

VD_FINDINFO AP / 2010 / 82 vom 11. Dezember 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-12-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_AP___2010___82

FR: VD_FINDINFO AP / 2010 / 82 du 11 décembre 2009

IT: VD_FINDINFO AP / 2010 / 82 del 11 dicembre 2009

Regeste

INSTIGATION, CONTRAINTE{DROIT PÉNAL}, FAUX INTELLECTUEL DANS LES TITRES, FAUX MATÉRIEL DANS LES TITRES, NULLITÉ | 181 CP, 24 CP, 251 ch. 1 CP, 411 let. f CPP, 411 let. g CPP, 411 let. i CPP, 448 al. 2 CPP

Erwägungen

E. 1

Le recours est principalement en nullité, subsidiairement en réforme. La cour de céans détermine librement l'ordre d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile/Abravanel, Aperçu de jurisprudence sur les voies de recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, in JT 1989 III 98, spéc. 99; Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JT 1996 III 66, spéc. 107; Bovay/Dupuis/Monnier/Moreillon/Piguet, Procédure pénale vaudoise, Code annoté, 3e éd., Lausanne 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP). En l'espèce, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité, dont l'admission est de nature à priver d'objet les conclusions en réforme.

E. 2

La recourante se prévaut d'abord du moyen de nullité de l'art. 411 let. g CPP. Elle fait valoir que le jugement est entaché d'une violation d'une règle essentielle de la procédure dans la mesure où les faits la concernant (ch. 11 de l'ordonnance de renvoi et, c. 11 du jugement) n'auraient pas été instruits faute d'être abordés aux débats. Certes, le procès verbal mentionne l'instruction de quelques faits à charge impliquant l'époux de l'accusée et en passe sous silence d'autres, notamment le cas à raison duquel l'accusée a été condamnée. Il n'en demeure cependant pas moins que l'instruction a été approfondie (trois jours d'audience), que la recourante a été entendue « au sujet des faits et de sa situation personnelle » (jugement, p. 14), qu'elle connaissait exactement les charges dirigées contre elle et qu'elle était assistée d'un conseil qui avait pu présenter des réquisitions avant l'audience (délai de l'art. 320 CPP) et pendant celle-ci. Elle a ainsi pu présenter sa défense. Ce moyen doit donc être rejeté.

E. 3

La recourante fait ensuite valoir que le jugement ne lui permet pas de savoir pour quels motifs elle a été condamnée; invoquant l'art. 411 let. j CPP, elle soutient que les premiers juges ont manifestement violé l'art. 373 let. a CPP. Cette dernière disposition impose au juge de motiver sa conviction et il peut y avoir annulation d'un jugement faute pour le tribunal d'avoir expliqué pourquoi il retenait une version plutôt qu'une autre (CCASS, 9 mars 2009, n° 79). Sa violation est sanctionnée par l'art. 411 let. j CPP. Il apparaît cependant que la recourante tente uniquement de mettre en cause la valeur probante du

principal témoignage à charge administré, à savoir celui de la personne qui avait déclaré l'avoir vue détruire des papiers douteux ou compromettants, ce dont le témoin avait en outre obtenu confirmation de l'accusé. Certes brève, l'argumentation des premiers juges n'en permet pas moins de déterminer les motifs de la conviction de la cour. Elle est ainsi suffisante au regard des exigences légales. L'argumentation de la recourante est ainsi purement appellatoire et, partant, infondée. Le recours en nullité doit dès lors être rejeté.

E. 4

Le recourant conteste ensuite s'être rendu coupable d'infraction à l'art. 23 LSEE pour avoir organisé un mariage blanc. La LSEE, abrogée au 31 décembre 2007, était en vigueur lors des faits incriminés, mais ne l'était plus au moment du jugement. L'art. 116 LEtr, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008, ne prévoit qu'une peine privative de liberté d'un an ou une peine pécuniaire au maximum pour réprimer la violation de la loi en cas d'incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégaux d'étrangers. Pour leur part, les dispositions pénales de la LSEE (art. 23) prévoyaient une peine de trois ans. L'art. 23 LSEE paraît toutefois plus favorable au recourant, dès lors qu'il prévoit une condition objective supplémentaire, à savoir le dessein d'enrichissement, laquelle a disparu à l'art. 116 al. 1 LEtr (mais figure à l'art. 116 al. 3 let. a de la nouvelle comme circonstance aggravante). L'ancien droit reste donc plus favorable au prévenu. Il doit donc être appliqué au titre de la *lex mitior*. Cela dit, l'organisation, en particulier contre rémunération, d'un mariage blanc ne peut avoir d'autre dessein que celui de favoriser le séjour en Suisse d'un étranger en situation illégale. Le recourant a donc commis une infraction à la LSEE, réprimée par l'art. 23 de cette loi. L'acte incriminé tombe dans le champ d'application de la norme pénale précitée. Partant, le recours doit être rejeté sur ce point.

E. 5

Le recourant conteste s'être rendu coupable d'instigation à entrave à l'action pénale. Il a été condamné à raison de cette infraction pour avoir, en sachant qu'il allait être procédé à une visite domiciliaire, téléphoné à son épouse dans le dessein qu'elle détruise des documents compromettants selon un code convenu entre conjoints. L'instigation est réprimée à l'art. 24 al. 1 CP. Cette disposition prévoit que quiconque a intentionnellement décidé autrui à commettre un crime ou un délit encourt, si l'infraction a été commise, la peine applicable à l'auteur de cette infraction. Il a été vu que l'accusée doit être condamnée pour entrave consommée à l'action pénale. Cela étant, il ne peut y avoir d'instigation à entrave à l'action pénale si cette instigation émane de la personne à l'encontre de laquelle la poursuite pénale est dirigée. En effet, aucune norme pénale ne réprime le fait, pour un prévenu, de contester l'évidence ou de cacher les éléments à charge dans une cause dirigée contre lui. N'est ainsi pas punissable pour entrave à l'action pénale – à moins qu'il ne commette ce faisant une autre infraction, ce qui n'est pas le cas ici - celui qui essaie de se préserver lui-même de la poursuite pénale dont il fait l'objet (cf. Favre et alii, op. cit., n. 1.11 ad art. 305 CP). Les éléments constitutifs de l'instigation ne sont ainsi pas donnés. Ce moyen doit dès lors être admis.

E. 6

Le tribunal correctionnel n'a pas retenu l'usure par métier, faute de pouvoir déterminer précisément quelle proportion des gains du recourant était issue de cette infraction. Le recourant n'a été condamné que pour usure et tentative d'usure. Il conteste ces qualifications. a) L'art. 157 ch. 1 CP punit celui qui aura exploité la gêne, la dépendance,

l'inexpérience ou la faiblesse de la capacité de jugement d'une personne en se faisant accorder ou promettre par elle, pour lui-même ou pour un tiers, en échange d'une prestation, des avantages pécuniaires en disproportion évidente avec celle-ci sur le plan économique. L'usure suppose ainsi plusieurs conditions, soit l'obtention d'un avantage pécuniaire, la disproportion avec la prestation échangée, une situation de faiblesse, un rapport de causalité entre la situation de faiblesse et la disproportion des prestations, ainsi que l'intention de l'auteur. Selon le texte légal, l'auteur doit obtenir l'avantage patrimonial "en échange d'une prestation". L'usure ne peut donc intervenir que dans le cadre d'un contrat onéreux (ATF 111 IV 139, c. 3c). Il n'est pas nécessaire que l'auteur ait pris l'initiative; peu importe qu'il ait formulé l'offre ou l'acceptation. Il n'est en effet pas rare que ce soit le lésé, compte tenu de sa situation, qui formule la proposition (Corboz, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, Berne 2002, ad art. 157 CP, n. 26). Le consentement de la victime n'exclut pas l'application de l'art. 157 CP; il en est au contraire un élément constitutif (ATF 82 IV 145, JT 1957 IV 71). L'avantage pécuniaire obtenu doit être en disproportion évidente, sur le plan économique, avec la prestation fournie. L'évaluation doit être objective (cf. Corboz, *op. cit.*, ad art. 157 CP, n. 31 et 32; ATF 130 IV 106, c. 7.2). Le rapport entre la prestation et la contre-prestation se mesure dans le cas normal selon le prix ou la rémunération usuels pour des choses ou des services de même espèce. Il convient de juger selon les principes de l'honnêteté en affaires, s'il existe une disproportion évidente entre les prestations effectivement payées et les rétributions qui se justifiaient objectivement (ATF 93 IV 85; 92 IV 132). L'infraction consiste à obtenir ou à se faire promettre une contre-prestation disproportionnée en exploitant la faiblesse de l'autre partie (ATF 111 IV 139, c. 3a). Les situations de faiblesse sont énumérées de manière exhaustive à l'art. 157 CP (Corboz, *op. cit.*, ad art. 157 CP, n. 6). S'agissant de l'état de gêne, il n'est pas nécessaire que celle-ci soit de nature économique. Il suffit que la victime se trouve dans un état de contrainte qui influe si fort sur sa liberté de décision qu'elle est prête à consentir les avantages usuraires (ATF 92 IV 132, JT 1966 IV 116; ATF 82 IV 145; ATF 70 IV 200, JT 1945 IV 115; SJ 1984, p. 549, n. 34 et 36). Il faut cependant procéder à une appréciation objective: on doit admettre qu'une personne raisonnable, placée dans les mêmes circonstances, aurait été entravée dans sa liberté de décision (Corboz, *op. cit.*, ad art. 157 CP, n. 13). Il y a exploitation de la gêne de la victime lorsque l'auteur en profite sciemment pour se faire accorder ou promettre en échange d'une prestation, des avantages pécuniaires en disproportion évidente avec cette prestation (ATF 92 IV 132, précité; cf. aussi CCASS, 11 novembre 2009, n° 484; CCASS, 5 octobre 2009, n° 419/2009). b) En l'occurrence, le recourant soutient qu'en suivant le raisonnement des premiers juges, la plupart des avocats s'occupant de clandestins pourraient aussi être condamnés. Abstraction faite de ce moyen, qui relève de la polémique, force est de constater que certains des éléments constitutifs de l'infraction ici en cause ne sont pas établis dans chacun des cas retenus à charge. Certes, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu, pour l'entier des cas examinés, que le recourant ne disposait d'aucune formation professionnelle, qu'il avait une carte de visite mentionnant la qualité de « conseiller juridique » et que, parlant espagnol, il racolait les étrangers, notamment en situation illégale, au SPOP et dans les lieux fréquentés par des Sud-Américains. De même, que certaines rémunérations n'eussent pas été payées mais seulement convenues n'est pas déterminant pour exclure l'usure. En effet, la promesse de verser une rétribution disproportionnée suffit à réaliser l'infraction, comme le relève à juste titre le Parquet dans son préavis. Cela étant, c'est à tort, même si cet élément n'a pas été déterminant à lui seul pour la condamnation pour usure, que le tribunal correctionnel a retenu le taux d'échec des

procédures menées par l'accusé selon les statistiques du SPOP. L'incompétence et l'incurie ne constituent pas en elles-mêmes des éléments constitutifs de l'usure. L'activité de celui qui prétend être mandataire n'est pas une activité de résultat. En outre, les statistiques ne constituent pas même un indice d'abus de la situation de faiblesse de la victime envers l'auteur dans chaque cas à examiner. Cette situation résulte bien plutôt du statut en droit des étrangers du client à lui seul. c) Mais il y a plus. La condamnation pour usure se fonde sur l'examen de huit cas et la mention de divers autres, lesquels ne sont pas examinés en détail. S'agissant des huit cas décrits dans le détail, résumés en partie "fait" ci-dessus sous ch. 2, la situation de faiblesse du client, ressortant du statut de l'intéressé en droit des étrangers, est avérée dans les cas a, b, c, e, f et g, étant précisé, pour ce qui est du cas a, que l'absence de statut légal du mandant, en tout cas de statut stable, découle de la mention selon laquelle l'intéressé "savait qu'il n'était pas simple de régulariser sa situation". Pour ce qui est du cas d, on ignore le statut de la personne concernée et aucun autre élément étayant une situation de faiblesse par rapport à l'accusé n'est donné par ailleurs; partant, l'usure ne saurait, en l'état, être retenue dans ce cas. De même, dans le cas h, il paraît difficile de retenir sans autre une situation de faiblesse s'agissant d'une ressortissante d'un Etat membre de l'UE travaillant déjà en Suisse et soutenue par son employeur. Pour ce qui est de l'autre élément de l'usure dans chacun de ces huit cas, à savoir la disproportion évidente entre prestation et contre-prestation, cette condition a à juste titre été retenue dans chacun des cas où l'accusé n'avait déployé aucune activité (a, c et f), respectivement une activité limitée jusqu'à en être dérisoire (b, d et g). Pour le cas h, on ne peut parler de disproportion, faute pour le jugement d'indiquer le montant perçu par l'accusé. S'agissant enfin du cas e, le permis de séjour avait été accordé et la contre-valeur des prestations de l'accusé a été évaluée à 700 fr. au plus; or, l'intéressé avait réussi à obtenir 1'500 fr. et avait menacé de faire annuler le permis de son client si un montant supplémentaire de 1'000 fr. ne lui était pas versé. Il n'est pas parvenu à ses fins. La disproportion entre prestations et rémunération est donc importante. Toutefois, faute de savoir si le permis de séjour en cause a été obtenu grâce au travail de l'accusé et, dans l'affirmative, quelle a été l'ampleur de ces opérations, il n'est pas établi, en l'état, que cette disproportion aurait été telle qu'elle relève de l'usure. Dans l'hypothèse la plus favorable à l'accusé, l'infraction est donc restée au stade de la tentative d'usure (cf. les principes résumés au, c. I.4.a ci-dessus). Ces six cas avérés d'usure consommée au moins ne suffisent pas, même en leur ajoutant la possible tentative de la même infraction, à justifier une condamnation à une peine privative de liberté de deux ans. Le jugement ne le retient du reste pas. De nombreux autres cas ne sont mentionnés que par référence aux procès-verbaux d'auditions de l'enquête, dont le contenu n'est pas cité par le jugement. La mention du jugement selon laquelle « les récits des personnes suivantes sont similaires (aux cas précédents, réd .) » ne saurait suffire à cet égard. Les autres cas mentionnés par le jugement ne comportent aucune description de la situation de chacun de ces clients envers l'accusé, ni des rapports économiques entre parties. A défaut de toute mention de ces éléments de fait essentiels, l'usure ne peut être retenue dans ces cas. d) Il n'apparaît pas que l'état de fait puisse être complété par la cour de céans en application de l'art. 447 al. 2, 2 e phrase, CPP. Or, les faits déterminants doivent être établis dans chaque cas retenu puis énoncés dans le jugement, si nécessaire une fois les clients qui n'avaient pas déposé plainte, respectivement ne s'étaient pas constitués partie civile assignés comme témoins. Si tout ou partie de ces personnes ne peuvent être atteintes ou ne peuvent comparaître parce qu'ayant quitté définitivement la Suisse, il sera alors envisageable – mais seulement à cette condition - de se fonder sur les autres éléments du dossier, notamment sur les auditions en cours d'enquête

(cf. au surplus les principes résumés au, c. II.1.b ci-dessus). En l'état, il est impossible de savoir comment la loi pénale a été appliquée (cf. l'art. 448 al. 2 CPP).

E. 7

Le jugement doit donc être annulé d'office en application de l'art. 448 al. 2 CPP en ce qui concerne le recourant et le dossier retourné au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants. Il appartiendra en particulier à la juridiction de première instance de statuer sur une éventuelle créance compensatrice en faveur de l'Etat (art. 71 al. 1 CP).

E. 8

Au vu ce qui précède, il est sans objet de statuer sur les questions de la quotité de la peine et du sursis. III. Vu l'issue de chacun des recours, les frais de deuxième instance sont mis à raison d'un tiers à la charge de la recourante, plus l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 581 fr. 05, TVA comprise, le solde, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant, par 968 fr. 40, TVA comprise, étant laissé à la charge de l'Etat (art. 450 al. 1 CPP). Le remboursement à l'Etat de l'indemnité due au défenseur d'office de la recourante sera exigible pour autant que la situation économique de l'intéressée se soit améliorée (ATF 135 I 91, c. 2.4, spéc. 2.4.3).

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