

# **BGer 6B\_1001/2009 vom 23. April 2010**

Bundesgericht, 2010-04-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1001\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1001_2009)

FR: TF 6B\_1001/2009 du 23 avril 2010

IT: TF 6B\_1001/2009 del 23 aprile 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recourant se plaint d'avoir été condamné pour abus de confiance en violation de l'interdiction de l'arbitraire et du principe in dubio pro reo ainsi qu'en violation de son droit d'être entendu.

#### **E. 1.1**

Il reproche d'abord à la cour cantonale d'avoir retenu de manière insoutenable, en se fondant sur le document intitulé "Rémunération de la Direction générale de la BCV depuis 1993 au 10.2002", soit sur la pièce 311/6, qu'il ne pouvait attribuer les bonus litigieux sans l'approbation du Comité de banque. Il fait valoir que ce document n'est qu'une simple note établie à la requête du juge d'instruction, qu'elle ne comporte aucune date permettant de savoir quand la réglementation qu'elle décrit a été appliquée, qu'elle n'est corroborée par aucune autre pièce du dossier et, surtout, que, s'agissant de la nécessité d'une approbation par le Comité de banque, elle est contredite par divers témoignages.

##### **E. 1.1.1**

Tel qu'il est motivé par le recourant, le grief de violation du principe in dubio revient à invoquer une violation de ce principe comme règle de l'appréciation des preuves, et non comme règle sur le fardeau de la preuve, de sorte qu'il se confond en définitive avec celui d'arbitraire également soulevé.

Cette dernière notion, de jurisprudence constante, n'est pas synonyme de discutable, ni même de critiquable. Une décision, respectivement une appréciation, ne peut être considérée comme arbitraire que si elle s'avère manifestement insoutenable, et cela non seulement dans sa motivation mais dans son résultat ( ATF 135 V 2 consid. 1.3 p. 4/5; 134 I 140 consid. 5.4 p. 148 et les arrêts cités). Sous peine d'irrecevabilité, l'arbitraire allégué doit par ailleurs être démontré conformément aux exigences de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF (cf. ATF 133 IV 286 consid. 1.4 p. 287).

##### **E. 1.1.2**

La pièce que le recourant qualifie de simple note est un document établi le 17 juillet 2003 par le Département des ressources humaines de la BCV et transmis le 21 juillet 2003 par cette dernière au juge d'instruction, qui l'en avait requise aux fins de déterminer le système de rémunération de la Direction générale de la banque en vigueur à l'époque des faits.

Il importe peu qu'il ne s'agisse pas d'un règlement, d'une directive ou encore d'instructions émanant du Conseil d'administration ou du Conseil de banque. Cela ne lui ôte pas sa valeur probante, rien ne permettant de douter de son caractère sérieux et de l'exactitude de son contenu.

Le document en question indique, en préambule, que le système de rémunération de la Direction générale de la banque "pendant la période sous revue", soit celle circonscrite dans l'intitulé, a été le même que celui en vigueur pour l'ensemble des collaborateurs de la banque et mentionne les composantes de cette rémunération. Il relate ensuite de manière précise l'évolution de ces composantes de 1993 à 1995, en 1996, de 1997 à 1998 et dès 1999, puis décrit, sans faire aucune réserve, les modalités d'attribution de celles-ci. De cette rubrique, ressort notamment la nécessité d'une validation par le Comité de banque des propositions individuelles faites par le président de la Direction générale pour chaque membre de cette dernière en ce qui concerne le salaire fixe, les frais de représentation et la participation au capital ainsi que la rémunération variable (prime DPO, salaire variable, bonus). C'est donc à tort que le recourant soutient que le document litigieux ne comporte aucune date permettant de savoir quand la réglementation qu'il décrit a été appliquée.

L'arrêt attaqué constate, sans être contredit, qu'il résulte du procès-verbal de la séance extraordinaire du Conseil d'administration du 5 septembre 1996 que le système de rémunération en vigueur a été élaboré à partir de 1995 et appliqué à l'ensemble du personnel de la banque dès 1997 et que, lors de cette séance, le recourant s'est engagé à tout mettre en oeuvre pour qu'il aboutisse. Il constate en outre qu'il ressort des pièces 530/2, 530/3, 530/4 et 530/5 du dossier que le système décrit dans le document en question a été suivi pour allouer les rémunérations variables au cours des années 1996 à 1999 aux bénéficiaires des montants litigieux, dont le recourant. C'est donc non moins à tort que le recourant affirme qu'aucune pièce du dossier ne vient étayer le contenu du document en question, notamment quant à l'application de la réglementation qu'il décrit à l'époque des faits.

Au demeurant, il n'est pas concevable qu'aucune réglementation du système de rémunération de la Direction générale de la banque n'ait existé. Or, le recourant, tout en laissant entendre que celui qui est décrit dans le document litigieux n'était pas applicable à l'époque des faits, ne se prévaut d'aucun autre qui l'eût été, ni ne semble jamais l'avoir fait, alors que, depuis la production de ce document, en 2003, il en aurait eu tout le loisir.

### **E. 1.1.3**

S'agissant plus précisément de la nécessité d'une approbation par le Comité de banque de l'octroi des indemnités litigieuses, le recourant invoque divers témoignages, qui la contrediraient.

Dans son recours cantonal, le recourant ne s'est aucunement prévalu du témoignage de I. \_\_\_\_\_, de sorte que la cour cantonale ne l'a pas examiné, sans qu'il soit établi ni même allégué qu'elle aurait dû le faire d'office en vertu du droit cantonal de procédure. Partant, le recourant est irrecevable à l'invoquer dans le présent recours, faute d'épuisement des instances cantonales (cf. art. 80 al. 1 LTF). Au demeurant, le fait que, selon les déclarations de ce témoin citées par le recourant, la manière de calculer les bonus litigieux échappait au Comité de banque n'infirme pas que leur attribution devait, elle, être approuvée par cet organe.

Les déclarations du témoin E. \_\_\_\_\_, selon lesquelles Y. \_\_\_\_\_, d'entente avec le recourant, avait la compétence d'ordonner au Département des ressources humaines de verser tel ou tel montant sur la base d'un ordre écrit et signé, n'infirment pas plus que l'attribution des montants litigieux devait, d'après les règles en vigueur au sein de la BCV, être validée par le Comité de banque. La compétence d'établir et de signer un ordre de payer un montant ne se confond pas avec celle de décider de l'attribution de ce montant,

respectivement de valider cette attribution. Il n'était en tout cas pas arbitraire de considérer que les déclarations du témoin invoquées par le recourant n'emportaient pas la conclusion que ce dernier veut en tirer.

De la déclaration de D. \_\_\_\_\_ citée par le recourant à la page 10 de son mémoire, il ressort uniquement que ce témoin a décrit une pratique qu'il avait constatée, à savoir que, dans les procès-verbaux du Conseil d'administration, il y avait une simple phrase disant que cet organe approuvait le salaire de base des directeurs généraux, y compris les bonus, et qu'il en a conclu que cela était du ressort des deux présidents, surtout de celui du Conseil d'administration. De ses notes, dont se prévaut également le recourant, il résulte par ailleurs que D. \_\_\_\_\_ a déduit des procès-verbaux évoqués la compétence de Y. \_\_\_\_\_ d'autoriser le versement des indemnités aux Directeurs généraux. Le témoin n'a donc guère fait que décrire une pratique qu'il avait constatée et indiquer la conclusion qu'il en avait tirée. Sa déclaration et ses notes ne prouvent en revanche nullement la licéité de la pratique observée. Le témoin n'a notamment jamais affirmé que, selon la réglementation en vigueur à l'époque des faits, l'attribution de bonus à des membres de la Direction générale ne nécessitait pas l'approbation du Comité de banque. Il a par ailleurs souligné que le contrôle de la rémunération de la Direction générale n'était pas du ressort de la Révision interne, mais de T. \_\_\_\_\_, soit de la Révision externe. Le témoignage en question est donc, si ce n'est inapte, manifestement insuffisant à faire admettre que, sauf arbitraire, il devait être retenu que les attributions litigieuses pouvaient se faire sans l'aval du Comité de banque.

#### **E. 1.1.4**

Sur le vu de ce qui précède, il n'était pas arbitraire, c'est-à-dire manifestement insoutenable, de se fonder sur le document intitulé "Rémunération de la Direction générale de la BCV depuis 1993 au 10.2002" et d'en conclure que les bonus litigieux auraient dû être validés par le Comité de banque. Le contraire n'est en tout cas pas démontré d'une manière qui satisfasse aux exigences de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF . Le grief doit dès lors être rejeté dans la mesure où il est recevable.

#### **E. 1.2**

Le recourant fait ensuite valoir que la cour cantonale a relevé que les procès-verbaux du Comité de banque, passablement caviardés, ne fournissaient aucune indication quant à la compétence de cet organe en matière de salaires variables. Elle aurait ainsi admis implicitement que la question aurait pu trouver une réponse dans ces procès-verbaux, s'ils avaient figuré au dossier dans leur version intégrale. Il en déduit que le caviardage de ces pièces l'a privé d'un moyen de preuve, en violation de son droit d'être entendu découlant des art. 29 al. 2 et 32 al. 1 Cst. ainsi que des art. 6 CEDH et 4 ch. 2 du pacte ONU II.

En première instance, le recourant a formulé, à l'instar d'autres coaccusés, une requête incidente, tendant, de manière toute générale, à ce que les pièces du dossier dont certains passages étaient caviardés soient versées à la procédure dans leur version intégrale. Cette requête a été écartée par le Tribunal correctionnel. Or, le recourant, qui ne prétend du reste pas l'avoir fait, ne s'est aucunement plaint de ce refus dans son recours cantonal, n'invoquant notamment aucune violation de son droit d'être entendu pour ce motif. Il ne peut d'ailleurs s'en prendre à aucun passage de l'arrêt attaqué dont il résulterait qu'il aurait soulevé un tel grief et que la cour cantonale l'aurait écarté. Celui dont il se prévaut s'inscrit dans le cadre de l'examen du recours formé parallèlement par Y. \_\_\_\_\_. La cour cantonale, qui ne pouvait examiner la question d'office (cf. art. 439 al. 1 CPP /VD), ne s'est

dès lors pas prononcée sur le refus des premiers juges d'admettre la requête incidente du recourant. Le moyen est par conséquent irrecevable, faute d'épuisement des instances cantonales (cf. art. 80 al. 1 LTF).

## **E. 2**

Le recourant soutient que sa condamnation pour faux dans les titres découle d'une appréciation arbitraire des preuves et d'une violation du principe in dubio pro reo et que cette infraction n'est au demeurant pas réalisée.

### **E. 2.1**

S'agissant de son grief d'arbitraire et de violation du principe in dubio pro reo, le recourant se borne à renvoyer à la motivation qu'il a présentée à l'appui de ce même moyen pour contester l'abus de confiance. Il suffit donc de se référer à l'argumentation par laquelle ce moyen a été écarté (cf. supra, consid. 1.1).

### **E. 2.2**

Le recourant conteste que les quittances qu'il a signées et les ordres de virement établis sur ses instructions directes soient des faux intellectuels et, au demeurant, avoir agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à des tiers un avantage illicite.

#### **E. 2.2.1**

Sont notamment des titres, tous les écrits destinés et propres à prouver un fait ayant une portée juridique (cf. art. 110 al. 4 CP).

L'art. 251 CP vise non seulement le faux matériel, qui consiste dans la fabrication d'un titre faux ou la falsification d'un titre, mais le faux intellectuel, qui consiste dans la constatation d'un fait inexact, en ce sens que la déclaration contenue dans le titre ne correspond pas à la réalité. Ainsi, constitue un faux matériel, un titre dont 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. Un document dont le contenu est mensonger ne peut toutefois être qualifié de faux intellectuel que s'il a une capacité accrue de convaincre, parce qu'il présente des garanties objectives de la vérité de son contenu. Il doit résulter des circonstances concrètes ou de la loi que le document est digne de confiance, de telle sorte qu'une vérification par le destinataire n'est pas nécessaire et ne saurait être exigée. Tel est le cas lorsque certaines assurances objectives garantissent aux tiers la véracité de la déclaration; il peut s'agir, par exemple, d'un devoir de vérification qui incombe à l'auteur du document ou encore de l'existence de dispositions légales comme les art. 958 ss CO relatifs au bilan, qui définissent le contenu du document en question ( ATF 133 IV 303 consid. 4.2 non publié, 36 consid. 4.1 non publié; 132 IV 12 consid. 8.1 p. 14/15; 129 IV 130 consid. 2.1 p. 133/134).

De jurisprudence constante, la comptabilité commerciale et ses éléments (pièces justificatives, livres, extraits de compte, bilans ou comptes de résultat) sont, en vertu de la loi ( art. 662a ss et art. 957 ss CO ), propres et destinés à prouver des faits ayant une portée juridique. Ils doivent permettre aux personnes qui entrent en rapport avec une entreprise de se faire une juste idée de la situation financière de celle-ci et font donc preuve, de par la loi, de la situation et des opérations qu'ils présentent. Ils ont ainsi une valeur probante accrue ou, autrement dit, offrent une garantie spéciale de véracité ( ATF 133 IV 303 consid. 4.2 non publié, 36 consid. 4.1 non publié; 132 IV 12 consid. 8.1 p. 14/15; 129 IV 130 consid. 2.2 et 2.3 p. 134 ss). De tels documents dont le contenu est faux doivent dès lors être

qualifiés de faux intellectuels.

Sur le plan subjectif, l' art. 251 CP exige un comportement intentionnel, le dol éventuel étant toutefois suffisant, ainsi qu'un dessein spécial, qui peut se présenter sous deux formes alternatives, soit le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui ou le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite. 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 ( ATF 133 IV 303 consid. 4.4 non publié et les références citées).

### **E. 2.2.2**

Les ordres de virement établis sur les instructions directes du recourant et les quittances qu'il a signées étaient destinés et propres à légitimer les retraits effectués et à justifier de leur but, à savoir que les montants attribués l'étaient à titre de "compensation pour déplac. en Asie" (1996), de "compensation frais étrangers" (1997) et d'"indemnité forfaitaire pour appui au développement en Asie" (1996 à 1999). Ils étaient donc destinés et propres à prouver des faits ayant une portée juridique, de sorte qu'ils revêtent la qualité de titres au sens de la loi pénale.

Au terme d'une appréciation des preuves, dont l'arbitraire n'est pas allégué et en tout cas pas démontré dans le présent recours conformément aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF , il a été retenu que les montants attribués ne répondaient pas aux justifications invoquées. Alors qu'ils étaient censés compenser des déplacements en Asie et défrayer, respectivement indemniser, leurs bénéficiaires pour l'activité que ces derniers y développaient, ils constituaient en réalité des bonus supplémentaires, une rémunération additionnelle, sans relation particulière avec les frais occasionnés par les activités en Asie de ceux qui les percevaient. Le contenu des documents litigieux était donc mensonger quant aux justifications des sommes attribuées, qui n'étaient en réalité pas octroyées dans le but indiqué dans ceux-ci, et, par voie de conséquence, quant à la véritable nature des rétributions accordées.

Les documents en question, qui attestent des retraits effectués et de leur but, ont été considérés à juste titre comme des pièces justificatives, soit comme des éléments de la comptabilité commerciale. Il s'agit donc de documents dignes de confiance en vertu de la loi, qui ont ainsi une valeur probante accrue et auxquels leurs destinataires doivent pouvoir se fier. Dans la mesure où leur contenu est mensonger, ils constituent par conséquent des faux intellectuels.

Le recourant a manifestement agi avec conscience et volonté, soit intentionnellement. Il l'a fait dans le dessein de se procurer, respectivement de procurer aux autres directeurs généraux ayant bénéficié des bonus litigieux, un avantage, en l'occurrence patrimonial. Cet avantage a été obtenu sans l'approbation du Comité de banque, en violation des règles internes de la banque en vigueur à l'époque des faits, donc illicitement.

### **E. 2.2.3**

Ainsi, les éléments constitutifs, tant objectifs que subjectifs, du faux dans les titres sont tous réalisés. Les arguments avancés par le recourant sont impropres à l'infirmier.

Le caractère mensonger des documents litigieux réside dans les justifications fournies à l'appui des rémunérations octroyées. Il est donc sans pertinence qu'il pouvait être déduit de

ceux-ci qu'il s'agissait de rétributions.

Le recourant est par ailleurs irrecevable à affirmer que les rémunérations litigieuses récompensaient effectivement des activités développées par leurs bénéficiaires en Asie. Cette affirmation se heurte aux constatations contraires de l'autorité cantonale, dont l'arbitraire n'est en rien démontré dans le recours.

C'est au reste en vain que le recourant soutient que le contenu mensonger des documents litigieux n'a pas faussé la comptabilité de la banque. Les justifications fournies induisaient en erreur quant à la véritable nature des rémunérations octroyées, faisant apparaître, dans les comptes de la banque, que celles-ci l'étaient au titre de compensation pour des activités développées en Asie, alors qu'il s'agissait en réalité de bonus supplémentaires.

Le grief de violation de l' art. 251 CP doit dès lors être rejeté dans la mesure où il est recevable.

### **E. 3**

Le recourant invoque une erreur sur les faits, au sens de l' art. 13 CP .

#### **E. 3.1**

Il allègue avoir soulevé ce grief devant la cour cantonale, qui ne l'aurait pas examiné. S'agissant de l'erreur invoquée, il fait valoir qu'il a agi avec l'aval de Y.\_\_\_\_\_, qui était non seulement le président du Conseil d'administration mais aussi celui du Comité de banque, et "sous le contrôle de la Révision interne", qui était dirigée par D.\_\_\_\_\_. Il en déduit qu'il était fondé à penser qu'il agissait de manière parfaitement licite, dans le respect des procédures de la banque.

#### **E. 3.2**

En instance cantonale, le recourant a notamment contesté tout dessein délictuel. Il alléguait que les opérations litigieuses impliquaient de nombreux intervenants, dont D.\_\_\_\_\_, qui avait, selon lui, une maîtrise complète de celles-ci. Il ajoutait que les versements en cause et la procédure adoptée avaient été validés par D.\_\_\_\_\_, dont lui-même et Y.\_\_\_\_\_ pouvaient admettre qu'il allait contrôler l'ensemble des opérations, de sorte qu'il était fondé à penser qu'il agissait dans le respect des règles internes. Il soutenait que, dans ces conditions, il devait être mis au bénéfice d'une erreur sur les faits.

Le grief ainsi formulé a été examiné par la cour cantonale, notamment sous chiffre 3 des pages 79 ss de son arrêt, laquelle l'a écarté par une argumentation dûment motivée. Dans la mesure où le recourant prétend qu'elle a omis de le faire, sa critique est donc dénuée de fondement.

#### **E. 3.3**

Le recourant, qui était alors le président de la Direction générale de la banque, ne saurait arguer de sa méconnaissance des règles internes de cette dernière, notamment quant aux rémunérations et en particulier à celles des membres de cet organe, dont lui-même. Moins encore peut-il se retrancher derrière un subordonné, soit D.\_\_\_\_\_, pour tenter d'échapper à ses responsabilités, cela d'autant que ce dernier, selon les faits retenus et dont l'arbitraire n'est en rien établi, n'avait pas les compétences, la vue d'ensemble et la maîtrise de l'opération qu'il lui prête. Au demeurant, le procédé suivi par le recourant pour l'attribution des bonus litigieux suffit à démontrer qu'il était parfaitement conscient de contourner les règles internes et de l'illicéité de son comportement. Le moyen pris d'une

erreur sur les faits ne peut dès lors qu'être rejeté.

#### **E. 4**

Sous l'intitulé "gestion déloyale et frais de justice", le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir admis la réalisation de cette infraction, plus précisément de son élément subjectif, en s'écartant de l'appréciation des faits opérée par les premiers juges et, partant, en violation arbitraire des art. 365 al. 2, 373 al. 2 let. a et 415 CPP/VD. Il ajoute que la cour cantonale n'a certes pas retenu cette infraction, pour cause de prescription, mais qu'elle en a néanmoins tenu compte pour porter de 8000 à 20'000 fr. la part des frais de première instance mise à sa charge.

##### **E. 4.1**

L'infraction de gestion déloyale, fût-ce pour motif de prescription, n'a pas été retenue à la charge du recourant, qui n'a dès lors pas d'intérêt juridique à faire constater qu'elle n'est pas réalisée, ni à se plaindre d'en avoir été libéré en violation du droit de procédure. Le recours sur ce point se réduit à une contestation sur la motivation, dont la modification demeurerait sans incidence sur le verdict de culpabilité, de sorte qu'il est irrecevable.

##### **E. 4.2**

Le recourant a en revanche un intérêt juridique à obtenir que l'augmentation de la part des frais de première instance mise à sa charge n'ait pas été opérée en violation de ses droits constitutionnels.

###### **E. 4.2.1**

La fixation et la répartition des frais cantonaux relèvent du droit cantonal de procédure, dont le Tribunal fédéral ne peut revoir l'application que sous l'angle de l'arbitraire ( ATF 134 II 207 consid. 2 p. 209/210) et pour autant qu'un tel grief soit soulevé et suffisamment motivé dans le recours (cf. art. 106 al. 2 LTF ; 133 II 249 consid. 1.4.2 p. 254; 133 IV 286 consid. 1.4 p. 287). Or le recourant n'établit aucune application arbitraire des dispositions de droit cantonal régissant la question litigieuse, notamment de l' art. 157 CPP /VD, sur lequel s'est fondée la cour cantonale, n'invoquant même pas de violation de cette disposition.

###### **E. 4.2.2**

Au demeurant, la cour cantonale a justifié sa décision, sur le point litigieux, en considérant qu'une appréciation d'ensemble de la cause conduisait à la conclusion que la part des frais mise à la charge du recourant en première instance, parce que trop basse au regard de la culpabilité de ce dernier, violait le principe de l'équité. Elle n'a donc pas procédé à l'augmentation litigieuse au seul motif que l'infraction de gestion déloyale n'était écartée qu'en raison de la prescription. Cet élément n'a tout au plus joué qu'un rôle mineur dans son appréciation globale, dont le recourant ne démontre pas, à suffisance de droit, qu'elle serait arbitraire, c'est-à-dire manifestement insoutenable.

##### **E. 4.3**

Le moyen est ainsi irrecevable.

#### **E. 5**

En conclusion, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

Le recourant, qui succombe, devra supporter les frais ( art. 66 al. 1 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.