

## **VD\_FINDINFO HC / 2011 / 63 vom 17. Dezember 2010**

VD Tribunal cantonal, 2010-12-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2011\\_\\_\\_63](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2011___63)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2011 / 63 du 17 décembre 2010

IT: VD\_FINDINFO HC / 2011 / 63 del 17 dicembre 2010

### **Regeste**

VIOLATION D'UNE OBLIGATION D'ENTRETIEN, FIXATION DE LA PEINE, PARTIE CIVILE, CONSTATATION DES FAITS | 217 CP, 47 CP, 411 let. g CPP, 411 let. h CPP, 411 let. i CPP, 433a CPP, 447 CPP

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

Le recourant invoque tout d'abord une fausse application de l'art. 217 CP. Il affirme avoir fait tout ce qu'on pouvait attendre de lui pour payer les pensions et que s'il n'a en définitive rien versé, c'est sans faute. 2.1) Aux termes de l'art. 217 al. 1 CP, se rend coupable de violation d'une obligation d'entretien celui qui n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoi qu'il en eût les moyens ou pût les avoir. Cette disposition punit, sur plainte, celui qui n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoi qu'il en eût les moyens ou pût les avoir. Pour déterminer si l'accusé a respecté ou non son obligation d'entretien, il ne suffit pas de constater l'existence d'une obligation d'entretien résultant du droit de la famille, mais il faut encore en déterminer l'étendue. Lorsque la quotité de la contribution d'entretien a été fixée dans le dispositif d'un jugement civil valable et exécutoire, le juge pénal appelé à statuer en application de l'art. 217 CP est dans la règle lié par ce montant (ATF 106 IV 36) ; il n'a pas à se demander s'il aurait lui-même fixé une somme inférieure ou supérieure (Corboz, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 2002, n. 12 ad art. 217 CP, p. 850, et les réf. citées). L'obligation d'entretien est violée, d'un point de vue objectif, lorsque le débiteur ne fournit pas, intégralement, à temps et à disposition de la personne habilitée à la recevoir, la prestation d'entretien qu'il doit en vertu du droit de la famille (Corboz, *op. cit.*, n. 14 ad art. 217, p. 851). En revanche, on ne peut reprocher à l'auteur d'avoir violé son obligation d'entretien que s'il avait les moyens de la remplir ou aurait pu les avoir (Corboz, *op. cit.*, n. 20 ad art. 217, p. 852). Par là, on entend également celui qui, d'une part, ne dispose certes pas de moyens suffisants pour s'acquitter de son obligation, mais qui, d'autre part, ne saisit pas les occasions de gain qui lui sont offertes et qu'il pourrait accepter (ATF 126 IV 131 c. 3a ; TF 6B\_1057/2009 du 17 juin 2010). Sur le plan subjectif, la réalisation de l'infraction réprimée à l'art. 217 CP suppose que l'auteur ait agi de manière intentionnelle. A cet égard, il faut admettre qu'il y a eu conscience et volonté de commettre une violation d'obligation d'entretien dès l'instant où l'accusé a eu des raisons suffisantes d'admettre que le jugement civil constatant cette obligation lui était opposable (Favre/Pellet/Stoudmann, *Code pénal annoté*, 3<sup>ème</sup> éd., Lausanne 2007, n. 1.11 ad art. 217 CP). En outre, l'obligation d'entretien est un devoir élémentaire qui implique la volonté de travailler contre rémunération. Le droit d'exercer l'activité de son choix ne dispense ainsi pas le débiteur de rechercher une activité rémunérée que l'on peut raisonnablement attendre de lui dans la mesure du

nécessaire pour s'acquitter de son obligation d'entretien (ATF 114 IV 124). 2.2) En l'espèce, le recourant ne conteste pas ne pas s'être acquitté de son obligation d'entretien durant la période litigieuse. A ce titre, il convient de distinguer deux périodes dans le cours des pensions arriérées. 2.2.1) Durant la première période, soit celle courant du mois de décembre 2003 au mois de mars 2008, et ainsi que le recourant l'admet lui-même, ce dernier a choisi de reprendre des études, lorsqu'il est tombé au chômage en mars 2002 et, à défaut de retrouver du travail, il a renoncé à percevoir des indemnités journalières de chômage ou encore à travailler en parallèle à sa formation. Le tribunal a considéré comme évident qu'il appartenait au recourant de chercher un emploi pour subvenir aux besoins des siens et a estimé, sur la base du revenu hypothétique retenu par l'arrêt du 7 juin 2004, respectivement par l'ordonnance du 25 mai 2001, qu'il aurait été en mesure de payer, durant cette période, au moins la somme de 430 fr. par mois et qu'il aurait pu s'acquitter des pensions fixées, à tout le moins partiellement, s'il avait fourni les efforts que l'on pouvait attendre de lui, notamment en percevant des indemnités de chômage, en renonçant à poursuivre des études à l'exclusion de toute activité rémunérée ou en prenant un emploi en parallèle des dites études. Le recourant n'a pourtant pas agi de la sorte. 2.2.2) Durant la seconde période, soit celle courant à partir du mois d'avril 2008, le tribunal a considéré que dans la mesure où le recourant percevait un salaire de £ 2056, correspondant à environ 3'600 fr. par mois, il disposait alors d'un solde correspondant à 700 fr. par mois en 2008 et à 670 fr. par mois en 2009, lui permettant également de s'acquitter du moins partiellement de la contribution d'entretien. Le recourant n'a procédé toutefois à aucun versement pour cette période-là. 2.2.3) Le recourant prétend que, durant toute la période litigieuse, il aurait été atteint dans son minimum vital, et que, partant, il doit être acquitté par le juge pénal. Le fait que le recourant aurait dû éventuellement porter atteinte à son minimum vital pour s'acquitter de son obligation d'entretien, n'exclut pas la réalisation de l'infraction de l'art. 217 CP. Lorsque le débiteur ne dispose pas d'un revenu lui permettant de couvrir ses besoins personnels, la détermination de la capacité économique à verser la pension est fixée selon l'art. 93 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et faillites, RS 281.1) appliqué par analogie (ATF 121 IV 272, voir aussi ATF 116 III 10). Cela étant, faute d'avoir fourni les efforts qu'il devait consentir pour réaliser un revenu suffisant, le recourant ne peut se prévaloir d'une éventuelle atteinte à son minimum vital. 2.3) Au vu de ces éléments, il convient d'admettre que tant pour la première période que pour la seconde, les éléments objectifs de l'infraction à l'art. 217 CP sont réunis. Sur le plan subjectif, il suffit de constater que le recourant connaissait les faits fondant son obligation d'entretien et qu'il lui était possible de respecter cette dernière au moins en partie, cela même s'il trouvait la somme fixée trop élevée. La jurisprudence précise en outre que l'intention de ne pas payer le montant dû est en règle générale donnée si l'obligation est fixée dans un jugement ou une convention, car elle est connue du débiteur (cf. ATF 128 IV 86). En l'occurrence, il faut constater que les raisons de la carence chronique du recourant sont à rechercher dans sa mauvaise volonté à se plier aux décisions de justice. Ce moyen doit donc être rejeté.

### **E. 3**

3.1) Finalement, le recourant fait valoir que la peine prononcée à son encontre est excessive et que le montant des jours-amende doit être fixé à 5 fr. par jour, durant 90 jours. 3.1.1) La fixation de la peine pécuniaire est réglée par l'art. 34 CP. Cette disposition prévoit que, sauf disposition contraire de la loi, la peine pécuniaire ne peut excéder 360 jours-amende. Le juge fixe leur nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Le jour-amende est de 3'000 fr. au plus. Le juge en fixe le montant selon la situation personnelle et économique de

l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (al. 2). Les autorités fédérales, cantonales et communales fournissent au juge les informations dont il a besoin pour fixer le montant du jour-amende (al. 3). Le jugement indique le nombre et le montant des jours-amende (al. 4). L'art. 34 CP précise comment doit être fixée la peine. Cette opération intervient en deux phases différentes, qui doivent être strictement distinguées. Le tribunal détermine tout d'abord le nombre des jours-amende en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Il doit ensuite arrêter le montant du jour-amende en fonction de la situation personnelle et économique de l'auteur (al. 2). Le montant total de la peine pécuniaire résulte de la seule multiplication du nombre de jours par le montant des jours-amende. Les deux facteurs doivent être fixés séparément dans le jugement (al. 4). De cette manière, la fixation de la peine est plus transparente et contraint le juge à examiner de plus près ce que représente une somme déterminée pour l'auteur, dans sa situation financière concrète. En outre, la peine pécuniaire doit remplacer, dans le domaine des sanctions les moins graves en particulier, les peines privatives de liberté de courte durée. Elle ne se confond donc pas avec une simple amende.

3.1.2) La détermination du nombre de jours-amende est fonction de la culpabilité de l'auteur (première phase). Il y a lieu d'appliquer la règle générale de l'art. 47 CP, selon laquelle le tribunal, hormis la faute au sens étroit (art. 47 al. 2 CP), doit prendre en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (art. 47 al. 1 CP). Le nombre des jours-amende exprime la mesure de la peine. Pour l'hypothèse où la peine pécuniaire ne serait pas payée et ne pourrait vraisemblablement être recouvrée par voie de poursuite, la loi prévoit qu'un jour-amende correspond à un jour de privation de liberté (art. 36 al. 1 CP). S'agissant de la fixation du nombre des jours-amende, il n'y a lieu de prendre en considération les circonstances personnelles et une éventuelle sensibilité accrue à la sanction au sens de l'art. 47 al. 1 CP qu'autant que ces éléments ne se rapportent pas à la situation financière actuelle de l'auteur. Car sa situation personnelle et financière au moment du jugement constitue déjà le critère déterminant la quotité du jour-amende, qui doit être dissocié strictement du facteur culpabilité. Une double prise en considération de la capacité financière, respectivement de la sensibilité à la peine, lors de la fixation du nombre des jours-amende et dans le calcul de leur montant, est exclue (ATF 134 IV 60).

3.1.3) La fixation du montant du jour-amende (deuxième phase) constitue le problème central de la fixation de la peine pécuniaire. Il s'agit d'individualiser le contenu sanctionnant du jour-amende. 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 (cf. ATF 116 IV 4 c. 3a). Constituent des revenus, outre ceux d'une activité lucrative dépendante ou indépendante, notamment les revenus d'une exploitation industrielle, agricole ou forestière, ainsi que les revenus de la fortune (loyers et fermages, intérêt du capital, dividendes, etc.), les contributions d'entretien de droit public ou privé, les prestations d'aide sociale ainsi que les revenus en nature (ATF 134 IV 60 c. 6.1). 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 accidents obligatoire, ou encore des frais nécessaires d'acquisition du revenu, respectivement pour les indépendants, des frais justifiés par l'usage de la branche. Le principe du revenu net exige que seul le disponible excédant les frais d'acquisition du revenu soit pris en considération, dans les limites de l'abus de droit. L'évaluation du revenu net peut, dans la règle, être effectuée sur la base des données de la

déclaration d'impôt (cf. art. 34 al. 3 CP). Lorsque les revenus demeurent inférieurs aux montants que l'auteur pourrait raisonnablement réaliser ou auxquels il aurait droit, il convient de partir d'un revenu potentiel (cf. ATF 116 IV 4 c. 4d). Quant à savoir ce qui serait raisonnablement réalisable, il y a lieu de tenir compte du train de vie adopté. Cette hypothèse doit être distinguée de celle où l'auteur ne fournit aucune indication – tout au moins crédible – sur ses revenus et où les informations fournies par les autorités (art. 34 al. 3 CP) sont insuffisantes. Un revenu hypothétique est alors évalué en fonction du train de vie. 3.2) En l'espèce, pour fixer la peine, le tribunal a estimé que la culpabilité de A.S. \_\_\_\_\_ n'était pas négligeable et qu'il avait, durant de nombreuses années, avec une opiniâtreté impressionnante, refusé de verser le moindre sou à D. \_\_\_\_\_ pour l'entretien des siens malgré toutes les décisions de justice. Le premier juge n'a pas fait preuve d'arbitraire dans la fixation de la quotité de la peine et n'a pas outrepassé son large pouvoir d'appréciation. En effet, il n'est pas sorti du cadre légal et a tenu compte tant des circonstances aggravantes qu'atténuantes (cf. art. 415 al. 3 CPP ; Bovay et alii, op. cit., n. 1.4 ad art. 415 CPP; ATF 127 IV 101, c. 2c; ATF 122 IV 156, c. 3b; ATF 116 IV 288, c. 2b). Dans la mesure où le recourant a pratiqué systématiquement l'obstruction, la peine pécuniaire de cent soixante jours-amende paraît même clémente et il y a lieu de la confirmer. La valeur du jour-amende, fixée par le premier juge à 40 fr., correspond parfaitement à la situation financière du recourant lequel perçoit un salaire de £ 2'056 (3'600 fr.) et supporte des charges de l'ordre de £ 1'400, soit des charges courantes ordinaires pour cette catégorie de revenus. Le moyen est donc mal fondé et doit également être rejeté. IV. En définitive, le recours doit intégralement être rejeté et le jugement entrepris confirmé. Vu l'issue du recours, les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité de son défenseur d'office arrêtée à 972 fr., sont mis à la charge du recourant (art. 450 al. 2 CPP).

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