qu'elle n'est plus visible sur la page Facebook des éditions A. \_\_\_\_\_. En outre, bien qu'il indique que le commentaire en question soit encore visible par le biais d'une recherche sur le moteur de recherche Google, il ne figure aucun élément au dossier permettant d'étayer ces allégations. Ainsi, l'appelant n'apporte donc pas la preuve de l'existence d'un trouble latent, de sorte qu'il ne démontre pas l'existence d'un intérêt juridique à la constatation de l'atteinte et que ses prétentions civiles doivent donc être déclarées irrecevables. i) Quoi qu'il en soit, il convient de relever que la Cour pénale n'aurait pas fait droit à la conclusion de l'appelant tendant à la condamnation du prévenu à publier le jugement ou un extrait de celui-ci sur son mur Facebook. En effet, la publication du jugement ou d'extraits des considérants devrait toucher les mêmes personnes que celles qui ont eu connaissance des messages diffamatoires, soit, en l'espèce, celles abonnées ou ayant mis une mention « j'aime » à la page Facebook des éditions A. \_\_\_\_\_, et non pas les « amis » Facebook du prévenu C. \_\_\_\_\_. Dans ces circonstances, la mesure proposée par l'appelant ne se relève ni adéquate, ni proportionnée.

## E. 9

Au vu de ce qui précède, l'appel et l'appel joint sont partiellement admis.

## E. 10

a) La condamnation du prévenu C. \_\_\_\_\_ conduit à modifier la répartition des frais de la procédure de première instance. Ainsi, ce dernier devra être condamné à en supporter le tiers, soit 997 francs (chiffre arrondi), les frais causés par les conclusions civiles, qui ne sont pas très élevés, sont mis à la charge de l'appelant à hauteur de 500 francs (1/6), le solde pouvant être laissé à la charge de l'Etat en application de l'article 427 al. 1 CPP. b) De plus, du fait de sa condamnation, il ne se justifie plus d'octroyer d'indemnité pour les frais de défense au sens de l'article 429 CPP au prévenu C. \_\_\_\_\_, de sorte que le jugement entrepris sera modifié en ce sens. Il en ira de même pour la procédure de deuxième instance. c) En outre, l'appelant aura droit à une indemnité réduite au sens de l'article 432 CPP pour la procédure de première instance. Ainsi, la somme de 1'237.50 francs, correspondant à 1/3 de la somme réclamée à ce titre par l'appelant et pouvant être admise au vu du mémoire produit à ce titre par Me D. \_\_\_\_\_, apparaît comme une juste indemnité pour la procédure de première instance Il y a donc lieu de condamner le prévenu C. \_\_\_\_\_ au versement de cette indemnité (art. 433 al. 1 CPP). d) En application de l'article 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans les mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. En l'espèce, il apparaît que l'appelant et l'appelant joint ont obtenu gain de cause uniquement sur la culpabilité du prévenu C. \_\_\_\_\_. Dans ces circonstances, les frais de la procédure d'appel, arrêtés à 2000 francs, seront mis à la charge de l'appelant à hauteur d'un sixième, de l'Etat pour la moitié et du prévenu C. \_\_\_\_\_ à raison de 1/3. e) Dans une lettre datée du 8 décembre 2020, reçue après la lecture de jugement, Me E. \_\_\_\_\_ indique que Y. \_\_\_\_\_, qui bénéficiait de l'assistance judiciaire en première instance, y aurait renoncé pour la procédure d'appel. Il ne ressort pourtant pas du dossier que Y. \_\_\_\_\_, dont l'indigence ne fait aucun doute au vu de ses déclarations devant la Cour pénale, aurait informé plus tôt la Cour pénale de son intention de ne plus bénéficier l'assistance judiciaire. Aucune décision levant le mandat de son avocat d'office n'a été rendue. Le seul fait de présenter la note d'honoraire au tarif usuel n'équivaut pas à une renonciation au bénéfice de l'assistance judiciaire. Selon l'article 134 al. 1 CPP, l'assistance judiciaire se poursuit jusqu'à et y compris la procédure d'appel ( Moreillon/Parein-Reymond , Petit commentaire CPP, 2<sup>ème</sup> éd., no 2, ad art. 134). f) La prévenue Y. \_\_\_\_\_, qui plaidait au bénéfice de l'assistance judiciaire, ne peut pas prétendre à une indemnité pour ses frais de défense au sens de l'article 429 CPP, mais peut seulement selon les circonstances être libérée de l'obligation de rembourser à l'État les frais occasionnés par l'assistance judiciaire dont elle bénéficie (art. 135 al. 4 CPP a contrario ). Vu son acquittement, elle sera dispensée de l'obligation rembourser l'Etat. g) Il ressort du Message CPP que l'article 132 al. 1 let. b CPP permet à la direction de la procédure la commission d'un défenseur d'office à la demande du prévenu ou d'office ( Harari/Jakob/Santamaria , in : CR CPP, no 74, ad art. 132 et des références). En l'occurrence, la Cour pénale a autorisé Me E. \_\_\_\_\_ à défendre B. \_\_\_\_\_ au même titre de Y. \_\_\_\_\_. Durant son interrogatoire du 8 décembre 2020, elle a expliqué que sa situation financière était critique. Il en ressort qu'elle travaille en tant qu'indépendante et que ces activités ne lui rapportent qu'environ 1'000 francs par mois. L'indigence de B. \_\_\_\_\_ est donc patente. En requérant le droit d'être défendue par Me E. \_\_\_\_\_ et en faisant état de sa situation financière précaire, il faut retenir qu'elle a

implicitement demandé de pouvoir bénéficier de l'assistance judiciaire au même titre que Y.\_\_\_\_\_. Celle-ci lui sera donc accordée. h) Il faut statuer sur l'indemnité d'avocat d'office de Me E.\_\_\_\_\_ pour la défense de Y.\_\_\_\_\_ et de B.\_\_\_\_\_. La rémunération de l'avocat est limitée à l'activité nécessaire à la défense des intérêts qui lui ont été confiés, en tenant compte de la nature, de l'importance et de la difficulté de la cause, ainsi que de la responsabilité qu'il a été appelé à assumer. Me E.\_\_\_\_\_ était déjà l'avocat d'office de Y.\_\_\_\_\_ en première instance, il connaissait donc bien le dossier. Devant le tribunal de police, il a aussi plaidé la cause de B.\_\_\_\_\_. Il a produit un relevé mentionnant une activité totale de 10.42 heures. Ce mémoire est excessif eu égard à la nature, à la difficulté de la cause et à la connaissance du dossier du mandataire en procédure d'appel. Il faut rappeler que le travail administratif, tel l'envoi de lettres de transmission, est compris dans les frais généraux. Au stade de la procédure d'appel, il n'était pas utile de photocopier le dossier dans son intégralité, il ne sera donc pas tenu compte des 440 francs de frais de copie. Enfin, les prises de connaissance qui n'impliquent qu'une lecture cursive et brève n'ont pas à figurer dans une liste d'activités pour un client à l'assistance judiciaire. En définitive, la Cour pénale retient 75 minutes de conférence téléphonique avec ses clientes pour préparer l'audience, 4 heures de préparation d'audience, 5 heures d'audience soit un total de 615 minutes (10,25h ou 10h15). L'indemnité d'avocat d'office due à Me E.\_\_\_\_\_ est ainsi arrêtée à 2'019 francs, frais et TVA comprise ( $10.25 \times 180 = 1'845$  ;  $5\% \times 1'845 = 92.25$  ;  $1'845 + 92.25 = 1'937.25$  ;  $7.7\% \times 1'937.25 = 149.17$  ;  $1'937.25 + 149.17 = 2'086.40$ ). L'indemnité sera remboursable par l'appelant à raison de la moitié aux conditions de l'article 135 al. 4 et 427 CPP. i) Enfin, les demandes d'indemnisation de Y.\_\_\_\_\_ et de B.\_\_\_\_\_ pour leurs impenses et pertes de gains au sens de l'article 432 al. 2 CPP sont rejetées. En effet, Y.\_\_\_\_\_ dans sa requête d'assistance judiciaire n'a fait état d'aucune source de revenu en 2018 (dossier police, pièces de formes) et sa situation financière n'a pas changé depuis lors. Il n'est donc pas établi que la présente procédure lui aurait causé une quelconque perte de gain. Il en va de même de B.\_\_\_\_\_, qui n'a pas de revenu imposable. Pour ce qui est des autres postes du dommage allégué tant par Y.\_\_\_\_\_ que par B.\_\_\_\_\_, il leur incombait de produire les preuves de leurs frais de déplacement, ce qu'elles n'ont pas fait. Leurs requêtes sont donc mal fondées. j) Vu l'admission partielle de l'appel, l'appelant a droit à une indemnité réduite au sens de l'article 432 CPP pour la procédure de deuxième instance. Le mémoire déposé à ce titre par Me D.\_\_\_\_\_ peut être admis en l'état, de sorte qu'une indemnité de 400 francs, équivalant – en chiffres arrondis – à 1/5 du mémoire ( $1/5 \times 2'054.25$  francs ; soit la part afférente au rejet des conclusions civiles), apparaît comme une juste indemnité en l'espèce. Il y a donc lieu de condamner le prévenu C.\_\_\_\_\_ au versement de cette indemnité (art. 433 al. 1 CPP).