

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 1er décembre 2015

Composition : Mme ROULEAU, présidente
Mme Favrod et M. Stoudmann, juges
Greffière : Mme Paschoud

* * * * *

Parties à la présente cause :

C.X. _____, prévenue, représentée par Me Cornelia Seeger Tappy, défenseur d'office à Vevey, appelante,

et

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois, intimé,

B.X. _____, partie plaignante, représenté par Me Peter Schaufelberger, conseil de choix à Lausanne, appelant par voie de jonction et intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 29 juin 2015, le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois a constaté que C.X._____ s'est rendue coupable de calomnie (I), l'a condamnée à une peine pécuniaire de quinze jours-amende à 100 fr. (II), a suspendu l'exécution de la peine pécuniaire et a fixé un délai d'épreuve à deux ans (III), a dit que C.X._____ est la débitrice de B.X._____ de la somme de 5'400 fr. à titre de dépens pénaux (IV), a mis les frais, par 4'845 fr. 65, à la charge de C.X._____, y compris l'indemnité de son défenseur d'office, Me Cornelia Seeger Tappy, par 3'545 fr. 65, TVA et débours compris (V), et a dit que le remboursement à l'Etat de cette indemnité ne serait exigée que si la situation de C.X._____ le permet (VI).

B. Le 2 juillet 2015, C.X._____ a annoncé faire appel de ce jugement. Par déclaration d'appel motivée du 16 juillet 2015, elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens qu'elle est acquittée de tout chef d'accusation et à ce que les frais de procédure sont laissés à la charge de l'Etat. Subsidiairement, elle a encore conclu à ce que le jugement du 29 juin 2015 soit annulé et la cause renvoyée à l'autorité de première instance pour complément d'instruction.

Par lettre du 28 juillet 2015, le Ministère public s'en est remis à justice.

Par appel joint du 10 août 2015, B.X._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que l'appel principal soit rejeté et que les propos tenus par C.X._____, l'accusant de refuser de payer l'écolage de D.X._____, soient déclarés attentatoires à l'honneur.

Dans ses déterminations du 7 septembre 2015, C.X. _____ s'en est remise à justice s'agissant de l'appel joint.

Par courrier du 29 octobre 2015, le Ministère public s'en est également remise à justice s'agissant du sort de l'appel joint.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. C.X. _____ est née le [...] à [...] en [...]. Elle s'est mariée à B.X. _____ avec qui elle a eu un enfant, D.X. _____, né le [...]. Les époux sont séparés depuis le [...] et un jugement de divorce vient d'être prononcé, mais n'est pas encore définitif. L'appelante ne travaille pas et a déclaré percevoir des prestations d'aliment mensuelles à hauteur de 7'385 fr. 70. Lors de l'audience d'appel, elle a toutefois indiqué que la pension alimentaire qu'elle percevrait si le jugement de divorce devenait définitif, s'élèverait à 2'800 francs. S'agissant de ses charges mensuelles, elles sont estimées à environ 4'600 francs. Enfin, ses dettes se chiffrent à hauteur de 20'676 fr. 50.

Aucune inscription ne figure au casier judiciaire suisse de la prévenue.

2. B.X. _____ a déposé plainte contre C.X. _____ le 26 juillet 2013 ensuite du courrier électronique qu'elle a envoyé le 27 avril 2013 à F. _____, soeur du plaignant, dont la teneur est la suivante : *"I wonder F. _____, how would you feel if your child was kicked out of school because his father prefer to pay 1'500 fr. a month to a lawyer, to fight against keeping his own child in school? What do you think D.X. _____ should answer when you ask him how is doing? Oh great, I have been kicked out of school because my father does not want to support my education! How would you feel if your husband has spent years and years and thousands of franks on prostitutes and all sorts of extramarital affairs, while you were moving the furniture around the world, organizing his life, cooking and putting up parties for advancement of his carrier?"*

Ce courriel fait suite à plusieurs échanges survenus auparavant. En effet, en date du 21 avril 2013, F._____ a invité C.X._____ et D.X._____ à la confirmation de son fils. Par courriel du 22 avril 2013, la prévenue a décliné l'invitation. Le jour-même, F._____ a transmis ce courriel à son frère. Ensuite de cela, ce dernier a envoyé un courriel à son fils le 23 avril 2013, pour lui demander si le refus était le sien, et lui rappeler que sa famille paternelle souhaitait le voir. C.X._____ lui a écrit pour lui reprocher d'essayer de culpabiliser leurs fils (cf. P. 4/2/1).

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux par une partie ayant qualité pour recourir contre le jugement du tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de C.X._____ est recevable. Il en va de même de l'appel joint interjeté par B.X._____.

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, pour constatation incomplète ou erronée des faits et pour inopportunité (al. 3).

3. La prévenue conteste s'être rendue coupable de calomnie ou de diffamation. Elle fait valoir à ce propos, que l'accusation d'adultère, eu égard à l'évolution des mœurs, n'est plus attentatoire à l'honneur. Elle soutient encore que les propos qu'elle a tenus au sujet de B.X._____ sont vrais ou qu'elle avait de bonnes raisons de les tenir pour tels et qu'elle n'a pas agi sans motif suffisant.

3.1

3.1.1 Selon l'art. 173 ch. 1 CP, se rend coupable de diffamation 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, de même que celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon. La calomnie au sens de l'art. 174 CP se distingue de la diffamation par la présence d'un élément subjectif supplémentaire : l'auteur sait que le fait qu'il allègue est faux. La calomnie est ainsi une forme qualifiée de la diffamation (cf. Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. 1, 3^e éd., Berne 2010, n. 1 ad art. 174 CP).

Ces dispositions protègent la réputation d'être une personne honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. 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'homme (ATF 137 IV 313 consid. 2.1.1; ATF 132 IV 112 consid. 2.1; ATF 128 IV 53 consid. 1a). La diffamation suppose une allégation de fait et non un simple jugement de valeur (ATF 117 IV 27 consid. 2c). Il ne suffit pas d'abaisser une personne dans la bonne opinion qu'elle a d'elle-même ou dans les qualités qu'elle croit avoir. Echappent ainsi à la répression les assertions qui, sans faire apparaître la personne comme méprisable, sont seulement propres à ternir la réputation dont elle jouit ou à ébranler la confiance qu'elle a en elle-même (ATF 128 IV 53 consid. 1a). 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 (TF 6B_143/2011 du 16 septembre 2011 consid. 2.1.3 et les références citées; Corboz, op. cit., n. 42 ad art.173 CP).

L'ancienne jurisprudence sur le caractère attentatoire à l'honneur des allégations d'adultère n'est plus entièrement d'actualité. Elle n'est pas non plus complètement obsolète. Le Tribunal fédéral a notamment eu l'occasion de rappeler que - s'il n'est plus une cause de

divorce et ne constitue plus une infraction pénale - l'adultère reste un acte illicite (TF 6S.5/2007 consid. 3.4). Il a souligné le fait que le conjoint qui entretient des relations intimes avec un tiers manque à ses engagements et trahit la confiance mise en lui par son partenaire et qu'il est bien souvent considéré encore aujourd'hui, dans la société, comme une personne déloyale, qui a manqué à sa parole; sa réputation, sans être ruinée, sera néanmoins fortement compromise. De façon générale, il faut considérer que les circonstances de l'espèce sont déterminantes (TF 6S. 752/2000 consid. 3 ; CREP, 20 décembre 2012/837).

Outre l'atteinte à l'honneur et sa communication à un tiers, l'infraction de calomnie suppose que l'auteur connaisse la fausseté de ses allégations. L'accusation doit donc établir que le fait est faux, d'une part, que l'auteur le savait, d'autre part. Les preuves libératoires de la vérité ou de la bonne foi n'ont donc pas de sens dans ce cadre (Dupuis et alii (éd.), Petit commentaire du Code pénal, 2012, n. 1 ad art. 174 CP et les références citées).

Lorsque ces éléments ne sont pas établis, il faut examiner s'il y a lieu de retenir la diffamation (art. 173 CP). Dans ce cadre, l'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité (preuve de la vérité) ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (preuve de la bonne foi). Le juge doit examiner d'office si les conditions d'admission à la preuve libératoire sont remplies ; il faut toutefois préciser que l'admission à la preuve constitue la règle (Corboz, op. cit., n. 54 ad art. 173 CP). Cette possibilité doit être refusée au prévenu lorsqu'il n'avait pas de motif suffisant pour proférer ses allégations injurieuses, d'une part, et qu'il a agi principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui, d'autre part ; ces deux conditions sont cumulatives (art. 173 ch. 3 CP). L'existence d'un motif suffisant est plus difficilement admise lorsque le fait touche à la vie privée ou à la vie de famille, comme cela résulte de la formulation de l'art. 173 ch. 3 in fine CP. Elle n'est cependant pas d'emblée exclue. Si l'auteur a un motif suffisant, même s'il ne s'agit pas du motif unique ou

prépondérant de sa communication, il doit être admis à la preuve libératoire ; il suffit qu'il ne soit pas qu'un prétexte (ATF 82 IV 98, JT 1956 IV 142 ; Corboz, op. cit., p. 593). La preuve de la vérité est apportée si tous les éléments essentiels de l'allégation sont établis ; des exagérations bénignes, soit qui apparaissent proportionnellement sans importance, restent sans conséquence (ATF 102 IV 176, JT 1978 IV 12 ; Corboz, op. cit., n. 71 ad art. 173 CP).

Pour la preuve de la bonne foi, il faut se placer au moment de la communication litigieuse et rechercher, en fonction des éléments dont l'auteur disposait à l'époque, s'il avait des raisons sérieuses de tenir pour vrai ce qu'il a dit.

La jurisprudence a établi un certain lien entre les motifs suffisants pour faire la communication et les raisons sérieuses de tenir les allégations pour vraies ; en d'autres termes, le contenu et l'étendue du devoir de vérification s'apprécie en examinant les motifs que l'accusé avait de s'exprimer (Corboz, op. cit., n. 75 ad art. 173 CP).

3.1.2 En l'espèce, le mail litigieux, concrètement, accuse le plaignant d'avoir consacré « des années et des années » et des « milliers de francs » à des prostituées et « toutes sortes de relations extraconjugales ». Il ne s'agit pas d'un adultère « simple », encore pardonnable, mais d'un adultère « qualifié », répété et coûteux, comportement qui, chez un père de famille, est clairement réprouvé par les conceptions morales généralement admises. Ces allégations laissent entendre que le plaignant préfère consacrer son temps et son argent à satisfaire ses besoins sexuels hors des « liens sacrés du mariage » plutôt qu'à sa famille et font donc, comme l'a relevé le premier juge, apparaître le plaignant comme une forme de pervers (jgt, p. 15). L'appelante fait valoir qu'elle n'a jamais traité son mari de pervers mais a seulement relaté qu'il avait eu des relations extraconjugales, notamment avec des prostituées. Ce point de vue ne saurait être suivi ; si elle a estimé utile de mentionner ces prostituées, c'est précisément en raison de l'opprobre supplémentaire qui s'attache à ce type de pratique. On remarquera aussi que l'accent est mis sur le temps et l'argent consacré à ces relations

extraconjugales, plus que sur le principe-même. C'est donc à juste titre que cette phrase a été considérée comme attentatoire à l'honneur.

Le plaignant ayant admis avoir fréquenté trois prostituées, deux en Australie et une en Nouvelle-Zélande, et entretenu au moins une relation extraconjugale de deux à trois mois en Suisse, et la plaignante n'ayant pas apporté la preuve d'une plus ample activité sexuelle extraconjugale, le premier juge a retenu que les faits décrits dans le courriel étaient en partie inexacts. Ce raisonnement ne peut être suivi. On ignore en effet quel temps et quel argent le plaignant a consacré à des maîtresses et des prostituées. On ignore combien de fois il est allé voir les prostituées et sa maîtresse, combien elles lui coûtaient - les tarifs étant fort variables d'une dame à l'autre - et s'il a dépensé de l'argent pour voir sa maîtresse. Le plaignant ne s'exprime pas à ce sujet, si ce n'est par la plainte déposée. En litige avec sa future ex-épouse, il a évidemment un intérêt à mentir ou minimiser ; d'ailleurs, dans sa plainte, il reconnaît une relation conjugale et dit que tout le reste est inexact et ce n'est qu'à l'audience qu'il a admis avoir fréquenté trois prostituées. On constate en tout cas que ces pratiques se sont produites dans au moins trois pays différents et qu'elles se sont donc échelonnées sur plusieurs années. S'il n'est pas établi que le plaignant a consacré des années et des milliers de francs à ses à-côtés, le contraire n'est pas établi non plus, et ne peut être exclu. Une condamnation pour calomnie est donc exclue.

3.2

3.2.1 Une condamnation pour diffamation reste possible si la prévenue ne peut faire la preuve de la vérité ou de sa bonne foi, ou ne doit pas être admise à apporter une preuve libératoire.

Il est établi que le plaignant a eu des relations extra-conjugales, dont plusieurs avec des prostituées. Il n'est en revanche pas prouvé qu'il y a consacré des «années» et des «milliers de francs».

S'agissant de la preuve de la bonne foi, il résulte du dossier que la prévenue se fondait sur un aveu du plaignant, en ces termes admis

par les deux parties : « I was fucking with whores, if that's what you want to know ». Dans la foulée le mari lui avait avoué une relation avec une maîtresse. Il paraît logique que cet aveu fasse suite à un interrogatoire, lié à des soupçons, eux-mêmes fondés sur des comportements suspects comme l'a expliqué la prévenue (cf. P. 11, lettre du 20 septembre 2013). L'appelante fait valoir qu'elle en a logiquement déduit qu'il avait consacré des années et des milliers de francs à cela. Cet argument est bien fondé. Les comportements suspects, la forme verbale utilisée, le pluriel de « whore », et la relation extra-conjugale avouée dans la foulée, permettaient de considérer que les « extras » ne constituaient pas des cas isolés mais réguliers. Il y a ainsi lieu d'admettre que la preuve de la bonne foi a été apportée par C.X._____.

3.2.2 Il reste à s'assurer que l'appelante pouvait être admise à apporter cette preuve en examinant pour quel motif elle a envoyé le courriel litigieux. La prévenue soutient qu'il s'agissait d'expliquer à sa belle-soeur pourquoi elle avait refusé son invitation. Le premier juge n'a pas été convaincu ; il a relevé que F._____ n'avait posé aucune question à ce sujet. Il a estimé que la prévenue avait pour dessein de se venger de B.X._____ lorsqu'elle a envoyé le courriel litigieux à F._____, car elle avait reçu auparavant deux décisions défavorables du Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal dans la cause la divisant d'avec son mari (P. 4/2/5 et 4/2/9). Pourtant, ces arrêts ne sont pas si défavorables que cela à l'appelante puisque qu'elle a obtenu une amélioration de sa situation même si toutes ses conclusions n'ont pas été admises. Ensuite, le courriel litigieux commence bien par une phrase dans laquelle la prévenue fait référence à l'invitation refusée et au sentiment qu'elle a eu que sa belle-sœur aimerait comprendre les raisons du refus, alors qu'il ne mentionne pas les décisions judiciaires reçues quatre jours plus tôt. Si la prévenue avait voulu répandre des calomnies au sujet de son mari pour se venger, elle aurait pu les adresser à plusieurs membres de la famille voire à des personnes extérieures à la famille. Elle ne les aurait d'ailleurs pas réservées à la sœur du plaignant qui les prendrait forcément avec recul. Il est au contraire logique que C.X._____ se soit sentie obligée - surtout après le courriel du père au fils tentant de lui faire

changer d'avis - d'expliquer à sa belle-sœur pourquoi elle refusait, pour elle-même et son fils, tout contact avec son mari et la famille de celui-ci. Cette attitude de rejet n'était défendable, objectivement, que si des faits sérieux pouvaient être reprochés à l'époux. Certes, la prévenue aurait pu se contenter d'écrire qu'elle avait de sérieux griefs à faire valoir, sans entrer dans les détails. Mais cela aurait pu apparaître à la sœur du plaignant, a priori plutôt prévenue en sa faveur, comme une déclaration vide de sens. Evidemment, la colère transparaît dans le courriel, ce qui est logique d'une épouse qui se sent bafouée ; cela ne signifie pas pour autant que l'envoi de ce mail a été fait par pur esprit de vengeance. On peut aussi observer que la rupture est consommée depuis 2010 ; l'épouse aurait pu s'épancher plus tôt, si elle avait voulu étaler son malheur. Les décisions de justice paraissent un mince prétexte de vengeance. La rupture des époux est consommée depuis 2010 et C.X._____ aurait pu s'épancher plus tôt si elle avait voulu étaler son malheur. La prévenue avait donc un motif sérieux de préférer ces allégations et n'a pas agi dans le seul but de dire du mal de B.X._____, mais bien parce qu'elle souhaitait se justifier. Force est de constater que C.X._____, étant admise à apporter une preuve libératoire, a fourni la preuve de sa bonne foi et ne s'est pas rendue coupable de diffamation.

Partant, il y a lieu d'admettre l'appel principal sur ce point et de libérer C.X._____ de tout chef d'accusation.

4. B.X._____ soutient que C.X._____ s'est rendue coupable de calomnie, subsidiairement de diffamation s'agissant des propos qui allèguent que D.X._____ aurait été exclu de l'école par sa faute. Il soutient que le courriel litigieux laisserait entendre qu'il combattrait juridiquement pour empêcher son fils d'avoir accès à une éducation et qu'il préférerait financer ses relations adultères que payer l'écolage de son fils. Il fait enfin valoir que ce n'est pas son refus d'assumer l'écolage qui a abouti à l'exclusion de son fils de l'école.

C'est à juste titre que le premier juge a considéré que le destinataire du courriel litigieux devait forcément comprendre qu'il

s'agissait d'un litige matrimonial et que de simples critiques relatives à la qualité de père n'étaient pas attentatoires à l'honneur. En effet, la lecture de ce courriel permet de comprendre qu'il s'agit d'un litige entre parents, qu'il y a un procès en cours puisqu'on y parle d'avocat, et qu'il est question d'écolage en établissement privé. On ne peut raisonnablement comprendre les phrases incriminées comme voulant dire que le père tenterait d'empêcher son fils d'aller à l'école. Il y a lieu de relever que le caractère attentatoire à l'honneur résulte principalement des propos laissant entendre que B.X._____ préférerait consacrer son argent à ses besoins plutôt qu'à sa famille et non des phrases relatives à la scolarité qui n'ont pas de portée propre.

L'appel joint doit être rejeté.

5. En définitive, l'appel principal est admis et le jugement entrepris réformé dans le sens des considérants qui précèdent. L'appel joint est rejeté.

Au vu du sort de la cause, les frais de procédure de première instance ainsi que l'indemnité de défenseur d'office allouée Me Cornelia Seeger Tappy seront mis à la charge de B.X._____. En effet, ce dernier a déposé une plainte pénale qui n'était pas conforme à la vérité puisqu'il n'admettait qu'une seule relation extraconjugale (art. 427 al. 2 let. a CPP).

Il en va de même des frais de la procédure d'appel, par 4'538 fr. 80, comprenant, outre l'émolument de 1'800 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), l'indemnité de défenseur d'office allouée à Me Cornelia Seeger Tappy, par 2'738 fr. 80, TVA et débours inclus.

S'agissant des dépens requis par l'appelante pour les deux instances, ils doivent lui être refusés, celle-ci étant assistée d'un défenseur d'office. En outre, les conclusions civiles, en dépens, prises par B.X._____ dans sa déclaration d'appel n'ont plus d'objet au vu de l'issue de la cause.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant les articles 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel de C.X. _____ est admis et l'appel joint de B.X. _____ est rejeté.

- II. Le jugement rendu le 29 juin 2015 par le Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois est réformé, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

*"I. libère C.X. _____ des fins de la poursuite pénale ;
II. rejette les conclusions civiles de B.X. _____ ;
III. met les frais, par 4'845 fr. 65 (quatre mille huit cent quarante-cinq francs et soixante-cinq centimes), y compris l'indemnité allouée à Me Cornelia Seeger Tappy, par 3'545 fr. 65 (trois mille cinq cent quarante-cinq francs et soixante-cinq centimes) à la charge de B.X. _____."*

- III. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 2'738 fr. 80, TVA et débours inclus, est allouée à Me Cornelia Seeger Tappy.

- IV. Les frais d'appel, par 4'538 fr. 80, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office au chiffre III ci-dessus, sont mis à la charge de B.X. _____.

- V. Le jugement motivé est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du 3 décembre 2015

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué aux appelants et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

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

- Me Cornelia Seeger Tappy, avocate (pour C.X. _____),
- Me Peter Schaufelberger, avocat (pour B.X. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent jugement peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités fédérales; RS 173.71]). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

La greffière :