

VD_FINDINFO AP / 2010 / 239 vom 23. Juni 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-06-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_AP___2010___239

FR: VD_FINDINFO AP / 2010 / 239 du 23 juin 2010

IT: VD_FINDINFO AP / 2010 / 239 del 23 giugno 2010

Regeste

INCENDIE INTENTIONNEL | 106 CP, 221 CP, 34 al. 2 CP, 411 CPP

Erwägungen

E. 1

a) Le recourant se plaint d'une violation du principe in dubio pro reo et invoque l'art. 411 litt. i CPP. Pour lui, le premier juge n'aurait pas dû privilégier la version des faits relatée par T. _____ et retenir que l'accusé avait délibérément bouté le feu à l'escalier de son appartement. De tels faits ne ressortent pas du rapport préalable établi par la gendarmerie de [...] (pièce no 4), qui reprend en substance la teneur de l'appel passé par T. _____ T. _____ à la centrale d'engagement; seul le résumé de l'intervention établi sur la base des déclarations de la lésée mentionne que le feu aurait été bouté intentionnellement. Ainsi, et dès lors qu'il n'est pas possible de connaître le contenu des déclarations de la lésée à la centrale d'engagement, le premier juge ne devait pas se baser sur cet élément pour forger son intime conviction. D. _____ ajoute que le jugement entrepris retient que T. _____ a exposé une version constante des faits incriminés, cela en contradiction avec ce qui ressort des procès-verbaux d'audition. Au demeurant, l'intéressé conteste les circonstances de l'incendie, telles que retenues par le premier juge. Il soutient que si la bouteille était partiellement brûlée au niveau du goulot, c'est que le liquide inflammable a pu s'en échapper entièrement sans qu'il soit nécessaire de la vider volontairement. En tout état, il estime que sa version des faits aurait dû l'emporter et pour étayer ce point de vue, il précise ce qui suit en page 6 de son recours: [...] Ces considérations reviennent à méconnaître l'état de fait puisque le feu ayant pris sur les marches d'un escalier, on imagine mal que la bouteille, après avoir été projetée contre le mur (une version des faits soutenue par l'accusé, n.d.l.r) , reste en place sur une marche et se consume dans les flammes. Il ressort du cours ordinaire des choses qu'une bouteille projetée sur un escalier roule pour finir sa course au pied de ce dernier. Il y a dès lors lieu de constater que la version retenue par le tribunal est incompatible avec les pièces du dossier [...]. Au surplus, la version retenue par le premier juge selon laquelle la bouteille aurait été brûlée par un retour de flamme et non au contact d'une bougie, ne ressortirait pas non plus des pièces du dossier. Enfin, le recourant reproche au tribunal d'avoir déterminé l'intention de l'auteur au moment des faits incriminés sur la base de l'expertise psychiatrique. Or cette pièce ne devait pas jouer ce rôle, mais servir à établir le niveau de responsabilité pénale de la personne expertisée et déterminer le risque de récidive. A sa décharge, il relève qu'en tout état, les psychiatres n'ont pas mis en évidence d'inclination à la pyromanie. b) Le principe in dubio pro reo concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation de celle-ci et représente le corollaire de la présomption d'innocence garantie par les art. 32 al. 1 Cst (Constitution fédérale, RS 101) et 6 par. 2 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de

l'homme et des libertés fondamentales, RS 0.101), qui ont la même portée. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, il signifie, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter à l'accusé. Il est violé lorsqu'il ressort des motifs que le juge a considéré à tort que l'accusé devait prouver son innocence et qu'il l'a condamné parce que ce dernier aurait échoué (Piquerez, *Traité de procédure pénale suisse*, 2e édition, 2006, § 93, n. 700, p. 441). Comme règle de l'appréciation des preuves, il est violé lorsque le juge, qui s'est déclaré convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé aurait dû, à l'issue d'une appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve, éprouver un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait (ATF 127 I 38, 41 c. 2a et TF 6B.273/2008 du 27 juin 2008, c. 4). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la violation du principe *in dubio pro reo* est examinée sous l'angle de l'art. 411 litt. g CPP (JT 2003 III 70 c. 2a). Si elle concerne l'appréciation des preuves, comme c'est le cas en l'espèce, elle est envisagée sous l'angle de l'article 411 litt. i CPP, la Cour de cassation examinant alors si les faits retenus sont douteux (JT 2004 III 53 c. 3c/bb). A cet égard, elle peut examiner les moyens de preuve au dossier, en particulier les pièces, pour déterminer s'il y a lieu de douter de l'interprétation des faits retenus par les premiers juges (JT 1983 III 91). Le juge ne saurait prononcer une condamnation lorsqu'il est possible d'admettre deux versions des faits, dont l'une est favorable à l'accusé, avec une probabilité qui n'est pas insignifiante (CCASS, 8 août 2005, no 232). Dans cette mesure, le principe *in dubio pro reo* se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire (Bovay et alii, *op. cit.*, n.11.4 ad art. 411 CPP, p. 489). L'autorité de recours ne dispose que de peu de marge pour contrôler l'intime conviction du juge de fond et n'intervient que lorsque ce dernier s'est laissé entraîner par une appréciation des faits contraires à l'art. 9 Cst. La Cour de cassation n'étant pas une juridiction d'appel, le moyen de nullité tiré de l'art. 411 litt. h et i CPP doit être envisagé comme un remède exceptionnel et ne permet pas au recourant de discuter librement l'état de fait du jugement devant l'autorité de recours, à laquelle il appartiendrait de choisir la version la plus vraisemblable (Bovay et alii, *op. cit.*, n. 8.1 ad art. 411 CPP; CCASS, 19 septembre 2000, no 504; CCASS, 14 septembre 2000, no 494; JT 1999 III 83, c. 6b; Besse-Matile/Abravanel, *op. cit.*, p. 103). Les considérations de fait et l'appréciation des preuves sont arbitraires lorsqu'elles sont évidemment fausses, contredisent d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, reposent sur une inadvertance manifeste ou un abus du pouvoir d'appréciation (Bovay et alii, *op. cit.*, n. 11.1 ad art. 411 CPP, p. 488 et références jurisprudentielles citées). L'appréciation des preuves est en particulier arbitraire lorsque le juge de répression n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables (ATF 129 I 8, 9 c. 2.1). c) En l'espèce, le premier juge s'est trouvé confronté à deux versions des faits divergentes. Il a privilégié celle de la lésée en retenant que celle-ci avait relaté le déroulement des faits, à deux reprises, en début de procédure, de manière crédible. Il s'est fondé sur le procès-verbal d'audition (ci-après : PV aud. ou PV) du 25 janvier 2009 devant la police (PV aud. 2) et sur celui du 30 janvier 2009 établi par le juge d'instruction (PV aud. 4). Dans les deux cas, T. _____ a effectivement affirmé qu'elle avait vu son époux avec de l'alcool à brûler, qu'il avait versé le liquide sur les escaliers et y avait mis le feu. A ce sujet, si le tribunal a précisé que, lors d'une troisième audition devant le magistrat instructeur, le 3 février 2009 (PV aud. 6), l'épouse avait indiqué ne pas avoir vu son mari prendre la bouteille, il a aussi souligné que les auditions initiales avaient été réalisées [...] à l'abri de son mari [...]

(jugement attaqué, c. 4, p. 8), alors que la dernière avait eu lieu en sa présence, ce qui aurait assurément pu expliquer une modification du témoignage. En effet, lors de son audition du 30 janvier 2009, T. _____ a affirmé : [...] Il est exact que j'ai demandé à ce que D. _____ soit libéré le plus vite possible. Je n'ai pas peur de lui et je pense avant tout à notre situation financière. Je serais prête à renouer le dialogue avec lui et à reprendre la vie commune [...]. (PV aud. 4, p. 3). Il n'est donc pas insoutenable d'imaginer qu'elle ait modifié ses déclarations dans le but de ne pas trop charger son époux, soit parce qu'elle ne voulait pas préteriter la pérennité de son couple, soit par crainte, justifiée ou excessive, d'éventuelles représailles. Ainsi, comme le souligne le premier juge, elle a [...] pour des raisons qui lui sont propres et qui peuvent être compréhensibles, relativisé sa description des faits [...]. (cf. jugement attaqué, c. 4, p. 8). Dans ces circonstances, le tribunal pouvait tenir pour crédibles les deux premières versions exposées par l'épouse. Ces deux récits présentent, en effet, la situation de manière soutenable et plausible. Au reste, une lecture synoptique des procès-verbaux montre, de manière concordante, le déroulement chronologique des événements (PV aud. 2, p. 3 et PV aud. 4, pp. 2-3) : T. _____ a pris le téléphone fixe dans le but d'appeler la police, elle s'est rendue dans la chambre de son fils à l'étage, son mari l'a suivie et a endommagé l'appareil. Les protagonistes sont ensuite redescendus. Le recourant a saisi le téléphone cellulaire de son épouse pour l'empêcher d'appeler des secours, mais celle-ci a pu prendre un second appareil et monter de nouveau à l'étage supérieur pour appeler les forces de l'ordre. D. _____ a dit à sa femme qu'il sortait. Après un certain temps, T. _____ est sortie de la chambre. Elle a alors vu son époux avec une bouteille d'alcool à brûler, asperger l'escalier en bois et y bouter le feu. Le recourant prétend que les faits exposés dans les procès-verbaux des 25 et 30 janvier 2009 montrent que T. _____ n'a pas exprimé une version constante des faits déterminants. Cette affirmation ne résiste pas à l'analyse. Dans le PV du 30 janvier 2009, T. _____ dit que l'accusé est revenu et qu'il l'a aidée à éteindre le feu, sans préciser qu'il était préalablement sorti de l'appartement, alors que dans le PV du 25 janvier cette précision figure. Dans le PV du 30 janvier 2009, T. _____ décrit les événements avec plus d'exactitude : elle a vu son époux mettre son manteau, se rendre à la cuisine et en sortir avec une bouteille d'alcool à brûler, alors qu'au cours de l'audition précédente, elle a affirmé l'avoir vu avec de l'alcool à brûler lorsqu'elle est sortie de sa chambre. S'il est vrai que les faits relatés dans les deux documents susmentionnés ne sont pas rigoureusement les mêmes dans les moindres détails, c'est-à-dire avec un degré parfaitement identique dans la précision des formulations utilisées, on ne saurait y déceler des contradictions ou incohérences. Le jugement entrepris constate en outre à juste titre que le contenu du rapport préalable établi par le Caporal [...] et le Gendarme [...] le 24 janvier 2009 sur la base des propos de l'épouse (pce no 4) étaye la version des faits ressortant des deux premiers témoignages de celle-ci. Il en ressort que le recourant avait trouvé de l'alcool à brûler, en avait versé sur l'escalier, puis y avait mis le feu. Il appert, en effet, qu'à trois reprises au moins, la lésée a exposé la même version des événements : celle consignée par les deux agents susnommés peu de temps après les faits a été répétée à la police le lendemain, puis devant le juge d'instruction cinq jours plus tard. Dans ces conditions, la production, par la centrale d'engagement de la gendarmerie, de l'enregistrement de l'appel passé par la lésée le 24 janvier 2009 (PV aud. 2), requise à titre de mesure d'instruction, n'apporterait rien. En effet, soit cette pièce démontrerait que T. _____ avait effectivement précisé à son interlocuteur que son époux avait bauté le feu à l'escalier -ce qui renforcerait la thèse de l'incendie volontaire retenue par le premier juge-, soit elle établirait que l'épouse n'a pas

apporté cette précision à ce moment-là, ce qui n'aurait pas empêché le tribunal de se fonder sur les trois documents présentant une version identique. A ce stade, on peut donc retenir que le recourant avait bien trouvé de l'alcool à brûler, l'avait versé sur l'escalier et avait bouté le feu. Cette description, qui coïncide avec celle de l'épouse, révèle un comportement qui ne peut être qu'intentionnel. Le premier juge a aussi considéré l'état d'effroi réel dans lequel se trouvait l'épouse lorsque les agents [...] et [...] sont arrivés sur les lieux du drame, ainsi que le comportement de l'intéressé à l'égard de la police ce jour-là (celui-ci était énervé, il a rudoyé les agents et a refusé de répondre aux questions). Sur la base de leurs constatations, ces policiers ont confirmé qu'il ne pouvait pas s'agir d'un accident. S'il est vrai qu'on ne peut pas déduire du silence du recourant que celui-ci est coupable, on peut, comme l'a fait le premier juge, retenir que [...] la version de T. _____ s'inscrit dans la suite logique de la dispute qu'elle a dans un premier temps décrite avec une montée en puissance de la violence [...] jusqu'à l'explosion et la fuite de l'accusé. Le comportement de l'accusé suite à une banale dispute ponctuée d'une gifle est moins convaincant. On comprend en effet mal son énervement, son excitation puis son mutisme à la suite d'un simple accident. Ce n'est pas le comportement de celui qui vient de commettre une négligence [...] (cf. jugement attaqué, c. 4, p. 9). Il sied encore d'admettre, avec le premier juge, que le portrait psychiatrique sert la thèse d'un acte volontaire, même s'il ne constitue pas la preuve d'un comportement intentionnel. Il est vrai que cette pièce ne démontre pas qu'au moment des faits pertinents, l'auteur a effectivement agi avec conscience et volonté. Telle n'est pas sa vocation. Cette expertise constitue toutefois un élément de fait renforçant les autres indices convergents au dossier, élément qui corrobore la thèse de la lésée. Ledit rapport montre, en effet, que le recourant présente une irritabilité et une impulsivité pouvant être à la source de troubles de comportement tels que l'agressivité verbale ou physique (exacerbés par la consommation d'alcool), lesquels se manifestent surtout durant les périodes de crises relationnelles. Or comme le souligne le tribunal, c'est exactement dans ce contexte que l'on se trouvait au moment des faits litigieux, survenus après une violente dispute conjugale. Le recourant a, du reste, reconnu qu'il était dans une période [...] stressante [...]. Il a précisé qu'un mois avant les faits, il se sentait déjà dans un état de tension interne [...] limite [...], savait que [...] ça allait péter [...], ignorant encore de quelle manière (cf. le jugement attaqué, c. 4, p. 10). Ces constats servent la thèse d'un acte impulsif et volontaire. Ainsi, s'agissant de la manière exacte dont le feu a été bouté, la version de la lésée paraît la plus crédible. A l'appui de ce qui précède, il convient de relever que lorsqu'une bouteille tombe accidentellement au sol comme le prétend l'accusé, elle ne se vide en principe pas totalement de son contenu. En outre, il appert que les enquêteurs n'ont mentionné l'existence de traces de calcination que sur les quatrième, cinquième et sixième marches de l'escalier conduisant au premier étage (le sol n'en contenait pas). Enfin, au vu de la photo no 6 prise par l'identité judiciaire, on voit mal comment une bougie (allumée) tombant du rebord de la cheminée aurait pu aboutir sur lesdites marches en même temps que l'alcool, dès lors que le début des escaliers ne se trouve ni sous la cheminée, ni immédiatement à côté de celle-ci. Or si l'on donne crédit à ce qu'a indiqué le recourant, le feu aurait dû prendre au sol, ce qui n'a pas été le cas. Dans ces conditions, la version des faits exprimée par le recourant n'est pas défendable, ce que retient à juste titre le tribunal. Ne sont pas davantage convaincants les arguments qu'il développe à ce sujet dans son recours. d) En définitive, l'appréciation des preuves faite par le juge de première instance n'apparaît pas évidemment fautive; elle ne contredit pas d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité et ne repose pas sur une inadvertance manifeste ou sur

un abus du pouvoir d'appréciation. Le premier juge pouvait donc, sans arbitraire, se dire convaincu de la culpabilité du recourant, comme il l'a fait en particulier en page 10 du jugement attaqué en précisant qu'il [...] n'avait pas de doute à retenir à charge du recourant une intention d'allumer le feu [...]. Ce moyen doit être rejeté.

E. 2

a) Invoquant une nouvelle fois la violation du principe *in dubio pro reo*, le recourant conteste avoir conduit en état d'ébriété. A ce sujet, il prétend que les déclarations de son épouse et du caporal [...] n'ont pas cessé de varier tout au long de l'instruction, qui a duré un an et demi, et qu'on ne saurait donc les tenir pour décisives. b) Pour établir sa conviction, le premier juge s'est fondé sur les déclarations de l'épouse et T. _____ a déclaré en substance qu'elle avait entendu son mari quitter le domicile au volant de sa voiture – quant au rapport préalable du 24 janvier 2009 établi par les agents de police, il indique ce qui suit : [...] lors de notre enquête sur place, nous avons constaté que son véhicule (le véhicule du recourant), absent au début de notre intervention était arrêté devant sa place de parc au sous-sol de l'immeuble [...]" Au vu des déclarations et constatations concordantes de la lésée et des gendarmes, le premier juge pouvait tenir pour avéré que l'intéressé avait bien quitté son domicile au volant de son véhicule le soir du drame (alors qu'il était en état d'ébriété qualifiée, avec un taux d'alcool de 1,16 g/‰). Ainsi et contrairement à ce que plaide le recourant, les faits retenus par le premier juge à l'appui du chef d'accusation de conduite en état d'ébriété qualifiée ressortent bien des pièces du dossier et ont été correctement appréciés. Ce grief doit donc également être rejeté.

E. 3

a) D. _____ ajoute que le jugement présente des contradictions et des lacunes au sens de l'art. 411 litt. h CPP. Il prétend tout d'abord qu'on ne saurait retenir, comme l'a fait le tribunal, que le feu a été allumé après aspersion tout en constatant que la bouteille d'alcool à brûler a fait l'objet d'un retour de flamme. Et si on élimine cette version contradictoire, seule paraît réaliste celle d'un départ de feu accidentel, soit la sienne. Au chapitre des contradictions contenues, selon lui, dans le jugement attaqué, l'intéressé relève encore que [...] si ce n'est pas un gendarme de la seconde patrouille qui est descendu avec T. _____ dans le parking, il ne peut s'agir que du caporal [...], qui selon le témoignage du gendarme [...], ne peut être descendu dans le parking qu'après le retour du recourant. Il est dès lors impossible pour celui-ci d'avoir constaté de visu l'absence du véhicule du recourant devant également conduire à son acquittement (sic) [...]. (cf. p. 9 du recours). Enfin, il indique qu'à cause des insuffisances de l'état de fait, il n'est pas possible de déterminer l'étendue du dommage consécutif à l'incendie. Or cette question aurait dû être examinée par le premier juge puisque l'art. 221 al. 3 CP permet une atténuation de la peine en cas de dommage de peu d'importance. b) Tout comme celui de l'art. 411 litt. i CPP, le moyen de nullité prévu à la lettre h de la même disposition est conçu comme un remède exceptionnel (JT 2004 III 87 ; JT 2004 III 43). Il permet d'annuler le jugement si, sur des points de nature à influencer sur la décision attaquée, l'état de fait du jugement est insuffisant, présente des lacunes ou des contradictions. Il envisage des vices de deux natures : les insuffisances ou lacunes et les contradictions. La jurisprudence n'a pas cherché à discerner lacunes et insuffisances si ce n'est, peut-être, pour considérer que l'insuffisance n'est pas à proprement parler une lacune béante sur un point essentiel mais la présentation d'un point de fait qui ne saisit pas celui-ci dans tous ses éléments nécessaires (Bersier, op. cit., JT 1996 III 66, 81). Quant aux contradictions, ne sont pertinentes que celles qui opposent des faits retenus dans le

jugement à d'autres faits retenus dans le même jugement, soit les contradictions intrinsèques (Bersier, op. cit., JT 1996 III 66, 82). Or d'après les règles de procédure, le tribunal de première instance établit souverainement les faits selon sa conviction morale. Le recours en nullité ne doit pas permettre au recourant de discuter à nouveau librement les faits devant l'autorité de recours, à laquelle il appartiendrait de choisir la version la plus vraisemblable (Bovay et alii., op. cit., N. 8.1 ad art. 411 CPP, pp. 469-470 et références jurisprudentielles citées). Saisie d'un recours en nullité fondé sur l'art. 411 litt. h ou i CPP, la Cour de cassation examine si l'état de fait du jugement présente des insuffisances, des lacunes ou des contradictions sur des points décisifs et s'il existe des doutes sérieux sur des faits admis par le tribunal et importants pour le jugement de la cause en se fondant sur le dossier et sur les nouvelles pièces qui peuvent être produites à l'appui du recours, pour autant qu'elles se rapportent à des faits antérieurs au jugement ou, du moins, à l'expiration du délai de recours (JT 1983 III 91 ; Bovay et alii., op. cit., n. 10.8 ad art. 411 CPP, p. 484). Elle n'invalide la solution retenue par le juge de la cause que lorsque celui-ci a outrepassé son pouvoir d'appréciation et interprété les preuves de manière arbitraire. c) Dans le cas présent, on voit mal pourquoi un retour de flamme après aspersion serait à exclure, et le recourant n'explique pas en quoi il y aurait une contradiction (cf. p. 9 du recours). Quoi qu'il en soit, si l'on considère la distance séparant la cheminée de l'escalier, les indications fournies par le recourant au sujet de l'origine de l'incendie ne paraissent pas crédibles. A ce sujet, l'explication de dernière minute donnée par l'intéressé aux débats finals selon laquelle la bouteille d'alcool se serait enflammée au contact d'une bougie (jugement attaqué p. 7) ne convainc pas non plus. Le recourant n'est donc pas parvenu à démontrer que la version des faits retenue par le premier juge pour expliquer l'origine de l'incendie incriminé était entachée de contradictions. S'agissant des autres faits reprochés à l'intéressé, les pièces du dossier sont concordantes; il en ressort que la lésée a bien entendu partir l'accusé avec sa voiture, ce qui a été corroboré par les constatations des policiers qui ont vu le parking vide. L'intéressé a donc bel et bien quitté son domicile au volant de sa voiture le soir du drame, et sur ce point, l'état de fait retenu par le premier juge ne contient pas non plus de contradiction. L'argument selon lequel le premier juge aurait dû examiner l'importance du dommage causé par l'incendie pour fixer la peine est vain. Ce grief concerne l'application du droit. Il sera examiné dans le cadre du recours en réforme. Les moyens tirés de l'art. 411 litt. h CPP doivent donc aussi être rejetés. IV. Recours en réforme

E. 4

Sous l'angle de la réforme, la Cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (cf. l'art. 447 al. 1 CPP). Elle ne peut cependant aller au-delà des conclusions du recourant; elle est liée en outre par les faits constatés dans le jugement attaqué, sous réserve des inadvertances manifestes, qu'elle rectifie d'office (art. 447 al. 2, première et deuxième phrases, CPP), ou d'éventuels compléments qui ressortiraient des pièces du dossier (JT 1989 III 105).

E. 5

a) Le recourant se prévaut tout d'abord d'une violation de l'art. 221 al. 3 CP. Il soutient que les marches des escaliers ont été partiellement noircies, mais pas brûlées et qu'il ne serait pas possible, sur la base des clichés pris par la police, de considérer qu'il s'agit d'un dommage d'importance. b) L'art. 221 al. 3 CP prévoit, qu'en cas d'incendie intentionnel, le juge peut prononcer une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire si le dommage est de peu d'importance. C'est le résultat qui est déterminant, et

non pas la volonté de l'auteur. Le législateur n'a pas précisé jusqu'à quelle limite le dommage peut être considéré comme de peu d'importance. Pour une partie de la doctrine, il convient d'apprécier cette dernière notion en fonction de la valeur d'ensemble de l'objet. Pour une autre, cette disposition semble plutôt destinée à permettre de sanctionner raisonnablement les incendies qui se sont limités en réalité à détruire une porte ou une poubelle (Corboz, Les infractions en droit suisses, vol. 2, n. 46 ad art. 221 CP). Un dommage consistant en la destruction d'une cinquantaine de stères de bois, d'une valeur d'environ 3'000 francs, ainsi que de quelques arbustes peut être considéré comme de peu de gravité (TG: KK 30.05.1990, RBOG 1990 no 20, p. 104, cité in : Favre, Pellet, Stoudmann, Code pénal annoté, 3e édition, n. 3.1 ad art. 221 CP). c) En l'espèce, il est vrai que le premier juge n'a pas procédé à l'estimation du dommage causé. Dans le doute et en application du principe *in dubio pro reo*, il sied de retenir que le dommage est de peu d'importance, ce qui conduit à prononcer une peine privative de liberté n'excédant pas trois ans, voire une peine pécuniaire (art. 221 al. 3 CP). Or le premier juge a fixé la peine à 150 jours-amende, alors même qu'il a décidé de ne pas atténuer la peine – faculté qui lui était offerte par l'art. 23 CP mais qu'il n'a pas utilisée, estimant que le comportement de l'accusé le laissait perplexe et traduisait un caractère inquiétant (cf. jugement attaqué, c. 5, p. 13) – et que la peine minimale prévue par l'art. 221 al. 1 CP est une peine privative de liberté d'une année au moins. Il sied de vérifier si une telle quotité se justifie, dans le cadre d'une tentative d'incendie intentionnel avec un dommage de peu d'importance. Pour fixer la peine, il faut essentiellement tenir compte du concours d'infractions et l'absence de prise de conscience de la part du recourant. A décharge, on peut considérer que le recourant présente une diminution légère de sa responsabilité pénale. Enfin, le feu est resté cantonné dans une ampleur modérée grâce à l'intervention du recourant. Dans ces circonstances, la peine infligée par le juge sanctionne équitablement la culpabilité de l'auteur et doit être confirmée.

E. 6

a) Fondé sur l'art. 34 al. 2 CP, le recourant s'en prend au montant du jour-amende (200 fr.), qu'il considère trop élevé dès lors que le premier juge n'a pris en compte aucune déduction (cf. p.12 du recours). Or il devait considérer une charge fiscale mensuelle d'environ 700 fr., correspondant au revenu imposable selon la pièce no 11 du dossier, ainsi que la contribution mensuelle d'entretien (1'800 fr.) versée par l'accusé à ses deux enfants nés d'une précédente union. C'est donc un total de 2'500 fr. par mois qui aurait dû être déduit par l'autorité de première instance, laquelle aurait dû calculer la valeur du jour-amende sur la base d'un salaire net 3'800 francs par mois (6'300-2'500). En divisant ce dernier montant par trente, le jour-amende serait de 125 fr. au maximum. Aux yeux du recourant, c'est plutôt un montant de 100 fr. qui devrait être arrêté, cela en considérant qu'il est le père de quatre enfants, dont un bébé de quelques mois. b) D'après la loi, le jour-amende s'élève à 3'000 fr. au plus. Le juge en fixe le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, en tenant compte notamment de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (art. 34 al. 2 CP). Dans un arrêt 6B_541/2007 du 13 mai 2008 (confirmé par ATF 135 IV 180), le Tribunal fédéral précise que la fixation du montant du jour-amende constitue le problème central de la fixation de la peine pécuniaire. Il s'agit d'individualiser le contenu sanctionnant du jour-amende. Dans une perspective comparative, on peut distinguer le principe dit "du revenu net" (*Netto-Einkommensprinzip*), d'autres méthodes axées sur la restriction apportée ou la détermination de ce qui est tolérable (*Einbusse-oder Zumutbarkeitsprinzip*). Selon le premier principe, il convient de partir, en règle générale, du revenu net que l'auteur peut ou

aurait pu, en moyenne, réaliser quotidiennement. On oppose à ce système celui fondé sur la restriction, dans lequel la peine pécuniaire doit être fixée de telle manière que l'on aboutisse, ni plus ni moins, à un nivellement des revenus à un seuil bas et comparable, proche du minimum vital, partant à une restriction sensible du niveau de vie. Le projet du Conseil fédéral (art. 34 al. 2 CP) prévoyait que le tribunal parte, pour fixer le montant du jour-amende, dans la règle, du revenu net que l'auteur réalisait en moyenne au moment du jugement. Le message rejetait résolument la méthode fondée sur la restriction, au motif que cela conduirait à exclure d'emblée le prononcé d'une peine pécuniaire à l'encontre des auteurs dont les revenus étaient les plus faibles. C'est pourquoi le montant du jour-amende ne devait pas être assimilé au revenu de l'auteur excédant son minimum vital du droit des poursuites (Message 1998, p. 1826). La procédure législative ne fournit aucun indice allant dans le sens contraire. Le montant du jour-amende doit être fixé en partant du revenu que l'auteur réalise en moyenne quotidiennement, quelle qu'en soit la source, car c'est la capacité économique réelle de fournir une prestation qui est déterminante (ATF 116 IV 4, 8 c. 3a). Ce qui est dû en vertu de la loi ou ce dont l'auteur ne jouit pas économiquement doit en être soustrait. Il en va ainsi des impôts courants, des cotisations à l'assurance-maladie et accident obligatoire ou encore des frais nécessaires d'acquisition du revenu (arrêt 6B_541/2007, précité, c. 6.4.1). La loi mentionne encore spécialement d'éventuelles obligations d'assistance, familiales en particulier. La raison en est que les membres de la famille ne doivent, autant que possible, pas être affectés par la restriction apportée au train de vie. Le revenu net doit être amputé des montants dus à titre d'entretien ou d'assistance, pour autant que le condamné s'en acquitte effectivement (ibid., c. 6.4.4). c) En l'espèce, le premier juge n'a pas indiqué les critères sur lesquels il s'est fondé pour déterminer le montant du jour-amende. En prenant comme point de départ le salaire net réalisé par le recourant, on obtient un chiffre de 210 fr. ($6'300 : 30$), soit à dix francs près le montant final retenu par le jugement attaqué. Cependant, il appert que le revenu net n'est pas le seul critère déterminant. Il convient en effet de prendre aussi en compte les impôts directs ainsi que les contributions d'entretien dues. En l'absence de décision judiciaire, le premier juge aurait dû trancher la question à titre préjudiciel. A défaut, il est toutefois possible en l'espèce de retenir les chiffres avancés par le recourant, soit 700 fr. pour la charge fiscale et 1'800 fr. pour la contribution d'entretien, car ces chiffres se trouvent dans une fourchette plausible. Le montant du jour-amende doit ainsi être fixé à 125 francs (chiffre arrondi à la baisse; $(6300 - 2'500) : 30 = 126$ fr. 66). Ce moyen est bien fondé. Il doit être admis. Le jugement attaqué doit donc être réformé en ce sens que le montant du jour-amende est fixé à 125 francs.

E. 7

a) Il reste à examiner l'éventuelle violation de l'art. 106 al. 2 et 3 CP invoquée par le recourant. b) L'art. 106 al. 2 CP prévoit que le juge prononce dans son jugement une peine privative de liberté de substitution d'un jour au moins et de trois mois au plus, pour le cas où, de manière fautive, le condamné ne paie pas l'amende. D'après l'alinéa 3 de cette disposition, le juge fixe l'amende et la peine privative de liberté de substitution en tenant compte de la situation de l'auteur afin que la peine corresponde à la faute commise. La loi n'impose donc aucun taux légal de conversion. Le système mis en place par le législateur oblige le juge à quantifier pour elles-mêmes deux peines d'un genre différent. Ce processus de fixation indépendante de la peine privative de liberté de substitution s'avère malaisé, dans la mesure où il suppose qu'il statue de manière autonome sur la peine objectivement la plus sévère du droit suisse –la peine privative de liberté– à raison de la commission d'un

acte appartenant à la catégorie des infractions formellement les moins graves (Jeanneret, Commentaire romand. Code pénal I, n. 18 ad art. 106 CP). Pour les cas habituels, c'est-à-dire les infractions de masse pour lesquelles il existe des lignes directrices de fixation de la peine, il est possible d'envisager un taux de conversion. En effet, l'amende est fixée selon un tarif qui est fonction de l'acte et qui ne tient pas ou peu compte de la situation de l'auteur. Dès lors que le montant de l'amende est détaché d'un examen individuel des ressources du contrevenant, l'inégalité issue d'un taux de conversion fixe est largement écartée. La doctrine envisage tantôt un taux de conversion de 50 fr. par jour, tantôt un taux de 100 fr. par jour. Ce dernier taux présente l'avantage de pouvoir être rattaché à un critère objectif, soit le ratio entre la valeur maximale de l'amende et le nombre maximum de jours de peine privative de liberté de substitution : 10'000 fr. divisés par 90 jours, soit 111 fr. arrondis à 100 fr. (Jeanneret, op. cit., n. 19 ad art. 106 CP). S'agissant des contraventions moins courantes, qui ne sont pas traitées de manière standardisée, la doctrine suggère différentes pistes. La première solution consiste à appliquer un principe de conversion relevant purement du pouvoir d'appréciation du juge. Cette possibilité est sans doute la plus proche du texte légal. Une autre approche consiste à élaborer une règle de conversion qui repose sur un système proportionnel fondé sur l'équivalence des maxima et des minima : si l'on part du principe qu'un franc d'amende correspond à un jour de peine privative de liberté et que 10'000 fr. correspondent à 90 jours, alors 5'000 fr. correspondent à 45 jours et ainsi de suite. Cette formule a le mérite d'atténuer quelque peu les inégalités de la conversion fixe. Une troisième solution, inspirée du régime des jours-amende, consiste à déterminer la peine en deux étapes. Dans un premier temps, le juge fixe le montant de l'amende forfaitaire qu'il estime juste en prenant en compte toutes les circonstances, mais, s'agissant de la situation financière, il prend en considération un citoyen suisse réalisant le revenu national ou cantonal moyen. Le juge applique à ce chiffre le taux de conversion fixe de 100 fr. pour déterminer le quantum de la peine de substitution. Dans un second temps, il augmente ou diminue le montant de l'amende correspondant au citoyen moyen, en fonction de la situation financière particulière du condamné, afin de déterminer le montant de l'amende qu'il va concrètement infliger (Jeanneret, op. cit., n. 20 ad art. 106 CP). c) Il est inexact d'affirmer, comme le fait le recourant, que le premier juge aurait forcément dû se baser sur le nombre de jours-amende qu'il a retenus dans la fixation de la peine pécuniaire pour déterminer le montant de la peine privative de liberté de substitution. En l'espèce, la contravention à réprimer se trouve dans la catégorie des contraventions moins courantes, pour lesquelles aucune directive ne définit la fixation de la peine. Dans cette hypothèse certains auteurs accordent au juge un large pouvoir d'appréciation. En utilisant la méthode de la conversion reposant sur un système proportionnel fondé sur l'équivalence des maxima et des minima, 1'500 francs correspondent à une peine de liberté de substitution de treize jours et demi (1'500 x 90 divisés ensuite par 10'000). Selon la troisième méthode évoquée ci-dessus (revenu moyen), le juge aurait pu retenir le montant de 1'500 fr. et le diviser par 100, ce qui aurait donné un quantum de la peine de substitution de 15 jours, soit exactement ce qu'il a retenu, le condamné pouvant être considéré, sans arbitraire, comme un citoyen percevant un revenu moyen. Vu ce qui précède, le premier juge est resté dans une fourchette tout à fait justifiable; il n'a donc pas violé le droit en vigueur en prévoyant qu'à défaut de paiement de l'amende de 1'500 fr. infligée, la peine privative de liberté de substitution serait de 15 jours. Ce grief est donc également vain et doit être rejeté.

Compte tenu de l'issue de la présente procédure (admission partielle du recours et réforme du jugement entrepris sur le montant du jour-amende), les frais de seconde instance doivent être supportés, à raison des deux tiers, par le recourant, y compris l'indemnité due au défenseur d'office, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.