

**COUR DE CASSATION PENALE**

---

---

Séance du 28 juin 2010

---

Présidence de M. CREUX, président  
Juges : MM. Battistolo et Winzap  
Greffier : M. Rebetez

\*\*\*\*\*

**Art. 42 al. 4, 47 CP; 415 CPP**

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par le **MINISTERE PUBLIC** et sur le recours joint formé par **X.**\_\_\_\_\_ contre le jugement rendu le 19 février 2010 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne dans la cause dirigée contre **X.**\_\_\_\_\_.

Cité à comparaître en application de l'art. 438 al. 1 CPP, **X.**\_\_\_\_\_ se présente, assisté de ses défenseurs, Me Olivier Freymond et Me Luc Pittet, avocats à Lausanne.

La cour entre en délibération.

Elle considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 19 février 2010, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a, notamment, libéré X. \_\_\_\_\_ des chefs d'accusation d'escroquerie et de gestion déloyale des intérêts publics (I); l'a reconnu coupable d'abus de confiance qualifié, gestion déloyale qualifiée et faux dans les titres (II); l'a condamné à une peine privative de liberté de deux ans, sous déduction de 57 jours de détention avant jugement, et à une peine pécuniaire de 180 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 1'000 fr. (III); suspendu l'exécution des deux peines décrites au chiffre III ci-dessus et fixé au condamné un délai d'épreuve de trois ans (IV).

**B.** La motivation en fait et en droit de ce jugement, dans ce qu'elle a d'utile à retenir pour l'examen du recours, est en substance la suivante, la cour de céans se référant pour le surplus à l'état de fait dans son intégralité :

**1. a)** X. \_\_\_\_\_ est né le 1<sup>er</sup> mai 1954 à Paris. Après avoir fréquenté le collège à Nyon et le gymnase à Lausanne, il est entré à la Faculté de médecine de l'Université de Lausanne et y a accompli des études en un temps record, obtenant son diplôme à Genève à la fin de sa 23<sup>ème</sup> année. Par la suite, il a fonctionné comme médecin-assistant à Genève et en Valais, avant de revenir au [...] en 1982. Après avoir obtenu son diplôme FMH en neurologie au cours de l'année 1983, il est entré au Service de neurologie du [...], où il s'est montré consciencieux, compétent et ambitieux. Régulièrement promu, il a été désigné au poste de médecin-associé au mois de janvier 1984. Le 1<sup>er</sup> avril 1988, le Conseil d'Etat l'a désigné comme médecin-adjoint à plein temps, nomination confirmée en 1990, lorsqu'une charge de privat-docent agrégé lui fut

confiée. En date du 14 août 1996, le Conseil d'Etat l'a nommé en qualité de professeur ordinaire à la Faculté de médecine et chef du Service de neurologie du [...] pour la période du 1<sup>er</sup> septembre 1996 au 31 août 2004. Le 17 décembre 2003, sa nomination en qualité de professeur chef de Service de neurologie du [...] à plein temps a été prorogée du 1<sup>er</sup> septembre 2004 jusqu'au 31 août 2012.

L'activité de X. \_\_\_\_\_ en tant que chef de service a été évaluée très positivement. Il est d'ailleurs reconnu comme une sommité dans son domaine et serait l'inventeur, sur le plan mondial, de l'analyse des accidents vasculaires-cérébraux. A ce titre, il a donné au Service de neurologie du [...] un rayonnement quasi planétaire.

Au cours de sa carrière, il a enseigné dans de nombreuses universités. Il était également membre d'une multitude de sociétés savantes dans le domaine de la neurologie et éditeur de plusieurs revues scientifiques. En 2002, un prix prestigieux lui a été attribué. Il ressort enfin d'un relevé, produit par X. \_\_\_\_\_ en cours d'enquête, qu'il a notamment publié 341 travaux scientifiques originaux, 74 revues générales dans des journaux internationaux et 92 chapitres de livres.

Cette carrière a été brusquement interrompue en date du 26 avril 2006 lorsque, à l'issue d'une audition devant une délégation du Conseil d'Etat, accompagnée du Recteur de l'Université de Lausanne et du Directeur général du [...], les représentants du Gouvernement lui ont remis en main propre une lettre motivée lui signifiant la cessation immédiate de son engagement en qualité de chef du Service de neurologie du [...]. Simultanément, le Recteur de l'Université lui a soumis une correspondance lui indiquant qu'il était mis fin *sine die* à son mandat de professeur ordinaire à la Faculté de biologie et de médecine.

**b)** A l'issue de sa détention préventive, X. \_\_\_\_\_ a rapidement repris une activité professionnelle au sein du Groupe [...]. Il y est rémunéré par un salaire fixe, de l'ordre de 11'000 fr. net par mois, complété par une restitution des honoraires pour clientèle privée d'un

montant de 327'029 fr. 20 en 2008. Le directeur administratif de la [...] où l'accusé exerce son métier a indiqué aux débats que celui-ci accomplissait un travail exceptionnel et avait donné une grande notoriété à la clinique.

**c)** Son casier judiciaire est vierge de toute inscription.

**2.** Selon l'ordonnance du 11 mars 2009 rendue par le Juge d'instruction du Canton de Vaud, X. \_\_\_\_\_ était accusé d'avoir, à Lausanne, entre janvier 2000 et le 10 mai 2006, détourné 5'005'861 fr. ainsi que 318'418 euros au préjudice du [...], de diverses compagnies pharmaceutiques, d'associations ou de fondations et d'une collaboratrice. Pour parvenir à ses fins, il a abusé de sa position de médecin-chef du Service de neurologie, sans hésiter parfois à recourir à de fausses factures ou à de fausses quittances.

Aux débats, X. \_\_\_\_\_ a reconnu que son comportement avait été globalement contraire aux directives qui lui étaient imposées en tant que responsable d'un service, jouissant d'une large autonomie sur le plan financier, directives dont il a admis qu'il en connaissait à tout le moins les grands principes. Il a finalement reconnu, sous réserve de quelques cas, avoir profité de cette autonomie pour ponctionner illicitement, en toute conscience et volonté, en particulier le fonds du Service de neurologie du [...] à des fins privées.

**3.** En droit, le tribunal l'a reconnu coupable d'abus de confiance qualifié, de gestion déloyale qualifiée et de faux dans les titres. X. \_\_\_\_\_ a notamment été condamné à une peine privative de liberté de deux ans, sous déduction de 57 jours de détention avant jugement, et à une peine pécuniaire de 180 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 1'000 francs. Les deux peines susmentionnées ont été suspendues pendant trois ans.

**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 la réforme du chiffre IV de son dispositif en ce sens que la peine privative de liberté infligée à X. \_\_\_\_\_ est suspendue et qu'il lui est fixé un délai d'épreuve de trois ans, la peine pécuniaire devant être exécutée.

Dans le délai de l'art. 432 al. 1 CPP, X. \_\_\_\_\_ a déposé un mémoire d'intimé et un recours joint dans lesquels il conclut principalement à la réforme du chiffre III du dispositif du jugement entrepris en ce sens qu'il est condamné à une peine privative de liberté de deux ans sous déduction de 57 jours de détention avant jugement ainsi qu'à la réforme du chiffre IV du dispositif du jugement entrepris en ce sens que la peine privative de liberté est suspendue et qu'un délai d'épreuve de trois ans est fixé. A titre subsidiaire, il a conclu au rejet du recours du Ministère public. A titre plus subsidiaire, il conclut à la réforme du chiffre III du dispositif du jugement entrepris en ce sens qu'il est condamné à une peine privative de liberté de deux ans sous déduction de 57 jours de détention avant jugement et à une peine pécuniaire de 144 jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 1'000 francs.

Le Ministère public a conclu au rejet du recours joint formé par X. \_\_\_\_\_.

### **En droit :**

**1.** Les recours du Ministère public et de X. \_\_\_\_\_ sont en réforme exclusivement. En pareil cas, la cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (art. 447 al. 1 CPP [Code de procédure pénale du 12 septembre 1967, RSV 312.01]). Elle est cependant liée par les faits constatés dans le jugement attaqué, sous réserve des inadvertances manifestes, inexistantes en l'espèce, qu'elle rectifie d'office, ou d'éventuels compléments qui ressortiraient des pièces du dossier (art. 447 al. 2 CPP;

Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JT 1996 III 66 ss, spéc. pp. 70 s., ch. 8).

Les recours exercés par le Ministère public et par X.\_\_\_\_\_, dans la mesure où ils reviennent à examiner, sur la base d'une argumentation différente, si les conditions d'application de l'art. 42 al. 4 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937, RS 311.0) sont réalisées, seront traités simultanément.

**2.** X.\_\_\_\_\_ conteste le principe de la peine pécuniaire qui lui a été infligée en plus de la peine privative de liberté avec sursis. Dans la mesure où il a reconnu l'entier des faits qui lui étaient reprochés, réparé le dommage autant qu'on pouvait l'attendre de lui, fait don de ses ouvrages précieux à la Bibliothèque cantonale universitaire et pris conscience de la gravité de ses fautes, il n'existait aucun besoin de prononcer une peine pécuniaire accessoire ferme afin, selon les termes utilisés par le tribunal, d'"*ancrer dans la conscience de l'accusé*" les fautes commises. Il soutient enfin que les premiers juges auraient renoncé à lui infliger une peine pécuniaire accessoire s'ils n'avaient pas eu la possibilité de l'assortir du sursis comme ils l'ont cru possible.

Après avoir précisé que la peine pécuniaire était justifiée tant dans son principe que dans sa quotité, le Parquet reproche aux magistrats de première instance de l'avoir assortie du sursis en violation du texte clair de l'art. 42 al. 4 CP.

**2.1** Aux termes de l'art. 42 al. 4 CP, le juge peut prononcer, en plus d'une peine assortie du sursis, une peine pécuniaire sans sursis ou une amende selon l'art. 106 CP.

Cette combinaison se justifie lorsque le sursis peut être octroyé, mais que, pour des motifs de prévention spéciale, une sanction ferme accompagnant la sanction avec sursis paraît mieux à même d'amener l'auteur à s'amender (ATF 134 IV 60 c. 7.3.1). La peine

pécuniaire ferme additionnelle, respectivement l'amende, contribuent par ailleurs à accroître le potentiel coercitif relativement faible de la peine avec sursis, dans une optique de prévention générale et spéciale. Il s'agit d'une forme d'admonition à l'adresse du condamné afin d'attirer son attention (et autant que nécessaire l'attention générale) sur le sérieux de la situation tout en lui démontrant ce qui l'attend s'il ne s'amende pas (Felix Bommer, Die Sanktionen im neuen AT StGB - ein Überblick, in : Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches, Berne 2007, p. 35). La combinaison prévue à l'art. 42 al. 4 CP constitue un "*sursis qualitativement partiel*" (ATF 134 IV 1 c. 4.5.2).

La peine prononcée avec sursis reste prépondérante, alors que la peine pécuniaire sans sursis ou l'amende est d'importance secondaire. Cette combinaison de peines ne doit pas conduire à une aggravation de la peine globale ou permettre une peine supplémentaire. Elle permet uniquement, dans le cadre de la peine adaptée à la culpabilité, une sanction correspondant à la gravité des faits et à la personnalité de l'auteur. Les peines combinées, dans leur somme totale, doivent être adaptées à la faute (ATF 134 IV 1, précité, c. 4.5.2; 134 IV 60, précité, c. 7.3.2).

Selon la jurisprudence (ATF 134 IV 53 c. 5.2), l'ensemble des deux peines doit apparaître comme étant la juste peine, selon les critères de l'art. 47 CP, l'art. 42 al. 4 CP n'autorisant pas une aggravation de la peine fixée. Ce n'est donc pas une peine supplémentaire qu'autorise l'art. 42 al. 4 CP, mais une faculté de scinder la peine en deux modes d'exécution différents et/ou en deux genres de peine différents. Pour respecter cette règle, le juge doit donc d'abord fixer le nombre d'unités pénales conformément à l'art. 47 CP, puis déterminer le genre de peine adéquat, vérifier ensuite les conditions d'application du sursis simple selon l'art. 42 CP et, s'il assortit la peine du sursis et veut y ajouter une peine pécuniaire ferme cumulée selon l'art. 42 al. 4 CP, scinder cette peine en deux parties, l'une assortie du sursis et l'autre ferme (Yvan Jeanneret, Droit des sanctions : le Tribunal fédéral souffle le chaud et le froid, in Revue pénale suisse, 126/2008, p. 283).

Comme le suggère Roth, les règles sur la fixation de la peine s'appliquent pour déterminer une sanction globale, à l'intérieur de laquelle on prévoira ensuite une subdivision en une partie de peine assortie du sursis et une partie de peine ferme - la seconde étant obligatoirement pécuniaire (André Kuhn, in : Roth/Moreillon [éd.], Commentaire romand, Code pénal I, Bâle 2009, n. 25 ad art. 42 CP, p. 440).

**2.2** A teneur de 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).

Le critère essentiel est celui de la faute. Codifiant la jurisprudence, l'art. 47 al. 2 CP énumère les critères permettant de déterminer le degré de gravité de la culpabilité de l'auteur. Ainsi, le juge devra prendre en considération la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné ainsi que le caractère répréhensible de l'acte, qui correspondent respectivement au "*résultat de l'activité illicite*" et au "*mode et exécution de l'acte*" de la jurisprudence (TF 6B\_710/2007 du 6 février 2008 c. 3.2 et les références citées).

L'art. 47 CP n'énonce cependant pas de manière détaillée et exhaustive tous les éléments qui doivent être pris en considération, ni les conséquences exactes qu'il faut en tirer quant à la fixation de la peine. Cette disposition laisse donc au juge un large pouvoir d'appréciation. Il n'appartient ainsi pas à la Cour de cassation de revoir la mesure de la peine selon sa propre appréciation : elle n'intervient que si le tribunal est sorti du cadre légal des peines encourues, s'est inspiré d'éléments sans pertinence, n'a pas pris en considération l'un ou l'autre des facteurs

juridiquement déterminants ou a outrepassé son pouvoir d'appréciation de sorte que la peine apparaisse arbitrairement sévère ou clémente (art. 415 al. 3 CPP; Bovay et alii, op. cit., n. 1.4. ad art. 415 CPP; ATF 129 IV 6 c. 6.1; ATF 127 IV 101 c. 2c; ATF 122 IV 156 c. 3b; ATF 116 IV 288 c. 2b).

**2.3** Dans un chapitre intitulé "*La sanction*" (jgt., pp. 54-58) l'autorité intimée a d'abord infligé à X.\_\_\_\_\_ une peine privative de liberté de deux ans (jgt., pp. 54-57), avant de l'assortir du sursis avec un délai d'épreuve de trois ans (jgt., pp. 57-58) et de prononcer une peine complémentaire de 180 jours-amende avec sursis durant trois ans à titre de sanction immédiate (jgt., p. 58).

**2.3.1** Au moment de se prononcer sur la "*peine complémentaire*", le tribunal a exposé qu'il avait eu à choisir entre l'avis du Ministère public, qui requérait l'application de l'art. 42 al. 4 CP et expliquait que "*l'addition des deux peines (la peine privative de liberté et la peine pécuniaire) correspondait en quelque sorte à une peine globale de deux ans et demi, certainement nécessaire pour sanctionner les faits retenus à la charge de l'accusé*", et celui de la défense qui soutenait qu'une peine combinée n'était pas nécessaire, même assortie du sursis, vu la prise de conscience manifeste de l'accusé (jgt., p. 58, par. 3). Au terme d'une délibération approfondie, les premiers juges se sont finalement convaincus qu'une peine pécuniaire complémentaire, en sus de la peine privative de liberté avec sursis, avait sa place au motif de l'ancrage dans la conscience de l'accusé des fautes commises (jgt., p. 58, par. 5).

**2.3.2** En soulignant la nécessité d'une sanction immédiate, le raisonnement du tribunal peut être justifié par les considérations de prévention spéciale et générale qui sous-tendent la peine additionnelle au sens de l'art. 42 al. 4 CP. Aussi, le prononcé d'une telle peine pécuniaire n'est-il pas contestable dans son principe en l'espèce.

En effet, la sanction immédiate se justifie au vu de la gravité de la faute de X.\_\_\_\_\_ et permet d'attirer son attention sur le caractère répréhensible de son comportement. Pour le reste, elle s'impose encore

pour des considérations de prévention et permet de dissuader clairement et définitivement le présumé de commettre de nouvelles infractions.

Telle qu'envisagée par les premiers juges, la sanction immédiate constitue une forme d'admonition à l'adresse de l'intéressé afin d'attirer son attention sur le sérieux de la situation, ce qui est parfaitement conforme au but de la disposition. En effet, l'art. 42 al. 4 CP permet de prononcer une sanction ferme et tangible même lorsque le pronostic global n'est pas mauvais et que pour cette raison le sursis à l'exécution devait être accordé.

C'est d'ailleurs en vain que celui-ci objecte qu'une peine accessoire n'était pas nécessaire au vu de sa prise de conscience. Le tribunal a mis en exergue cet élément (jgt., p. 58, par. 5) tout en estimant qu'une peine complémentaire était nécessaire, non pas pour favoriser une prise de conscience mais au motif de l'ancrage dans la conscience de l'accusé des fautes commises. Le raisonnement suivi par les premiers juges n'est pas critiquable.

En définitive, il était parfaitement justifié de prononcer une peine pécuniaire à titre de sanction immédiate afin de sanctionner la culpabilité de X.\_\_\_\_\_.

**2.4** En cas de peines combinées de l'art. 42 al. 4 CP, la peine pécuniaire ne peut pas conduire à une aggravation de la peine ou au prononcé d'une peine supplémentaire. En effet, si une peine combinée est justifiée, les deux sanctions considérées ensemble doivent correspondre à la gravité de la faute.

Il sied dès lors de déterminer si l'autorité intimée a estimé qu'une peine privative de liberté de 24 mois était proportionnée à la faute et, dans ce cas, si elle voulait ajouter, comme le lui autorise l'art. 42 al. 4 CP, une peine pécuniaire, elle devait réduire la peine privative de liberté avec sursis en conséquence ou si elle a estimé que les deux sanctions considérées ensemble correspondait à la gravité de la faute.

**2.4.1** Au moment de fixer la peine privative de liberté, les premiers juges ont pris en considération le concours d'infractions, les mobiles basement égoïstes de X.\_\_\_\_\_ et sa responsabilité pénale entière. Ils ont encore souligné son arrogance caractérisée par le mépris des directives qu'il connaissait ainsi que le grave dommage causé, en particulier à l'égard de son employeur, de ses collaborateurs et de ses subordonnés dont il a grossièrement trahi la confiance par des agissements parfois mesquins. En définitive, sa culpabilité a été qualifiée de particulièrement lourde et, au vu de l'ampleur des détournements, de la durée des agissements et du mobile particulièrement égoïste de l'auteur, le tribunal a estimé que la sanction à infliger devrait être une peine privative de liberté de longue durée, de l'ordre de quatre ou cinq ans (jgt., p. 55, par. 2).

L'autorité intimée a ensuite considéré, après en avoir relativement longuement délibéré, qu'une sanction correspondant aux réquisitions du Procureur général était suffisante au regard de l'art. 47 CP et pouvait finalement être infligée à X.\_\_\_\_\_. Selon les magistrats de première instance, il existait en effet, de manière cumulative, un certain nombre d'éléments de nature à atténuer sensiblement la juste sévérité qui s'imposerait (jgt., p. 55, par. 3).

**2.4.2** Dans le cas présent, X.\_\_\_\_\_, qui a commis plusieurs infractions en concours, était passible de la peine maximale prévue pour l'infraction la plus grave, augmentée de moitié mais sous réserve du maximum légal du genre de la peine (art. 49 al. 1 CP). L'infraction la plus grave qu'il a commise - l'abus de confiance aggravé - pouvant être punie de dix ans de privation de liberté (art. 138 ch. 2 CP), la peine d'ensemble qu'il encourait pour toutes ses infractions était en conséquence de quinze ans de privation de liberté. La peine infligée demeure ainsi au bas de l'échelle des sanctions entrant en considération, ce qui est justifié par les magistrats de première instance par la nécessité d'infliger le sursis à l'accusé afin de ne pas compromettre sa brillante réinsertion. Une sanction

plus élevée aurait en effet fait perdre à l'intéressé son emploi et son activité d'indépendant.

Comme le relève le Ministère public dans son mémoire de recours (mémoire, p. 2), l'autorité intimée a fait un large usage de son pouvoir d'appréciation au moment de fixer la peine privative de liberté à deux ans, afin de l'assortir d'un sursis complet. Elle l'a d'ailleurs exprimé clairement en mentionnant qu'une peine privative de liberté de deux ans pouvait, à l'extrême limite, entrer en considération (jgt., p. 57, par. 2), tout en précisant que la quotité, certainement modérée si ce n'est très modérée, de cette peine tenait au fait qu'elle devait être intégralement assortie du sursis (jgt., p. 57, par. 3).

Ce faisant, le tribunal s'est inspiré de la jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancienne partie générale du Code pénal relative à la limite de 18 mois au-delà de laquelle le sursis ne pouvait être accordé. Selon cette jurisprudence, la peine fondée sur la culpabilité de l'auteur devait être fixée de telle sorte qu'elle ne fasse pas obstacle à la bonne réinsertion sociale du condamné et qu'elle ne conduise pas à son exclusion. Ainsi, lorsque la peine privative de liberté qu'il envisageait de prononcer n'était pas d'une durée nettement supérieure à 18 mois et que les conditions du sursis étaient par ailleurs réunies, le juge devait examiner si, compte tenu de la situation personnelle de l'accusé, l'exécution de la peine n'irait pas à l'encontre du but premier du droit pénal, qui est de prévenir la commission d'infractions (ATF 118 IV 342 c. 2f). Dans de telles circonstances, le juge examinait simultanément la question du pronostic et celle de la quotité de la peine, pour arrêter celle-ci à 18 mois alors même qu'une sanction un peu plus lourde eût été justifiée, afin d'éviter une peine ferme.

Ce principe a joué un rôle prépondérant et le jugement met en évidence qu'une telle peine qualifiée de "*modérée, voire de très modérée*", n'a pu être prise en considération que parce qu'elle évitait de nuire à la réinsertion de X. \_\_\_\_\_ et pouvait être cumulée à une peine pécuniaire.

**2.4.3** Il ressort de la motivation du jugement entrepris que selon les premiers juges, une peine liberté privative de liberté de deux ans pouvait, à l'extrême limite, entrer en considération (jgt., p. 57, par. 2), pour autant qu'elle ne constituât pas la seule sanction.

Le tribunal a en effet estimé que la plus grande partie de la sanction à infliger, soit 24 mois, devait être prononcée sous la forme d'une peine privative de liberté, celle-ci pouvant être suspendue en vertu de l'art. 42 al. 1 CP. Il a ensuite souligné, qu'en application de l'art. 42 al. 4 CP, il convenait également d'infliger à l'intéressé une peine pécuniaire fixée à 180 jours, ce afin d'ancrer en lui la conscience de la "*faute commise*".

Au vu de la terminologie employée dans le cas présent, il ne fait aucun doute que les magistrats de première instance ont voulu que la gravité de la faute soit appréhendée par l'addition de ces deux peines, ce qui est parfaitement conforme à la jurisprudence relative à l'art. 42 al. 4 CP (ATF 134 IV 1, précité; 134 IV 53, précité; 134 IV 60, précité) qui proscrit que le juge augmente, par le prononcé d'une sanction immédiate, la peine principale lorsque celle-ci suffit à sanctionner la faute. En définitive, l'autorité intimée a estimé que seul le cumul d'une peine privative de liberté assortie du sursis avec une peine pécuniaire était à même d'appréhender la gravité des actes commis par X.\_\_\_\_\_. Il s'ensuit, sur le plan quantitatif, que les premiers juges pouvaient, sans violer le principe selon lequel la peine doit être adaptée à la culpabilité de l'auteur, ajouter à la peine privative de liberté considérée comme adéquate une peine pécuniaire additionnelle, sans réduire simultanément le nombre des jours de peine privative de liberté.

Bien que le caractère global de cette appréciation ne ressorte pas expressément de la motivation donnée par les magistrats de première instance, rien n'indique qu'ils aient procédé différemment. En particulier, la systématique du jugement entrepris démontre que l'ensemble des éléments d'appréciation figure au chapitre intitulé "*La sanction*", ce qui tend à démontrer qu'ils ont adopté une approche globale afin de fixer la

peine. En outre, ils ont suivi, après l'avoir expliqué, l'avis du Ministère public s'agissant de la quotité de la peine en suivant ses réquisitions (cf. jgt., p. 15) et en adoptant la solution selon laquelle *"l'addition des deux peines correspondait en quelque sorte à une peine globale de 2 ans et demi, certainement nécessaire pour sanctionner les faits retenus à la charge de l'accusé"* (jgt., p. 58, par. 3). Cela permet de comprendre que l'autorité intimée n'a pas simplement ajouté une sanction à celle, avec sursis, qu'elle estimait justifiée par la culpabilité de X. \_\_\_\_\_.

**2.5** A titre subsidiaire, le prénommé soutient que la durée de la peine pécuniaire accessoire prononcée à son encontre excède les maxima posés par la jurisprudence. Citant l'arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 135 IV 188, il fait valoir que, pour tenir compte du caractère accessoire de la peine infligée à titre de sanction immédiate, celle-ci ne doit pas dépasser le cinquième, non pas des deux peines cumulées – principale et accessoire – comme le soutient le Ministère public, mais de la peine principale uniquement. En l'espèce, la peine principale s'élevant à 24 mois, soit 720 jours, la peine accessoire ne pouvait excéder 144 jours ( $720 / 5 = 144$ ).

**2.5.1** Il ressort du chapeau de l'arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 135 IV 188, qu'*"Il résulte de la place de l'art. 42 al. 4 CP dans la loi que la peine privative de liberté ou la peine pécuniaire assorties du sursis a un poids primordial et que la peine pécuniaire ou l'amende sans sursis qui vient s'ajouter ne revêt qu'un rôle secondaire. Pour tenir compte du caractère accessoire des peines cumulées, il se justifie en principe d'en fixer la limite supérieure à un cinquième, respectivement à 20% de la peine principale. Des exceptions sont possibles en cas de peines de faible importance pour éviter que la peine cumulée n'ait qu'une portée symbolique (consid. 3.4.4)"*.

En mentionnant qu'il convient de fixer la limite supérieure de la peine cumulée à un cinquième, respectivement à 20% de la peine principale, le Tribunal fédéral induit une certaine confusion chez le lecteur francophone. En effet, le terme *"peine principale"* peut se comprendre

comme étant la peine privative de liberté ou la peine pécuniaire assortie du sursis et non pas comme les deux peines cumulées (principale et accessoire). La terminologie allemande est indéniablement plus explicite à ce sujet. En effet, l'ATF 134 IV 1 c. 6.2, auquel il est fait référence dans l'ATF 135 IV 188, constate que "*Mit der Verhängung einer unbedingten Geldstrafe in der Höhe von 180 Tagessätzen bzw. eines Viertels der schuldangemessenen Gesamtstrafe hat die Vorinstanz jedoch der Verbindungsstrafe einen zu gewichtigen Stellenwert eingeräumt und damit Art. 42 Abs. 4 StGB unrichtig angewendet.*". Dans ce cas, le Tribunal fédéral avait estimé qu'une peine pécuniaire de 180 jours-amende, combinée avec une peine privative de liberté de 18 mois avec sursis, représentant un quart de la "*peine d'ensemble adaptée à la faute*" (schuldangemessenen Gesamtstrafe), était excessive dans sa quotité.

Au vu de la jurisprudence précitée, il ne fait aucun doute que l'argumentation de X. \_\_\_\_\_ est vaine. Contrairement à ce qu'il soutient, la règle selon laquelle la peine accessoire de l'art. 42 al. 4 CP ne doit pas dépasser 20 %, se calcule sur le total des deux peines cumulées (à savoir "*la peine d'ensemble adaptée à la faute*" ou schuldangemessenen Gesamtstrafe), soit l'addition de la peine suspendue et de la peine ferme infligée à titre de sanction immédiate.

Cela ressort encore clairement de l'ATF 135 IV 188 c. 3.4.4, dans lequel la Haute Cour applique cette règle au cas d'espèce, dès lors qu'il fixe la peine pécuniaire maximale à 135 jours-amende sur une "*peine d'ensemble adaptée à la faute*" (schuldangemessenen Gesamtstrafe) de 675 jours, soit un cinquième de celle-ci ( $675 / 5 = 135$ ).

**2.5.2** In casu, les deux peines cumulées totalisent 900 jours ( $180 + 720 = 900$ ), de telle manière que la peine pécuniaire de 180 jours-amende représente exactement le cinquième de celles-ci, en parfaite conformité avec la jurisprudence fédérale. L'exigence du caractère accessoire est ainsi respectée et il apparaît que la peine pécuniaire de 180 jours-amende prononcée par les premiers juges à l'encontre de X. \_\_\_\_\_ en application de l'art. 42 al. 4 CP ne relève nullement d'un abus du pouvoir d'appréciation dont ils disposaient en la matière.

Enfin, le montant du jour-amende n'est pas remis en cause et doit être confirmé.

**2.6** Le Parquet requiert la suppression du sursis à la peine pécuniaire prononcée à l'encontre de X.\_\_\_\_\_.

En se fondant probablement sur le Code pénal annoté (Favre/Pellet/Stoudmann, éd. bis et ter, Lausanne 2007, p. 147) qui méconnaît le résultat des travaux parlementaires et mentionne de manière erronée à l'art. 42 al. 4 CP que "*Le juge peut prononcer, en plus du sursis, une peine pécuniaire avec ou sans sursis ou une amende selon l'art. 106.*", le tribunal a cru qu'il était possible d'assortir une telle sanction du sursis ce que le texte légal ne permet pourtant pas.

Ce principe a d'ailleurs été rappelé par le Tribunal fédéral qui a précisé que conformément au texte et au but visé par l'art. 42 al. 4 CP, la peine pécuniaire infligée en application de cette dernière disposition, ne saurait être assortie du sursis (TF 6B\_164/2010 du 1<sup>er</sup> juin 2010 c. 4.2).

C'est donc à tort que l'autorité intimée a considéré qu'elle ne voyait pas comment elle pourrait justifier le refus du sursis pour la peine pécuniaire, alors qu'elle l'accorde sans hésitation à la peine principale (jgt.,p. 58, par. 5).

Force est dès lors de constater qu'il sied de réformer le jugement en ce sens que la peine pécuniaire infligée à X.\_\_\_\_\_ est ferme.

**2.7** En définitive, cette sanction immédiate se justifie pour des considérations de prévention, n'est pas simplement ajoutée à la peine privative de liberté prononcée avec sursis et conserve un caractère accessoire par rapport à cette dernière, de telle sorte qu'elle doit être confirmée, seul le sursis à son exécution devant être supprimé.

**3.** Le recours du Ministère public doit ainsi être admis et le jugement réformé dans le sens des considérants. Le recours joint de X.\_\_\_\_\_ est, quant à lui, rejeté.

Vu l'issue des recours, les frais de deuxième instance doivent être mis par moitié, à la charge de X.\_\_\_\_\_, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 450 al. 1 et 2 CPP).

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

- I. Le recours du Ministère public est admis, le recours joint de X.\_\_\_\_\_ est rejeté.
- II. Le jugement est réformé au chiffre IV de son dispositif en ce sens que le tribunal :

IV. Suspend l'exécution de la peine privative de liberté de deux ans et fixe au condamné un délai d'épreuve de trois ans.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

- III. Les frais de deuxième instance, par 2080 fr. (deux mille huitante francs), sont mis par moitié à la charge de X.\_\_\_\_\_, soit 1040 fr. (mille quarante francs), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

**IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

**Du 29 juin 2010**

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

Le greffier :

Du

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

- Me Olivier Freymond et Luc Pittet, avocats (pour X. \_\_\_\_\_),
- Me Jean-Christophe Diserens, avocat (pour Etat de Vaud),
- Me Jacques Michod, avocat (pour [...]),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- 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).

Le greffier :