

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 26 septembre 2011

Présidence de M. CREUX, président
Juges : Mme Epard et M. Winzap
Greffière : Mme Brabis Lehmann

Art. 47, 146 CP; 107 al. 2 LTF; 447 al. 2 CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par **W.**_____ contre le jugement _____ rendu le 3 septembre 2010 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause dirigée contre lui.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 3 septembre 2010, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a libéré W._____ des chefs d'accusation d'infraction à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, de banqueroute frauduleuse et de fraude dans la saisie (I), a constaté que W._____ s'était rendu coupable d'escroquerie (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de dix mois, peine partiellement complémentaire à celle prononcée par le Tribunal pénal de la Gruyère le 11 septembre 2001, devenue définitive et exécutoire postérieurement à l'arrêt du Tribunal fédéral du 26 mai 2003 (III), a suspendu l'exécution de la peine privative de liberté et a fixé au condamné un délai d'épreuve de cinq ans (IV).

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 :

1.1 W._____, né en 1959, ressortissant belge, est biologiste de formation. Il a également suivi des cours à la faculté des HEC comme auditeur. Marié et père de trois enfants, il n'a jamais travaillé dans son domaine de formation, mais a exercé des activités pour différentes compagnies d'assurance, s'agissant notamment de la formation des courtiers, ainsi que comme conseiller économique et fiscal. Il a fondé plusieurs sociétés à des époques différentes. Il a été difficile, voire impossible, pour le tribunal correctionnel de reconstituer précisément la chronologie de ces différentes sociétés et celle de l'activité de l'accusé au sein de celles-ci. Il existe en effet, tant dans les documents produits que dans les explications fournies, un flou et des confusions.

Le casier judiciaire de l'accusé comporte deux condamnations, à savoir une peine de trois mois d'emprisonnement avec sursis durant cinq ans, prononcée le 9 février 2001 par la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal pour des infractions à la LCR et une peine d'emprisonnement de huit mois avec sursis durant trois ans, prononcée le 11 septembre 2001 par le Tribunal pénal de la Gruyère pour faux dans les titres et escroquerie. En dernière instance, le Tribunal fédéral a, par arrêt du 26 mai 2003, partiellement admis le recours de l'accusé et renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants, l'infraction de faux dans les titres ne devant pas être retenue.

Depuis février 2010, W._____ travaille auprès de la société [...] SA, pour un salaire mensuel brut de base de 2'000 fr., additionné d'une commission garantie d'autant. Ses frais de repas, de voiture et de téléphone portable lui sont en outre remboursés. Son loyer est de 2'900 fr. par mois.

1.2 W._____ a fait l'objet d'une poursuite ayant abouti à un acte de défaut de biens après saisie le 3 mai 2002. Le créancier poursuivant a déposé plainte contre le poursuivi, respectivement l'a dénoncé, pour fraude dans la saisie au sens de l'art. 163 CP. C'est durant l'enquête ouverte à la suite de cette plainte qu'a été séquestrée une somme de 46'469 fr. 35 au préjudice de W._____ et qu'ont été mis à jour ses différents comptes bancaires, ainsi que ses multiples sociétés suisses ou liechtensteinoises, dont il sera question ci-après.

W._____ a en effet été le fondateur notamment de deux sociétés actives dans le courtage en matière d'assurances, E._____ SA et I._____ SA, créées le 17 novembre 1999 et le 24 décembre 1998 respectivement. La première a été radiée le 3 mai 2002 après avoir, le 14 février 2001, changé sa raison sociale en celle de M._____ SA, qui a été déclarée en faillite le 15 mars 2001 et dont la faillite a été suspendue faute d'actifs le 13 juin de la même année. La seconde de ces sociétés a été radiée le 19 décembre 2002 après dissolution par suite de faillite le 9

août 2001, également suspendue faute d'actifs, le 24 janvier 2002. Dans le même temps, la société Q. _____ Sàrl a été fondée le 25 juillet 1997 et radiée le 28 août 2002. En outre, l'accusé a été inscrit au registre du commerce sous la raison individuelle Y. _____ jusqu'au 28 février 2000.

I. _____ SA opérait comme intermédiaire entre des compagnies d'assurance et des courtiers, eux-mêmes relevant d'E. _____ SA. La rémunération de cette société-là était composée d'une extra-commission versée une fois l'an, en début d'année pour l'année précédente, sur la base des contrats conclus par les courtiers avec la clientèle. En 2000, une compagnie d'assurance a versé une extra-commission de 12,5 %.

A la fondation des deux sociétés anonymes ci-dessus, W. _____ avait été inscrit au registre du commerce en qualité de directeur et/ou d'administrateur de ces entreprises avec signature individuelle en compagnie de P. _____. Ce dernier a en particulier fait savoir que W. _____ avait été directeur des deux sociétés anonymes durant l'année 2000, étant cependant précisé qu'il avait quitté la direction d'E. _____ SA en octobre de cette année, mais qu'il était alors retourné vers I. _____ SA afin de poursuivre une activité par l'entremise de cette société. C'est précisément cette dernière entreprise qui, les 9/10 janvier 2001, avait, sous la signature de W. _____ au titre de directeur de I. _____ SA, conclu un contrat avec la société ...][...], sise à Vaduz FL. Ce contrat a fait l'objet d'un avenant, du 20 février suivant, également signé en la même qualité par W. _____. Dès le 13 février 2001 et jusqu'à sa clôture le 5 juin de la même année, le compte de la société précitée a été crédité d'au moins sept bonifications au titre du contrat en question. Le 18 mai 2001, A. _____ GmbH, société liechtensteinoise, a été créée à Vaduz FL. W. _____ en était directeur avec signature individuelle. En 2001, 244'705 fr. 70 de commissions ont été versés sur les comptes d'I. _____ SA, puis de A. _____ GmbH.

Le 21 mai 2001, W. _____ a en outre ouvert un compte privé en son nom propre auprès d'un établissement bancaire. Sur ce compte a

été versée, le 8 juin suivant, une somme de 24'728 fr. 30 correspondant au solde de bouclage du compte d'I._____ SA. Le 11 juin 2001, W._____ a ouvert un compte titres auprès de la même banque et y a versé plus de 150'000 francs. Il a ouvert un second compte, qui a essentiellement servi à encaisser les prestations de l'aide sociale du 1^{er} novembre 2000 au 31 décembre 2001.

Pour ce qui est des versements de plus de 150'000 fr. encaissés, W._____ a expliqué qu'ils étaient issus de la poursuite de l'activité d'I._____ SA. Il a précisé que toutes les commissions perçues avaient été reversées aux différents courtiers. Les relevés des trois comptes en question, spécialement de celui ouvert le 21 mai 2000, établissent pourtant que, dans leur quasi-totalité, les retraits avaient été effectués en espèces, W._____ étant titulaire de chacun des comptes.

A la même époque, l'accusé a rencontré H._____, analyste financier et dirigeant de la société J._____. Cette entreprise est la filiale d'une société américaine spécialisée dans un produit de diagnostic médical par Internet. H._____ avait tenté de créer une synergie avec W._____ en ce sens qu'il se proposait d'offrir son propre produit à la clientèle d'assurance-maladie de ce dernier. H._____ a en particulier expliqué que W._____ avait reçu de sa part, au début de l'année 2002, un montant de 5'620 fr. porté au crédit de son premier compte privé, pour des frais de "consulting" consistant en une commission d'introduction auprès d'un client. Aussi bien, d'importantes bonifications, par plus de 370'000 fr., provenant notamment de différentes compagnies d'assurance et de prestations relatives au diagnostic médical par Internet ci-dessus, ont continué à être versées sur son premier compte privé jusqu'au 21 octobre 2001, puis en 2002 durant la période où l'intéressé avait perçu des prestations de l'assurance-chômage et de l'aide sociale dans les circonstances décrites ci-après.

1.3 Le 16 novembre 2000, l'intéressé a signé un extrait de la loi du 25 mai 1977 sur la prévoyance et l'aide sociale remis par le CSR, document sur lequel il était indiqué qu'il avait notamment pris

connaissance de son art. 27. Par décision du 31 mai 2001, W._____ a été mis au bénéfice des prestations d'aide sociale versées par le Centre social régional (CSR) de l'Est lausannois-Oron-Lavaux entre le 1^{er} novembre 2000 et le 31 décembre 2001. Dans cette décision administrative, il était précisé que le droit à l'aide sociale est fondé sur les indications et les documents en possession du CSR. L'attention de W._____ était attirée sur le fait qu'il était tenu de communiquer toute modification susceptible d'entraîner une révision de son droit ou du montant de l'aide, cette dernière pouvant être recalculée chaque mois en fonction des éléments présentés. Une nouvelle décision sur le même objet, déployant ses effets rétroactivement au 1^{er} juin 2001, a été adressée à l'intéressé le 20 septembre 2001. Elle comportait les précisions énoncées ci-dessus figurant déjà dans la décision du 31 mai 2001.

A l'occasion de divers entretiens avec le responsable de son dossier au CSR, W._____ a déclaré ne plus exercer d'activité salariée ni indépendante depuis le 1^{er} décembre 2000, ce qu'il a confirmé par écrit le 22 décembre 2000. En outre, le 16 novembre 2000, il a affirmé que ni lui, ni son épouse n'était titulaire de comptes bancaires à l'exception d'un compte dont la référence était mentionnée, puis d'un autre dès le 13 juin 2001. Il ne s'agissait pas des comptes ouverts dès le 21 mai 2001. Par décision du 25 octobre 2002 déployant ses effets le 1^{er} du même mois, le CSR de Lausanne a octroyé l'aide sociale à l'accusé et à sa famille. Des prestations de 11'138 fr. 80 ont ainsi été octroyées.

1.4 Parallèlement à ses démarches ayant abouti à l'octroi de l'aide sociale, W._____ a revendiqué des prestations de l'assurance-chômage auprès de la caisse CVCI, à compter du 1^{er} décembre 2000. Il a expliqué avoir travaillé du 1^{er} octobre 1998 au 30 septembre 1999 au service de l'entreprise A._____ Sàrl, puis, du 1^{er} octobre 1999 au 31 juillet 2000 pour l'entreprise E._____ SA, et, enfin, du 1^{er} août au 30 novembre 2000 au service de l'entreprise I._____ SA en qualité de directeur (à 50 %). Le 30 octobre 2000, il a expliqué avoir été licencié avec effet au 30 novembre 2000 pour raisons économiques. Il a fourni des courriers à l'appui de ses

dières. W._____ a initialement annoncé son intention de reprendre une activité indépendante dès mars-avril 2001, mais a précisé que celle-ci n'avait débuté qu'en novembre de la même année. De même, le 2 février 2001, il a écrit à l'Office régional de placement de Pully (ORP) pour indiquer qu'il n'exerçait "plus d'activité en qualité de personne de condition indépendante depuis le 1.12.00". Il ajoutait qu'il ne travaillait plus davantage comme salarié, précisant nourrir le projet de "trouver une activité lucrative salariée à 100 %".

Or, dans un courrier du 30 octobre 2000 P._____ a indiqué que ce n'est qu'avec effet au 30 novembre suivant que l'accusé avait été licencié de son poste de directeur (à 50 %) d'E._____ SA. Entendu comme témoin, un ex-collaborateur a indiqué que l'accusé était actif et présent dans les locaux d'E._____ SA jusqu'en octobre 2000 à tout le moins. En outre, l'intéressé a poursuivi son activité au service d'I._____ SA, puis sous raison individuelle, après le 30 novembre 2000 et tout au long de l'année 2001, s'agissant en particulier du contrat signé les 9/10 janvier 2001, déjà mentionné.

Des prestations d'assurance ont été octroyées à l'accusé dès le 1^{er} décembre 2000, à l'issue d'une procédure de recours. La répondante du dossier de l'intéressé auprès de l'ORP de Pully a expliqué qu'à aucun moment W._____ ne lui avait parlé de commissions qui lui auraient été versées et qu'il lui avait expressément précisé que son activité de recherche de capitaux pour J._____ avait été effectuée sans contrepartie. L'octroi des prestations a pris fin au 30 octobre 2001, sur la foi des indications de l'accusé, qui avait indiqué ne pouvoir reprendre une activité indépendante qu'à partir du mois suivant.

2. Appréciant les faits de la cause, le tribunal correctionnel a considéré que seul l'art. 146 CP qualifiait le comportement incriminé au préjudice de l'assurance-chômage du 1^{er} décembre 2000 au 30 octobre 2001. Il a estimé que W._____ avait sciemment trompé les organes de cette assurance en sachant qu'il risquait de ne pas avoir droit aux indemnités s'il leur exposait qu'il avait une activité commerciale par

ailleurs. En particulier, la cour a retenu que Q._____ Sàrl n'avait pas succédé à A._____ Sàrl., les deux sociétés, administrées par l'accusé à titre lucratif, ayant coexisté pendant un certain temps. En revanche, l'escroquerie n'a pas été retenue en ce qui concerne l'aide sociale accordée, attendu que W._____ aurait pu bénéficier de ces prestations même en exerçant des activités lucratives par ailleurs si le besoin d'une assistance avait été avéré (jugement, p. 22). De même, il a été libéré du chef d'accusation de fraude dans la saisie. Le tribunal correctionnel a en effet considéré qu'il ne pouvait, sans aucun doute, arriver à la conclusion que les montants qui avaient transité par les comptes dissimulés avaient été propriété de l'intéressé, s'agissant de commissions dont le sort et la destination étaient incertains. Peu importe dès lors que W._____ ait menti à l'office des poursuites notamment quant à l'existence des comptes bancaires en question.

C. Statuant le 12 octobre 2010, la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal a confirmé le jugement de première instance du 3 septembre 2010.

D. W._____ a formé un recours en matière pénale auprès du Tribunal fédéral contre l'arrêt du 12 octobre 2010 de la Cour de cassation pénale. Par arrêt du 16 juin 2011 (TF 6B_1054/2010), la Cour de droit pénal a admis le recours, annulé l'arrêt attaqué et renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouveau jugement (arrêt, c. 2.4.2).

Les parties ont été invitées à se déterminer. Par mémoire complémentaire du 22 août 2011, W._____ a conclu à la réforme du jugement du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne du 3 septembre 2010 en ce sens qu'il est libéré de l'infraction d'escroquerie commise au détriment de la CVCI, avec suite de frais. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation du jugement en ce sens que la cause est renvoyée à une nouvelle autorité de première instance pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants à intervenir. Plus

subsidiairement, il a conclu à la réforme du jugement en ce sens que la peine est largement réduite dans la mesure que justice dira.

Dans son mémoire du 12 juillet 2011, le Ministère public a conclu à l'annulation dudit jugement et au renvoi de la cause au tribunal de première instance pour qu'il complète son jugement qui s'avère lacunaire quant à la position exacte qu'avait occupé W._____ au sein des entreprises qu'il a constituées.

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^{ème} 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).

Saisie d'un recours en réforme, la cour de cassation ne peut 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, 1^{ère} et 2^{ème} phrases,

CPP), ou d'éventuels compléments qui ressortiraient des pièces du dossier (JT 1989 III 105).

2. Dans son arrêt du 16 juin 2011, le Tribunal fédéral a considéré que l'état de fait retenu par la Cour de cassation pénale était lacunaire et ne permettait pas d'établir clairement la position du recourant au sein des entreprises E. _____ et I. _____ SA, ni de dire si le recourant était inapte ou pas au placement ou encore s'il a obtenu des indemnités supérieures à celles auxquelles il aurait pu légitimement prétendre de l'assurance-chômage du 1^{er} décembre 2000 au 30 octobre 2001. Le Tribunal fédéral a donc renvoyé la cause à l'autorité de céans afin qu'elle détermine si les indemnités de chômage étaient dues, au vu de la situation réelle du recourant. Dans la négative, l'arrêt relève que l'autorité cantonale devra examiner si le recourant a intentionnellement trompé les autorités compétentes pour l'octroi de ces prestations sur des faits propres à conduire au refus de ces indemnités. Selon les réponses données à ces question, le recourant sera condamné pour escroquerie, tentative d'escroquerie ou acquitté (cf. jgt., p. 8).

L'état de fait retenu par l'autorité de première instance est lacunaire. L'examen de la situation réelle du recourant dans les entreprises E. _____ et I. _____ SA et, partant son droit aux indemnités de chômage entre le 1^{er} décembre 2000 et le 30 octobre 2001 implique l'appréciation d'éléments nouveaux. Pour ne pas déroger au principe de la garantie de la double instance cantonale, il se justifie dès lors de renvoyer la cause d'office au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte.

3. En définitive, le recours de W. _____ doit être admis, le jugement entrepris annulé et la cause renvoyée au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte afin qu'il procède dans le sens des considérants puis rende une nouvelle décision.

Les frais de deuxième instance sont laissés à la charge de l'Etat
(art. 450 al. 2 CPP).

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

- I.** Le recours est admis.
- II.** Le jugement est annulé et la cause est renvoyée au Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants.
- III.** Les frais de deuxième instance sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Robert Lei Ravello, avocat (pour W. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Service de la population, secteur étrangers (20.09.1959),
- Centre social régional de l'Est lausannois-Oron-Lavaux, M. L. _____,
- Office fédéral des assurances sociales,

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- Ministère public de l'arrondissement de Lausanne,

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 :