

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 10 mai 2010

Présidence de M. CREUX, président
Juges : MM. Battistolo et Winzap
Greffière : Mme de Quattro Pfeiffer

Art. 107 al. 2 LTF ; 448 al. 2 CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par **A.**_____ contre le jugement rendu le 14 novembre 2008 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le concernant notamment.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 14 novembre 2008, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a notamment constaté que A._____ s'était rendu coupable d'escroquerie (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de huit mois, peine entièrement complémentaire à celle prononcée par le Juge d'instruction de Lausanne le 5 février 2008 (III), a suspendu l'exécution de la peine et fixé au condamné un délai d'épreuve de trois ans (IV), et mis une part des frais, par 11'461 fr., à sa charge (XVII).

B. Ce jugement retient en substance ce qui suit, la cour de céans se référant pour le surplus à l'état de fait dans son intégralité :

1. A._____, né en 1945, a été directeur commercial de diverses entreprises. Dès 1986, il a travaillé comme consultant indépendant.

B._____ était propriétaire et administrateur de la Fiduciaire Y._____.

C._____ était vice-directrice, puis actionnaire unique de la société [...] SA, devenue ensuite X._____ SA. Cette dernière société n'a pas eu d'activité. C._____ en est restée administratrice.

2. a) La Fiduciaire Y._____ et B._____ comptaient comme client de longue date l'architecte Z._____. A Lausanne, le 25 novembre 1998, et à une date indéterminée, peu après le 26 janvier 1999, ce dernier a remis à B._____, en faveur de la Fiduciaire Y._____, des sommes de 100'000 fr. et de 50'000 fr., au titre de deux documents, établis sur papier à en-tête de cette société, rédigés par B._____ et intitulés « contrat de prêt ». Selon Z._____, ces deux prêts étaient en rapport avec un projet d'acquisition d'un terrain constructible sur la commune H._____ collaboration avec B._____.

b) C._____, jusqu'alors seule et unique propriétaire du capital social de X._____ SA, a, par convention du 26 septembre 2000, cédé la totalité de celui-ci à la Fiduciaire Y._____, qui reprenait également la totalité du compte-courant actionnaires de X._____ SA. Cette société devait investir 150'000 fr. pour l'acquisition du terrain précité. C._____ en demeurait administratrice et lui a versé les 150'000 fr. promis, considérant ce versement comme un prêt destiné à l'opération immobilière.

c) Les deux sommes précitées de 100'000 fr. et 50'000 fr. n'ayant pas été remboursées par la Fiduciaire Y._____ à Z._____, ce dernier a engagé des poursuites contre celle-là et a déposé plainte pénale à l'encontre de B._____. Le juge de la faillite a convoqué une audience en date du 15 février 2001.

Afin d'éviter la faillite de la société, A._____ et B._____ ont convaincu Z._____ de passer une convention. Cet accord, daté du 14 février 2001, a été conclu par Z._____ (sous la signature de l'agent d'affaires breveté [...]), la Fiduciaire Y._____ (sous la signature de B._____), X._____ SA (sous la signature de C._____) et C._____ personnellement. X._____ SA y déclarait reprendre sans réserve ni condition et à l'entière libération de la Fiduciaire Y._____ la dette de cette dernière envers Z._____, par 150'000 fr. en capital, plus intérêts et accessoires. Le créancier acceptait la reprise de dette sur la base d'un bilan de X._____ SA arrêté au 31 décembre 1999 et d'une déclaration de C._____ selon laquelle le bilan au 31 décembre 2000 (non encore établi à cette époque) n'avait pas évolué de manière significative, d'une part, et que la société n'avait aucun créancier, sous réserve de dettes courantes, d'autre part. En garantie de l'engagement souscrit par X._____ SA, C._____ a remis en nantissement à Z._____ le capital-actions de la société, qui s'élevait à 50'000 fr. en valeur nominale et dont elle était l'unique propriétaire. Il était encore précisé que C._____ n'était que constituante du gage et en aucun cas débitrice solidaire de X._____ SA.

Cette dernière s'engageait à payer à Z. _____ la dette reprise au plus tard le 31 août 2001.

Le lendemain, soit le 15 février 2001, B. _____ et C. _____ se sont rencontrés et ont amendé de manière manuscrite la convention du 26 septembre 2000. Modifiant l'article qui prévoyait initialement que C. _____ était libre détentrice des actions franches de gage et de réserve de propriété ou d'autres restrictions au droit d'aliéner, l'ajout manuscrit précisait tout d'abord que l'intéressée avait déposé en gage les actions de X. _____ SA jusqu'au 31 août 2001 auprès du notaire [...]. Il mentionnait ensuite que l'exécution de l'acte de vente du 26 septembre 2000 (soit la cession du capital-actions) était reportée au 1^{er} septembre 2001 au plus tard ou au moment de la levée de la consignation chez le notaire. La troisième modification énonçait que la poursuite provisoire du mandat d'administrateur de C. _____ ne prendrait plus fin lorsque X. _____ SA aurait acquis le terrain de la commune H. _____, mais au plus tard le 31 août 2001 ou à la date de levée de l'acte de consignation des actions. Enfin, la dernière modification supprimait purement et simplement la clause selon laquelle X. _____ SA s'engageait à investir 150'000 fr. pour l'achat du terrain en question.

Le même jour, C. _____ a prélevé 150'000 fr. sur le compte courant de X. _____ SA auprès de l'UBS. Ce compte présentait alors un solde créancier de 169'756 fr. 04, pour des liquidités disponibles de 172'898 fr. 63 au total. Elle a prétendu s'être remboursée du prêt qu'elle avait consenti à la société à fin septembre 2000.

Les comptes présentés en vue de la signature de la convention de reprise de dette le 14 février 2001 n'ont jamais fait apparaître un prêt de C. _____ à X. _____ SA. Il en ressortait bien plutôt que l'intéressée, en sa prétendue qualité d'actionnaire unique, était débitrice de la société de 363'417 fr. 75 au 31 décembre 1999, respectivement 294'751 fr. 40 au 31 décembre 2000.

d) Z._____ n'ayant pas été remboursé comme prévu dans la convention, il a engagé une poursuite en réalisation de gage contre X._____ SA. Il a acquis le capital-actions de la société pour 1'000 francs. Un certificat d'insuffisance de gage lui a été délivré par l'Office des poursuites de Lausanne-Est le 2 septembre 2002. Z._____ a déposé plainte le 15 mai 2003.

3. A côté d'un abus de confiance imputé au coaccusé de A._____, le Tribunal correctionnel de Lausanne a retenu que les trois intéressés s'étaient rendus coupables d'une escroquerie. Ils avaient astucieusement fait croire à Z._____ que son argent lui serait remboursé par X._____ SA, alors même qu'ils savaient tous trois que tel ne serait pas le cas. Leurs affirmations fallacieuses avaient amené la victime à retirer sa requête de faillite et sa plainte pénale. En ce qui concerne l'atteinte au patrimoine de la victime, les premiers juges ont expliqué qu'il n'était pas du tout exclu que le créancier aurait, s'il n'avait pas consenti à la reprise de dette, pu percevoir davantage dans la faillite de la Fiduciaire Y._____, qui incorporait les actifs de X._____ SA, que ce qu'il avait obtenu dans la procédure de réalisation de gage ultérieurement menée.

C. Saisie de recours des trois accusés et de la partie civile, la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal les a tous rejetés, par arrêt du 25 février 2009.

D. A._____ a formé un recours en matière pénale contre cet arrêt. Par arrêt du 9 mars 2010, la Cour de droit pénal du Tribunal fédéral a admis le recours, annulé l'arrêt entrepris et renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision au sens des considérants.

Les parties ont été invitées à se déterminer. Le plaignant Z._____ a déposé un mémoire complémentaire le 6 avril 2010. A._____ n'a pas procédé dans le délai qui lui avait été imparti.

En droit :

1. Lorsque le Tribunal fédéral admet un recours, il statue lui-même sur le fond ou renvoie l'affaire à l'autorité précédente pour qu'elle prenne une nouvelle décision. Il peut également renvoyer l'affaire à l'autorité qui a statué en première instance (art. 107 al. 2 LTF [loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110]). L'autorité à laquelle l'affaire est renvoyée doit fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt de cassation et doit s'en tenir aux instructions du Tribunal fédéral (Piquerez, *Traité de procédure pénale suisse*, 2^e éd., Zurich 2006, n. 1488 p. 891). A cet égard, la jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancienne procédure fédérale reste tout à fait pertinente : le recours ayant circonscrit le débat, il n'appartient pas à l'autorité cantonale de revenir sur des questions qui sortent du cadre des considérants du Tribunal fédéral et elle n'a ainsi plus qu'à examiner, conformément à l'arrêt, les points qui ont donné lieu à cassation (FF 2001 4000, spéc. p. 4143 ; Corboz, *Le pourvoi en nullité à la Cour de cassation*, in : SJ 1991 pp. 57ss, spéc. pp. 99-100 ; ATF 117 IV 97, JT 1993 IV 130 ; TF 6B_161/2009 du 7 mai 2009, c. 2.2).

2. a) Dans son arrêt du 9 mars 2010, le Tribunal fédéral a admis que C._____ avait bénéficié d'un enrichissement en recouvrant la somme de 150'000 fr. prêtée à X._____ SA, tout en relevant qu'il aurait encore fallu démontrer que cet avantage patrimonial correspondait à un désavantage pour Z._____ et que ce désavantage résultait directement de l'acte de disposition consenti par la victime. Le Tribunal fédéral a en effet estimé que les constatations de fait de la cour cantonale ne permettaient pas d'établir clairement que la situation patrimoniale du plaignant était meilleure avant la signature de la convention de reprise de dette du 14 février 2001, soit que l'acte de disposition lui ait causé un dommage, fût-ce sous la forme d'un accroissement du risque de non-recouvrement de sa créance. Il a ainsi annulé l'arrêt cantonal s'agissant

du seul recourant A._____ et renvoyé la cause à la cour de céans afin qu'elle complète l'état de fait sur ce point en examinant concrètement quelles garanties de solvabilité offrait la Fiduciaire Y._____ et si celles-ci étaient meilleures ou moins bonnes que celles offertes par X._____ SA. Le Tribunal fédéral a enfin précisé que si un dommage ne pouvait être établi de la sorte, il conviendrait encore, pour autant que les règles cantonales le permettent, d'examiner dans quelle mesure le recourant avait collaboré avec B._____ aux opérations pour lesquelles celui-ci avait été condamné pour abus de confiance.

b) Les parties ayant été invitées, suite à cet arrêt, à déposer un mémoire complémentaire, seul le plaignant a présenté des déterminations. Ses arguments sont toutefois sans pertinence, dès lors qu'ils tendent, en substance, à démontrer que le Tribunal fédéral s'est trompé ou, à tout le moins, qu'il n'a pas tenu compte de tous les éléments à disposition, quand bien même la cour de céans est liée par ses considérants de droit (cf. supra, c. 1). Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière sur ces griefs.

Cela étant, les mesures d'instruction concrètes telles que requises par le Tribunal fédéral ne peuvent être effectuées dans le cadre de l'instance de recours cantonale. Il convient dès lors d'annuler d'office le jugement entrepris (art. 448 al. 2 CPP) et de renvoyer la cause aux premiers juges, à charge pour eux de procéder conformément aux indications du Tribunal fédéral.

3. En définitive, le recours de A._____ doit être admis, le jugement entrepris annulé d'office et la cause renvoyée au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants.

Les frais de deuxième instance sont laissés à la charge de l'Etat (art. 450 al. 2 CPP), y compris l'indemnité allouée au conseil d'office du plaignant.

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant en audience publique,
prononce :

- I. Le recours de A. _____ est admis.

- II. Le jugement est annulé d'office et la cause est renvoyée au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants.

- III. Les frais de deuxième instance, par 1'200 fr. 50, y compris l'indemnité allouée au conseil d'office du plaignant Z. _____ par 290 fr. 50, sont laissés à la charge de l'Etat.

- IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 11 mai 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué au
recourant et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Olivier Carré, avocat (pour A. _____),
- Me Christian Marquis, avocat (pour Z. _____ et la Masse en faillite de X. _____ SA),
- Me Bernard Katz, avocat (pour [...] et [...] SA),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Office d'instruction pénale de l'arrondissement de Lausanne (PE05.002766),
- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Juge d'instruction cantonal,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt 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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :