

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 29 mars 2010

Présidence de M. CREUX, président
Juges : M. Battistolo et Mme Epard
Greffier : M. Ritter

Art. 42 al. 1 et 3, 106 al. 2 CP; 415 CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par le **MINISTERE PUBLIC** contre le jugement rendu le 22 octobre 2009 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause dirigée notamment contre **H.**_____.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 22 octobre 2009, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois a, notamment, constaté que H._____ s'était rendue coupable d'abus de confiance, de vol, d'escroquerie et de faux dans les titres (VII), l'a condamnée à une peine privative de liberté de quinze mois et à une amende de 5'000 fr. (VIII), a suspendu l'exécution de la peine privative de liberté et a fixé à la condamnée un délai d'épreuve de cinq ans (IX), a dit qu'en cas de non-paiement fautif de l'amende, celle-ci sera convertie en une peine privative de liberté de substitution de 166 jours (X), a dit que H._____ est la débitrice d'G._____ des sommes de 79'700 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1^{er} décembre 2006 et de 8'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1^{er} décembre 2006 également à titre de dommages et intérêts, ainsi que de la somme de 5'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1^{er} décembre 2006 aussi à titre d'indemnité pour tort moral (XI) et a levé le séquestre n° 1254 du Juge d'instruction de l'arrondissement de l'Est vaudois et ordonné le transfert à G._____ des avoirs en capital et intérêt se trouvant sur le compte bancaire n° [...] (XII).

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. L'accusée H._____, née en 1944, mariée, a travaillé notamment dans le domaine de la santé et comme gérante de cafétéria. Elle a dû cesser toute activité lucrative en 1994 en raison de graves problèmes de santé. Ses finances sont obérées. Elle a fait l'objet d'une condamnation à une peine de 45 jours d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans, prononcée le 11 avril 2001 par le Tribunal de l'arrondissement de l'Est vaudois pour escroquerie.

1.1 Le 8 février 1999, après avoir rempli une demande de location auprès d'une gérance, l'accusée et son époux ont conclu un bail sur un appartement au nom de leur fils et de son épouse, en se faisant passer pour ceux-ci. Ils ont falsifié leur patronyme et leurs dates de naissance. Ils ont apposé de fausses signatures sur le bail. Les intéressés n'ont pas versé les loyers des mois de novembre et de décembre 2006. Une procédure d'expulsion a été intentée à leur encontre, dans laquelle les occupants du logement se sont prévalus de l'irrégularité entachant les mises en demeure signifiées selon l'art. 257d CO, d'une part, et les résiliations du bail, d'autre part.

1.2 En mai 2004, G._____ a confié la gestion de ses finances à l'accusée par le biais de procurations générales sur ses comptes bancaires (cartes comprises). L'accusée en a profité pour spolier sa victime d'au moins 79'700 fr. Elle a notamment ouvert une boîte postale au nom d'G._____, dont elle a imité la signature pour récupérer son courrier et, ainsi, dissimuler à sa victime ses relevés bancaires ou de cartes de crédit. En outre, la victime ayant été hospitalisée en juillet 2005, puis placée en EMS dès le mois de décembre suivant, l'accusée a sous-loué l'appartement de la vieille dame sans lui en demander préalablement l'autorisation, ce en se faisant passer pour sa fille et pour la propriétaire de l'immeuble. Elle a en outre, toujours à l'insu d'G._____, liquidé une partie des meubles garnissant le logement de sa victime, en les donnant, en les vendant ou en les prenant chez elle.

1.3 Le 13 mai 2004, l'accusée a demandé à une banque dont G._____ était cliente qu'une carte de crédit soit établie à son propre nom, ce en fournissant le numéro de compte de la victime. Entre le 12 juin 2004 et le 3 avril 2006, l'accusée a effectué, au moyen de la carte en question, des achats pour quelque 13'000 fr. Le 3 juin 2004, elle a commandé une carte de crédit au nom d'G._____ en imitant sa signature. Elle a effectué un unique achat au moyen de cette carte, pour un montant de 239 fr. 90, débité au préjudice de la victime. En outre, le 27 octobre 2005, l'accusée a commandé une carte "MyOne" au nom d'G._____, toujours à son insu et en imitant sa signature. Elle a, au

moyen de cette carte, effectué des achats à quinze reprises pour un montant total de 4'051 fr. 65 du 22 décembre 2005 au 6 octobre 2006, en imitant à chaque fois la signature de sa victime. H._____ s'acquittait cependant personnellement des factures y relatives. G._____ a déposé plainte.

2. Par les faits relatés ci-dessus, le tribunal correctionnel a considéré que l'accusée s'était rendue coupable d'abus de confiance, de vol, d'escroquerie et de faux dans les titres.

3. Appréciant la culpabilité de l'accusée, les premiers juges ont retenu, à charge, le caractère méprisable du comportement consistant à abuser de la confiance d'une vieille dame dans le dessein de la spolier de ses économies en l'isolant partiellement du monde extérieur pour la priver de la possibilité de vérifier ses comptes faute de pouvoir recevoir de la correspondance sans censure préalable. En outre, l'accusée s'est avancée à contester tout comportement illicite. Enfin, elle a un antécédent et les infractions sont en concours.

Pour ce qui est du sursis, la motivation du jugement est la suivante "L'accusée n'a pas manifesté le moindre remord (sic). On ne décèle pas la moindre prise de conscience. La question du pronostic se pose avec acuité. Après mures réflexions et non sans hésitation, le Tribunal est d'avis qu'il n'y a pas lieu de formuler un pronostic défavorable. Du bout des lèvres, on accordera donc le sursis. Le comportement particulièrement retors de l'accusée dicte toutefois un délai d'épreuve d'une durée maximale".

C. En temps utile, le Ministère public a recouru contre le jugement précité. Dans le délai imparti à cet effet, il a déposé un mémoire concluant à sa réforme en ce sens, principalement, qu'une partie de la peine portant sur sept mois est suspendue, un délai d'épreuve de cinq ans étant fixé à la condamnée et, subsidiairement, en ce sens qu'en cas de non-paiement fautif de l'amende, celle-ci sera convertie en une peine privative de liberté de substitution de 90 jours.

G._____ a conclu à l'admission du recours. L'intimée H._____ a conclu à son rejet, hormis pour ce qui est de la conclusion portant sur la conversion de l'amende en cas de non-paiement fautif.

En droit :

1. Le recours est exclusivement en réforme.

Sous l'angle de la réforme, la cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (cf. l'art. 447 al. 1 CPP). La cour de cassation ne peut cependant 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^e phrases, CPP), ou d'éventuels compléments qui ressortiraient des pièces du dossier (JT 1989 III 105). De telles inadvertances ne sont pas données en l'espèce, pas plus que l'état de fait n'a à être complété.

2. La première conclusion du recours tend à ce que la peine privative de liberté ne soit assortie que d'un sursis partiel, à savoir qu'elle soit suspendue pour une part de sept mois, le délai d'épreuve demeurant inchangé.

a) L'art. 42 al. 1 CP prévoit que le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. L'octroi du sursis peut également être refusé lorsque l'auteur a omis de réparer le dommage comme on pouvait raisonnablement l'attendre de lui (art. 42 al. 3 CP).

Aux termes de l'art. 43 al. 1 CP, le juge peut suspendre

partiellement l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté d'un an au moins et de trois ans au plus afin de tenir compte de façon appropriée de la faute.

Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner l'accusé de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents. Le juge doit par ailleurs motiver sa décision de manière suffisante (cf. art. 50 CP); sa motivation doit permettre de vérifier s'il a été tenu compte de tous les éléments pertinents et comment ils ont été appréciés (cf. ATF 134 IV 1, c. 4.2.1; TF 6B_648/2007 du 11 avril 2008, c. 3.2).

Le nouveau droit pose des exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis. Auparavant, il fallait que le pronostic soit favorable. Désormais, il suffit qu'il n'y ait pas de pronostic défavorable. Le sursis est désormais la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (cf. arrêt publié précité, c. 4.2.2; arrêt non publié précité, *ibid.*).

Parmi les critères essentiels à l'établissement du pronostic, on doit citer les antécédents pénaux, le risque de récidive qui se fonde sur les antécédents, la socialisation ou le comportement au travail de l'auteur; la prise de conscience de la faute par l'auteur est également déterminante (Roth/Moreillon [éd.], Commentaire romand, Bâle 2009, n. 17 ad art. 42 CP, p. 438). A cet égard, la prise de conscience de sa faute par l'auteur doit permettre d'augurer d'un changement d'attitude face à ses actes (TF 6B_171/2007 du 23 juillet 2007, c. 4).

Pour poser le pronostic, le juge de répression dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il y a toutefois violation du droit fédéral si la décision attaquée repose sur des considérations étrangères à la disposition applicable, si elle ne prend pas en compte les critères découlant de celle-ci ou si le juge s'est montré à ce point sévère ou clément que l'on doit parler d'un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 119 IV 195, c. 3b et les arrêts cités). La Cour de cassation n'intervient en cette matière que si le premier juge n'a pas motivé sa décision, l'a fondée sur des arguments juridiques critiquables ou sur un raisonnement manifestement insoutenable ou encore s'il a outrepassé son pouvoir d'appréciation (cf. notamment CCASS, 10 février 2009, n° 50).

Nonobstant ce large pouvoir d'appréciation, le pouvoir d'examen de la Cour de cassation n'est pas limité à l'arbitraire. En effet, savoir si l'art. 42 CP a ou non été correctement appliqué ne relève pas tant du pouvoir d'appréciation de la juridiction inférieure que du respect du cadre légal.

b) En l'espèce, la peine privative de liberté se situe dans la fourchette prévue par l'art. 42 al. 1 CP. Le sursis est donc la règle vu la quotité de la peine, sachant au surplus que les conditions dérogatoires posées par l'art. 42 al. 2 CP ne sont pas en cause.

La motivation en faveur du sursis est insuffisante en fait, dans la mesure où les premiers juges ont considéré que le pronostic n'était pas défavorable à défaut de tout élément retenu à décharge et nonobstant des éléments défavorables précisément énoncés par ailleurs. Cela étant, il n'en reste pas moins, en droit, que la décision découle de la règle en faveur du sursis déduite de l'art. 42 al. 1 CP. Partant, il n'y a pas de violation du principe consacré à l'art. 50 CP.

Il reste à déterminer si l'art. 42 al. 1 CP a été correctement appliqué. A cet égard, on ne décèle aucun élément qui serait d'une portée telle qu'il impliquerait un pronostic défavorable. Tel n'est, en particulier,

pas le cas de la précédente condamnation, vu la quotité relativement faible de la peine d'emprisonnement prononcée le 11 avril 2001 et le temps écoulé depuis lors. Il ressort des faits que l'intimée est socialement intégrée, qu'elle a atteint l'âge de la retraite et qu'elle vit dans des conditions stables. Ces éléments sont objectivement de nature à réduire le risque de réitération. Le pronostic doit ainsi être considéré comme incertain, et non comme défavorable. Au surplus, la règle instituée par l'art. 42 al. 3 CP n'est que potestative (Kann-Vorschrift). Il n'est donc pas impérativement déterminant que l'accusée ait, pour l'heure, omis de réparer le dommage qu'elle a occasionné à sa victime. Du reste, la relative modicité de ses ressources, ses dettes, son âge et son mauvais état de santé ne facilitent objectivement pas un tel dédommagement à bref délai, ce dont on ne saurait lui faire grief.

Au vu de ces éléments objectifs, les premiers juges n'ont pas excédé le cadre légal en assortissant la peine privative de liberté du sursis complet. Partant, il n'y a pas lieu de renverser la règle découlant de l'art. 42 al. 1 CP consistant à assortir la peine d'un sursis. Le recours doit donc être rejeté dans la mesure où il porte sur le sursis.

3. Pour ce qui est de la peine privative de liberté de substitution, l'art. 106 al. 2 CP prévoit que le juge prononce dans son jugement, pour le cas où, de manière fautive, le condamné ne paie pas l'amende, une peine privative de liberté de substitution d'un jour au moins et de trois mois au plus.

Fixée à 166 jours, la peine privative de liberté de substitution excède le maximum légal. Elle doit être fixée à 90 jours. Le recours du Ministère public interjeté en faveur du condamné doit être admis sur ce point.

4. Le recours doit être admis partiellement. Le jugement est réformé dans la mesure décrite ci-dessus. Il est maintenu pour le surplus.

Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimée, par 860 fr. 80, TVA comprise, et celle allouée au conseil d'office de la plaignante, par 387 fr. 35, TVA comprise, sont laissés à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant en audience publique,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est admis partiellement.
- II.** Le jugement est réformé au chiffre X de son dispositif en ce sens que le tribunal :

X. Dit qu'en cas de non-paiement fautif de l'amende, celle-ci sera convertie en une peine privative de liberté de substitution de 90 (nonante) jours.

Le jugement est maintenu pour le surplus.

- III.** Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimée H._____ par 860 fr. 80 (huit cent soixante francs et huitante centimes) et celle allouée au conseil d'office de la plaignante G._____ par 387 fr. 35 (trois cent huitante-sept francs et trente-cinq centimes), sont laissés à la charge de l'Etat.

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 30 mars 2010

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

Le greffier :

Du

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

- Me Alain Sauter, avocat (pour H._____),
- Me Cinzia Petitot, avocate-stagiaire (pour [...]),
- Me Rodolphe Petit, avocat (pour G._____),
- M. Christophe Savoy, agent d'affaires breveté (pour [...]),
- [...] (réf. MyOne Kundent. 985549 - G._____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'intérieur, Office d'exécution des peines,
- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est
vaudois,

- 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).

Le greffier :