

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 18 août 2016

Composition : M. PELLET, président
M. Battistolo et Mme Favrod, juges
Greffière : Mme Jordan

Parties à la présente cause :

K._____, prévenu, représenté par Me Olivier Boschetti, défenseur
d'office à Lausanne, appelant et intimé,

et

Ministère public, représenté par la Procureure de l'arrondissement de
Lausanne, appelant par voie de jonction et intimé.

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 31 mars 2014, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a libéré K._____ du chef d'accusation d'escroquerie (I), a constaté qu'il s'est rendu coupable d'abus de cartes-chèques et de cartes de crédit, de gestion fautive et de faux dans les titres (II), l'a condamné à une peine privative de liberté de 18 mois (III), a suspendu l'exécution d'une partie de la peine portant sur 12 mois et fixé à K._____ un délai d'épreuve de 5 ans (IV), a révoqué le sursis qui lui avait été octroyé par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne le 6 juin 2011 et ordonné l'exécution de la peine de 330 jours-amende à 30 fr. (V), a pris acte pour valoir jugement de la reconnaissance de dette signée par K._____ en faveur de [...] (VI) et a mis les frais de la cause, y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office, à la charge de K._____, le remboursement à l'Etat de l'indemnité précitée n'étant exigible que pour autant que sa situation économique se soit améliorée (VII et VIII).

B. K._____ a annoncé faire appel le 10 avril 2014. Sous la plume de son défenseur d'office, il a déposé une déclaration d'appel motivée le 12 mai 2014, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à la réforme de ce jugement en ce sens qu'il est condamné à une peine de 360 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 30 fr., que l'exécution de cette peine est suspendue avec un délai d'épreuve fixé à 5 ans et qu'il est renoncé à la révocation du sursis qui lui a été accordé le 6 juin 2011. Sous sa propre signature, le prévenu a déposé le 12 mai 2014 un mémoire dépourvu de conclusions explicites.

Le 20 mai 2014, le Ministère public a déposé un appel joint, en concluant à la modification du jugement précité en ce sens qu'il est constaté que le prévenu s'est rendu coupable d'escroquerie, d'abus de cartes-chèques et de cartes de crédit, de gestion fautive et de faux dans les titres, qu'il est condamné à une peine privative de liberté de 24 mois et que l'exécution d'une partie de la peine portant sur 12 mois est suspendue avec un délai d'épreuve de 5 ans.

Par jugement du 28 mai 2014, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a déclaré l'appel de K. _____ irrecevable au motif qu'aucun des moyens de l'art. 362 al. 5 CPP n'était réalisé.

Par arrêt du 4 novembre 2015, la Cour de droit pénal du Tribunal fédéral a admis le recours de K. _____, annulé le jugement précité et renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision.

A la suite de cet arrêt, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a cité les parties à comparaître devant elle le 15 mars 2016.

Par courrier du 5 février 2016, K. _____ a requis le renvoi de l'audience en faisant valoir qu'il suivait des études à Montréal et qu'il n'avait pas les moyens financiers pour se rendre en Suisse.

Par avis du 12 février suivant, le Président de la Cour d'appel pénale a rejeté cette requête.

A l'audience du 15 mars 2016, l'appel joint du Ministère public a été notifié à Me Olivier Boschetti, défenseur d'office de l'appelant, et une nouvelle audience a été appointée au 18 août 2016 pour tenir compte de l'agenda universitaire de l'appelant.

Le 27 avril 2016, un sauf-conduit a été délivré à l'appelant à sa demande en vue des débats d'appel.

Par courrier du 17 août 2016, Me Olivier Boschetti a indiqué que son client ne pouvait pas se présenter personnellement à l'audience prévue le lendemain pour des raisons économiques. Expliquant que K._____ souhaitait en outre changer de défenseur, Me Olivier Boschetti a requis d'être relevé de sa mission et que l'audience soit renvoyée.

A l'audience d'appel, il a toutefois indiqué, après avoir été maintenu dans son mandat de défenseur d'office, vouloir représenter son client.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Ressortissant français, K._____ est né le [...] 1981 en France. Titulaire d'une licence d'anglais et d'un diplôme du conservatoire de Dijon, il s'est installé en Suisse en été 2007 pour ouvrir une école d'art dramatique où il a dispensé des cours jusqu'au début de l'année 2010. Son activité indépendante n'ayant pas de succès, il a alors entrepris de rechercher un emploi. Le prévenu a ensuite perçu le revenu d'insertion jusqu'au 1^{er} juillet 2010, date à laquelle il a été engagé par [...], à Genève. Il a œuvré pour cet employeur en qualité d'agent commercial [...] jusqu'à son licenciement le 11 février 2013 à la suite des faits objets de la présente cause. Après avoir perçu des indemnités journalières de l'assurance chômage, il a quitté la Suisse à une date indéterminée pour le Canada où il s'est inscrit à la faculté de droit de l'Université de Montréal. Sa situation financière est largement obérée.

Son casier judiciaire suisse fait état d'une condamnation prononcée le 6 juin 2011 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne pour escroquerie, délit manqué d'escroquerie, utilisation frauduleuse d'un ordinateur, délit manqué d'abus de cartes-chèques et de cartes de crédit, faux dans les titres et induction de la justice en erreur à 330 jours-amende à 30 fr., avec sursis durant 2 ans.

2.

2.1 A Lausanne notamment, entre 2007 et l'été 2010, K._____ a ouvert et exploité une école de théâtre. Il a exercé cette activité négligemment, de sorte qu'elle ne lui a rapporté qu'un chiffre d'affaires annuel de 5'000 francs. Durant cette période, il a néanmoins vécu totalement au-delà de ses moyens, voyageant notamment au Mexique, provoquant ainsi son insolvabilité. Pour financer son train de vie et les charges de son école, il a obtenu de nombreuses cartes de crédit auprès de [...] SA, d' [...] AG, de [...] AG et de [...] SA, en indiquant réaliser des salaires inexistantes au sein de son école, et les a utilisées jusqu'à leur limite, sachant qu'il ne pourrait pas rembourser les dépenses ainsi faites, à hauteur totale de 53'055 fr. 65. Il a par ailleurs obtenu de nombreux prêts bancaires ou profité de découverts bancaires et effectué des dépenses exagérées, notamment en matière de téléphonie, renonçant par ailleurs à acquitter ses factures d'assurance-maladie et de loyer, laissant ainsi apparaître un passif total et lésant ses créanciers à hauteur de 292'198 fr. 50 au moment de sa faillite, prononcée le 19 octobre 2011.

L'Office des faillites de l'arrondissement de Lausanne a dénoncé le prévenu le 14 août 2012.

2.2 A Lausanne, en février 2010, K._____ a falsifié une déclaration de solvabilité de l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois, en y faisant apparaître faussement qu'il ne faisait l'objet d'aucune poursuite ni d'acte de défaut de biens et l'a produit auprès des [...] afin d'obtenir un poste [...].

L'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois a dénoncé le prévenu le 12 février 2013.

2.3 A Lausanne, le 5 mars 2012, dans le but d'obtenir un logement en location en trompant son cocontractant sur sa capacité financière, K._____ a produit à la gérance M._____ SA la déclaration de solvabilité de l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois falsifiée, ainsi que des fiches de salaires à l'entête des [...] falsifiées indiquant qu'il réalisait un salaire net de 10'323 fr. au lieu de 4'800 fr. environ.

La gérance M. _____ SA a déposé plainte le 4 septembre 2012. K. _____ ayant signé une reconnaissance de dette d'un montant de 21'307 fr. 70 et s'étant engagé à rembourser ce montant, la gérance a retiré sa plainte aux débats de première instance.

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 contenus dans l'arrêt de renvoi. Elle ne peut en aucun cas s'écarter de l'argumentation juridique du Tribunal fédéral, aussi bien en ce qui concerne les points sur lesquels il a approuvé la motivation précédente que ceux sur lesquels il l'a désapprouvée. Il n'est pas possible de remettre en cause ce qui a été admis - même implicitement - par le Tribunal fédéral (B. Corboz, in: Commentaire de la LTF, Berne 2009, ch. 27 ad art. 107 LTF).

2. Dans son arrêt du 4 novembre 2015, le Tribunal fédéral a considéré que le Tribunal correctionnel n'avait en réalité pas appliqué la procédure simplifiée mais la procédure ordinaire, de sorte que l'appel de K. _____ ne pouvait pas être déclaré irrecevable en application de l'art. 362 al. 5 CPP.

Il convient par conséquent d'entrer en matière sur cet appel ainsi que sur l'appel joint du Ministère public.

3. 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 (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) pour inopportunité (al. 3).

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement. L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012 consid. 3.1).

4. Me Olivier Boschetti a réitéré aux débats sa requête tendant à ce qu'il soit relevé de sa mission de défenseur d'office, en précisant qu'il agissait à la demande expresse de son client.

Aux termes de cette requête présentée par fax le 17 août 2016, Me Olivier Boschetti indique que K._____ ne comparaitrait pas à l'audience du lendemain pour des raisons économiques et qu'il souhaitait changer de défenseur. Estimant que le lien de confiance avec son client était ainsi irrémédiablement rompu, Me Olivier Boschetti a requis le renvoi de l'audience et d'être relevé de sa mission.

Présentée seulement le jour précédant l'audience, cette requête est indiscutablement tardive. Elle ne contient en outre aucun élément suffisant pour justifier le report d'une audience qui avait été fixée précisément en tenant compte de l'agenda universitaire de l'appelant. On rappellera à cet égard que K._____ avait déjà requis le 5 février 2016 le

report de l'audience alors appointée le 15 mars 2016 en invoquant sa situation financière et académique. L'appelant n'invoque aucun élément nouveau. Le refus de comparaître de l'appelant signifié la veille de l'audience et sa seule volonté de changer de conseil ne constituent pas des motifs de nature à rompre le lien de confiance entre un défenseur et son client. En outre, aucun élément du dossier ne permet de discerner un quelconque manquement de Me Olivier Boschetti dans l'accomplissement de son mandat, manquement qui aurait mis en péril les intérêts de son client. Dans ces circonstances, la requête de Me Olivier Boschetti doit être rejetée. Les difficultés financières de l'appelant ne sauraient en outre justifier de renvoyer indéfiniment les débats.

5.

5.1 L'appelant fait valoir en premier lieu que le juge qui a prononcé sa condamnation serait également celui qui a prononcé sa faillite et qu'il aurait dû se récuser. Ce moyen est manifestement tardif, car il aurait dû être invoqué à l'ouverture des débats de première instance. Il doit par conséquent être rejeté.

5.2 L'appelant conteste ensuite s'être rendu coupable de gestion fautive dans le cas 2.1. Il fait valoir qu'il n'aurait pas lésé ses créanciers, car ces derniers auraient reçu des actes de défaut de biens.

5.2.1 Aux termes de l'art. 165 ch. 1 CP, le débiteur qui, de manières autres que celles visées à l'art. 164 CP, aura, par des fautes de gestion, notamment par une dotation insuffisante en capital, par des dépenses exagérées, par des spéculations hasardeuses, par l'octroi ou l'utilisation à la légère de crédits, par le bradage de valeurs patrimoniales ou par une négligence coupable dans l'exercice de sa profession ou dans l'administration de ses biens, causé ou aggravé son surendettement, causé sa propre insolvabilité ou aggravé sa situation alors qu'il se savait insolvable, sera, s'il a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui, puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

L'art. 165 ch. 1 CP mentionne comme faute de gestion les dépenses exagérées. Les dépenses peuvent apparaître exagérées en fonction des ressources du débiteur ou en tenant compte de leur faible justification commerciale (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, Berne 2010, n. 24 ad art. 165 CP ; Kesselbach, Krise und Sanierung bei Aktiengesellschaften - insbesondere aus strafrechtlicher Sicht, 2000, p. 131 ; Kistler, La gestion fautive en tant que délit intentionnel, PJA 1997, p. 1494). Une entreprise fait notamment des dépenses exagérées si elle acquiert des équipements luxueux pour ses bureaux alors que sa situation financière est précaire, si elle acquiert des stocks disproportionnés en regard de sa trésorerie et de ses possibilités d'écoulement ou si elle consacre des sommes manifestement disproportionnées, compte tenu de ses ressources, à des voyages, des invitations ou des missions dont on ne peut raisonnablement attendre des résultats en rapport avec les dépenses (Corboz, op. cit., n. 24 ad art. 165 CP). Sont aussi qualifiées de dépenses exagérées les dépenses professionnelles effectuées par les dirigeants d'une entreprise pour conserver leur train de vie dans l'entreprise, comme l'achat ou la location de voitures de service luxueuses ou l'établissement de somptueuses notes de frais pour des repas d'affaires absolument pas nécessaires à la bonne marche de l'entreprise (Wermeille, La diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers et la gestion fautive, RPS 1999, p. 387). Il en va de même des dépenses qui vont à l'encontre du but de la société, comme des prélèvements privés opérés par les organes sur la fortune de la société, ou du prélèvement d'honoraires injustifiés (Brunner, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, 2007, n. 30 ad art. 165 CP).

5.2.2 Le moyen de l'appelant est dénué de fondement. D'une part, il a expressément admis en première instance les faits qui lui étaient reprochés. D'autre part, le découvert de sa faillite et les dépenses exagérées qu'il a faites démontrent que tous les éléments constitutifs de l'infraction à l'art. 165 CP sont réalisés, à la fois par le caractère somptuaire, inutile et sans rapport avec le but social de ces dépenses.

5.3 L'appelant conteste s'être rendu coupable d'abus de cartes chèques et de cartes de crédit dans le cas 2.1. Il fait valoir que le tribunal n'aurait pas démontré que les émetteurs de cartes de crédit lésés auraient pris les mesures que l'on pouvait attendre d'eux pour éviter l'abus de leurs cartes.

5.3.1 Aux termes de l'art. 148 al. 1 CP, celui qui, quoique insolvable ou non disposé à s'acquitter de son dû, aura obtenu des prestations de nature patrimoniale en utilisant une carte-chèque, une carte de crédit ou tout moyen de paiement analogue et aura ainsi porté atteinte aux intérêts pécuniaires de l'organisme d'émission qui le lui avait délivré sera, pour autant que l'organisme d'émission et l'entreprise contractuelle aient pris les mesures que l'on pouvait attendre d'eux pour éviter l'abus de la carte, puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

5.3.2 A nouveau, le moyen de l'appelant est dénué de fondement. Il a admis en première instance avoir été conscient de son insolvabilité tout en poursuivant ses dépenses au moyen des facilités de paiement précitées. Il a également admis avoir produit de fausses fiches de salaire à toutes les institutions qui lui ont délivré des cartes de crédit (PV d'audition n.1 R. 9 et R. 15). Tous les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'art. 148 al. 1 CP sont par conséquent réalisés.

5.4 L'appelant conteste s'être rendu coupable de faux dans les titres dans les cas 2.2 et 2.3. Il fait valoir que les documents qu'il a falsifiés ne revêtiraient pas la qualité de titre. Il conviendrait également de tenir compte du fait que la plainte a été retirée dans le cas 2.3.

5.4.1 Aux termes de l'art. 251 CP, se rend coupable de faux dans les titres celui qui, dans le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui, ou de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, aura créé un titre faux, falsifié un titre, abusé de la signature ou de la marque à la main réelles d'autrui pour fabriquer un titre supposé, ou constaté ou fait constater faussement, dans un titre, un fait

ayant une portée juridique, ou aura pour tromper autrui, fait usage d'un tel titre.

Cette disposition vise non seulement un titre faux ou la falsification d'un titre (faux matériel), mais aussi un titre mensonger (faux intellectuel). Il y a faux matériel lorsque l'auteur réel ne coïncide pas avec l'auteur apparent, alors que le faux intellectuel vise un titre qui émane de son auteur apparent, mais qui est mensonger dans la mesure où son contenu ne correspond pas à la réalité (ATF 126 IV 65 consid. 2a).

L'article 251 CP ne réprime pas uniquement le comportement de celui qui a confectionné le faux, mais également l'usage de faux. Le faux dans les titres est une infraction intentionnelle. Le dol éventuel suffit. L'art. 251 CP exige de surcroît un dessein spécial, qui peut se présenter sous deux formes alternatives, soit le dessein de nuire ou le dessein d'obtenir un avantage illicite. Le dol éventuel suffit aussi également pour ce dessein (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. II, 3e éd. 2010, n. 171 ss ad art. 251 CP). L'avantage est une notion très large ; il suffit que l'auteur veuille améliorer sa situation. Son illicéité peut résulter de la loi, du but poursuivi ou du moyen utilisé ; elle peut donc être déduite du seul fait que l'auteur recourt à un faux (TF 6B_1001/2009 du 23 avril 2010 consid. 2.2.1 et les références citées ; CAPE 28 mai 2015/190).

La notion de titre est définie par l'art. 110 al. 4 CP, qui prévoit que sont notamment réputés titres tous écrits destinés et propres à prouver un fait ayant une portée juridique (Corboz, op. cit., nn. 15 et 24 ad art. 251 CP). La caractéristique essentielle du titre est qu'il doit être objectivement en mesure de prouver tout ou partie de ce qu'il exprime ; autrement dit, sa lecture doit fonder la conviction. L'aptitude à servir de preuve résulte de la loi ou des usages commerciaux (ATF 120 IV 361 consid. 2a). Le fait que le titre doit être en mesure de prouver doit en outre avoir une portée juridique ; le titre doit ainsi convaincre d'un fait dont dépend notamment la naissance, l'existence, la modification, l'extinction ou la modification d'un droit ; autrement dit, le fait doit être de

nature à modifier la solution apportée à un problème juridique (Corboz, op. cit., n. 20 et 27 ad art. 251 CP).

5.4.2 En l'occurrence, s'agissant du cas 2.2, l'appelant a admis avoir falsifié une déclaration de solvabilité délivrée par l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois en y faisant apparaître faussement qu'il ne faisait l'objet d'aucune poursuite. Contrairement à ce qu'il soutient, un tel document est manifestement un titre, non seulement en raison du caractère officiel de l'autorité qui la délivre, mais également de sa fonction en droit des poursuites.

S'agissant du cas 2.3, l'appelant a admis avoir falsifié des fiches de salaire pour obtenir un logement. Les documents en question (cf. P. 8/4 et 8/5 et PV d'audition n.1 R.11) portent l'entête des [...] et indiquent que le prévenu réalisait un salaire deux fois plus élevé que celui auquel il avait droit. Ils ont été produits par l'appelant pour convaincre son futur bailleur qu'il percevait un salaire confortable et qu'il serait en mesure d'honorer ses obligations financières. Il s'agit donc bien de titres.

Enfin, il n'y a pas lieu de tenir compte du retrait de plainte intervenu, l'infraction de faux dans les titres se poursuivant d'office.

Le moyen doit donc être rejeté.

6.

6.1 Le Ministère public considère que K._____ aurait dû être également condamné pour escroquerie dans le cas 2.3. Il fait valoir que le prévenu savait qu'il n'aurait pas les capacités économiques d'honorer ses engagements, soit de payer les loyers de l'appartement qu'il a obtenu grâce à la production de faux documents.

L'appelant rétorque en substance que l'élément intentionnel de l'infraction ne serait pas établi, dès lors qu'il se serait toujours acquitté des loyers dus jusqu'à son licenciement.

6.2 En vertu de l'art. 146 CP, se rend coupable d'escroquerie celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

Sur le plan objectif, l'escroquerie suppose d'abord une tromperie, qui peut consister soit à induire la victime en erreur, par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais, soit à conforter la victime dans son erreur, en lui montrant, par des paroles ou par des actes, qu'elle est dans le vrai, alors qu'en réalité elle se trompe. Il faut en outre que la tromperie ait été astucieuse.

L'astuce est réalisée non seulement lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il se borne à donner de fausses informations dont la vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire, par exemple en raison d'un rapport de confiance particulier (ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3 ; ATF 128 IV 18 consid. 3a). Tel est notamment le cas si l'auteur conclut un contrat en ayant d'emblée l'intention de ne pas fournir sa prestation alors que son intention n'était pas décelable (ATF 118 IV 359 consid. 2), s'il exploite un rapport de confiance préexistant qui dissuade la dupe de vérifier (ATF 122 IV 246 consid. 3a) ou encore si la dupe, en raison de sa situation personnelle (faiblesse d'esprit, inexpérience, grand âge ou maladie), n'est pas en mesure de procéder à une vérification et que l'auteur exploite cette situation (ATF 120 IV 186 consid. la).

L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. Il n'est pas nécessaire, pour

qu'il y ait escroquerie, que la dupe ait fait preuve de la plus grande diligence et qu'elle ait recouru à toutes les mesures de prudence possibles. La question n'est donc pas de savoir si elle a fait tout ce qu'elle pouvait pour éviter d'être trompée. L'astuce n'est exclue que lorsque la dupe est coresponsable du dommage parce qu'elle n'a pas observé les mesures de prudence élémentaires qui s'imposaient (ATF 128 IV 18 consid. 3a ; CAPE 13 mai 2015/183).

6.3 En l'occurrence, ce n'est pas en raison de l'absence de capacité financière du prévenu à payer les loyers qu'il doit être condamné pour escroquerie comme le soutient le Ministère public, mais bien parce qu'il a échafaudé un édifice de mensonges pour amener la partie contractante à conclure un bail avec lui. K. _____ a ainsi produit plusieurs documents visant à tromper le bailleur sur ses capacités financières, fausses attestations de solvabilité et de salaire, qui ont dissuadé la dupe de procéder à des vérifications. Il s'est enrichi illégitimement puisqu'il n'a payé qu'une partie des loyers. Il s'agit ainsi d'une tromperie astucieuse au moyen de faux réalisant les éléments constitutifs de l'escroquerie, tant objectifs que subjectifs. Peu importe qu'il ait payé dans un premier temps ses loyers. L'escroquerie est donc consommée et le moyen soulevé par le Ministère public doit être admis.

7.

7.1 L'appelant conteste la quotité de la peine qui lui a été infligée et soutient qu'il aurait dû être condamné à une peine pécuniaire avec sursis. Il fait valoir que les premiers juges n'auraient pas correctement pris en compte la situation de détresse dans laquelle il se serait trouvé à l'époque des faits. Aux débats, il a soutenu qu'il fallait également tenir compte de l'écoulement du temps et du fait que la peine serait essentiellement complémentaire.

Pour sa part, le Ministère public requiert le prononcé d'une peine privative de liberté de 24 mois, assortie d'un sursis portant sur 12 mois avec un délai d'épreuve de 5 ans.

7.2

7.2.1 Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 134 IV 17 consid. 2.1; ATF 129 IV 6 consid. 6.1).

7.2.2 En vertu de l'art. 42 al. 1 CP, 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. Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement 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 (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1). A cet égard, le juge doit prendre en considération non seulement les circonstances concrètes de l'infraction, mais encore les circonstances personnelles jusqu'au moment du jugement (ATF 135 IV 180). 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 (TF 6B_492/2008 du 19 mai 2009 consid. 3.1.2 ; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2).

Aux termes de l'art. 43 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 (al. 1) ; la partie à exécuter ne peut excéder la moitié de la peine (al. 2). Pour qu'il y ait un sursis partiel, il faut un pronostic mitigé, à savoir que l'octroi du sursis à l'exécution d'au moins une partie de la peine nécessite, à des fins de prévention spéciale, que l'autre partie de la peine soit exécutée, à savoir qu'il existe des doutes très importants au sujet du comportement futur de l'auteur, notamment au vu de ses antécédents (CAPE 14 février 2014/43 consid. 9.1.2 et les références citées ; CAPE 7 mars 2014/20 consid. 4.1). Un pronostic défavorable exclut le sursis partiel (ATF 134 IV 1 consid. 5.3.1).

7.2.3 Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (art. 49 al. 2 CP). Le cas (normal) de concours réel rétrospectif se présente lorsque l'accusé, qui a déjà été condamné pour une infraction, doit être jugé pour une autre infraction commise avant le premier jugement, mais que le tribunal ignorait. L'art. 49 al. 2 CP enjoint au juge de prononcer une peine complémentaire ou additionnelle (Zusatzstrafe), de telle sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement. Concrètement, le juge doit se demander comment il aurait fixé la peine en cas de concours simultané, puis déduire de cette peine d'ensemble

hypothétique la peine de base, soit celle qui a déjà été prononcée (cf. TF 6B_455/2013 du 29 juillet 2013 consid. 2.4.1; TF 6B_28/2008 du 10 avril 2008 consid. 3.3.1). Le prononcé d'une peine complémentaire suppose que les conditions d'une peine d'ensemble au sens de l'art. 49 al. 1 CP soient réunies. Une peine additionnelle ne peut ainsi être infligée que lorsque la nouvelle peine et celle qui a déjà été prononcée sont du même genre. Des peines d'un genre différent doivent en revanche être infligées cumulativement car le principe d'absorption n'est alors pas applicable (TF 6B_1082/2010 du 18 juillet 2011 consid. 2.2 et les références citées).

7.3 En l'espèce, procédant à sa propre appréciation, une infraction supplémentaire étant retenue en appel, la Cour de céans considère, comme les premiers juges, que la culpabilité de K._____ est lourde. L'appelant est indéniablement un escroc. Interdit bancaire en France, il a agi pendant plusieurs années en Suisse et lésé ses créanciers de montants très importants. Déjà condamné pour ce motif, il a récidivé avec aplomb, osant même soutenir que la falsification de documents était un procédé acceptable en affaires. Son refus de comparaître en appel et sa volonté de changer de défenseur annoncés la veille de l'audience, alors que celle-ci avait été fixée pendant les vacances universitaires en tenant compte de ses convenances personnelles, démontre le peu de cas qu'il accorde à la procédure pénale dont il fait l'objet. Il n'a exprimé aucun regret. Manifestement, l'appelant n'a pas pris conscience de la gravité de ses actes et n'entend pas les assumer. Quant aux éléments à décharge, on peut se référer à ceux retenus par le premier juge, soit que le prévenu a souscrit une reconnaissance de dette, profitant ainsi d'un retrait de plainte.

L'ensemble de ces éléments dicte le prononcé d'une peine sévère. Les problèmes financiers dont l'appelant se prévaut ne modifient nullement cette appréciation. Sa précédente condamnation exclut, pour des motifs de prévention spéciale, de le condamner à une peine pécuniaire. Dans la mesure où la prescription est loin d'être atteinte, on ne saurait considérer l'écoulement du temps comme une circonstance atténuante au sens de l'art. 48 let. e CP. Enfin, la peine qui doit

sanctionner le comportement du prévenu ne saurait être additionnelle à celle prononcée le 6 juin 2011, puisque c'est en définitive une peine d'un autre genre qui doit être prononcée, soit une peine privative de liberté qu'il convient de fixer à 20 mois.

S'agissant du pronostic à poser quant au comportement futur du condamné, celui-ci serait nettement défavorable au vu de son absence totale d'introspection et des éléments retenus ci-dessus. Néanmoins, il convient de tenir compte du fait que le sursis qui lui a été accordé le 6 juin 2011 doit être révoqué (cf. consid. 8.2 infra). L'exécution de cette peine pécuniaire permet d'accorder au condamné le bénéfice d'un pronostic mitigé et par conséquent de suspendre partiellement sa peine privative de liberté. La part ferme de cette nouvelle peine portera ainsi sur dix mois et le solde sera assorti d'un sursis avec un délai d'épreuve de cinq ans.

8. L'appelant conteste la révocation du sursis qui lui a été octroyé le 6 juin 2011. Il fait valoir en substance que les premiers juges n'auraient pas suffisamment motivé leur décision.

8.1 Selon l'art. 46 al. 1 CP, si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation (al. 2).

La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas de pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve (ATF 134 IV 140 consid. 4.2 et 4.3 p. 142 s.). Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive (ATF 134 IV 140 consid. 4.4 p. 143).

Dans l'appréciation des perspectives d'amendement à laquelle il doit procéder pour décider de la révocation d'un sursis antérieur, le juge doit tenir compte des effets prévisibles de l'octroi ou non du sursis à la nouvelle peine. Il peut parvenir à la conclusion que l'exécution, le cas échéant, de la nouvelle peine aura un effet dissuasif suffisant, justifiant de renoncer à la révocation du sursis antérieur. L'inverse est également admissible: si le sursis précédent est révoqué, l'exécution de la peine qui en était assortie peut conduire à nier l'existence d'un pronostic défavorable pour la nouvelle peine et, partant, à assortir cette dernière du sursis (ATF 134 IV 140 consid. 4.5 p. 144). L'existence d'un pronostic défavorable quant au comportement futur du condamné, bien qu'elle soit une condition aussi bien du sursis à la nouvelle peine que de la révocation d'un sursis antérieur, ne peut faire l'objet d'un unique examen, dont le résultat suffirait à sceller tant le sort de la décision sur le sursis à la nouvelle peine que celui de la décision sur la révocation du sursis antérieur. Le fait que le condamné devra exécuter une peine - celle qui lui est nouvellement infligée ou celle qui l'avait été antérieurement avec sursis - peut apparaître suffisant à le détourner de la récidive et, partant, doit être pris en considération pour décider de la nécessité ou non d'exécuter l'autre peine. Il constitue donc une circonstance nouvelle, appelant un réexamen du pronostic au stade de la décision d'ordonner ou non l'exécution de l'autre peine (TF 6B_1165/2013 du 1^{er} mai 2014 consid. 2.2 et les références citées).

8.2 Aux éléments retenus précédemment dans le cadre de l'examen de l'octroi d'un sursis partiel qui sont également pertinents ici, il convient de souligner que la récidive reprochée à l'appelant est une récidive spéciale. En effet, sa condamnation du 6 juin 2011 ne l'a pas dissuadé de commettre le même genre d'infraction et ce, moins d'une année plus tard. Cette première peine n'a manifestement eu aucun effet dissuasif. Compte tenu de ce comportement, la révocation du sursis s'impose.

Quant au défaut de motivation invoqué par l'appelant, il est sans portée. On rappellera à cet égard que l'appelant avait expressément

déclaré adhérer à la proposition du Ministère public qui tendait à la révocation de ce sursis, ce qu'il est malvenu de contester aujourd'hui.

9. En définitive, l'appel de K. _____ doit être rejeté et l'appel joint du Ministère public admis. Le jugement entrepris sera modifié dans le sens des considérants qui précèdent.

Sur la base de la liste des opérations qu'il a produite et dont il n'y a pas lieu de s'écarter, une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 4'006 fr. 80, TVA et débours inclus, sera allouée à Me Olivier Boschetti, étant précisé que celle-ci comprend le montant de 1'458 fr. qui lui a déjà alloué par arrêt du 28 mai 2014.

Vu l'issue de la cause, les frais d'appel postérieurs à l'arrêt du Tribunal fédéral du 4 novembre 2015, par 6'896 fr. 80, constitués de l'émolument de jugement, par 2'890 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]) et de l'indemnité de défense d'office, par 4'006 fr. 80 (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), seront mis à la charge de l'appelant (art. 428 al. 1 CPP), le solde des frais d'appel étant laissé à la charge de l'Etat.

L'appelant ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra.

Il convient en dernier lieu de préciser que le dispositif communiqué aux parties après l'audience contient une erreur manifeste, dans la mesure où il mentionne l'art. 49 ch. 2 CP alors que celui-ci n'est pas appliqué. Cette erreur sera rectifiée d'office.

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 40, 43, 44, 46 al. 1, 47, 49 ch. 1, 50, 146
al. 1, 148 al. 1, 165 ch. 1, 251 ch. 1 CP et 398 ss CPP,
prononce :

- I. L'appel de K. _____ est rejeté.
- II. L'appel joint formé par le Ministère public est admis.
- III. Le jugement rendu le 31 mars 2014 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne est modifié comme il suit aux chiffres I à IV de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

I. supprimé.

II. constate que K. _____ s'est rendu coupable d'escroquerie, d'abus de cartes-chèques et de cartes de crédit, gestion fautive et faux dans les titres.

III. condamne K. _____ à une peine privative de liberté de 20 (vingt) mois.

IV. suspend l'exécution d'une partie de la peine portant sur 10 (mois) mois et fixe à K. _____ un délai d'épreuve de 5 (cinq) ans.

V. révoque le sursis octroyé à K. _____ par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne le 6 juin 2011 et ordonne l'exécution de la peine de 330 (trois cent trente) jours-amende à 30 fr. (trente francs).

VI. prend acte pour valoir jugement de la reconnaissance de dette signée par K. _____ en faveur de [...] représentée par [...] en page 6 du procès-verbal.

VII. met les frais de la cause par 6'822 fr. 60, y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 3'747 fr. 60, TVA comprise, à la charge de K. _____.

VIII. *dit que le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au ch. VII ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation économique de K._____ se soit améliorée."*

IV. Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 4'006 fr. 80, TVA et débours inclus, est allouée à Me Olivier Boschetti, étant précisé que celle-ci comprend le montant de 1'458 fr. déjà alloué par jugement du 28 mai 2014.

V. Les frais d'appel postérieurs à l'arrêt du Tribunal fédéral du 4 novembre 2015 et l'indemnité allouée au défenseur d'office sous chiffre IV ci-dessus, soit 6'896 fr. 80 au total, sont mis à la charge de K._____, le solde des frais d'appel étant laissé à la charge de l'Etat.

VI. K._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office prévue au chiffre IV ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.

Le président :

La greffière :

Du 19 août 2016

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à l'appelant 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 Olivier Boschetti, avocat (pour K. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,
- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,
- Office d'exécution des peines,
- Service de la population, secteur E,

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 :