

# **BGer 6P.58/2007 vom 24. Juli 2007**

Bundesgericht, 2007-07-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6P.58\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6P.58_2007)

FR: TF 6P.58/2007 du 24 juillet 2007

IT: TF 6P.58/2007 del 24 luglio 2007

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le 1er janvier 2007 est entrée en vigueur la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110). Conformément à l' art. 132 al. 1 LTF , cette loi ne s'applique aux procédures de recours que si l'acte attaqué a été rendu après son entrée en vigueur. La date déterminante est celle de l'arrêt, et non celle de la notification de l'expédition complète faisant courir le délai de recours. Comme l'arrêt cantonal a été rendu le 14 décembre 2006, c'est donc encore sur la base de l'ancien droit de procédure que doit être tranchée la présente cause.

En outre, le 1er janvier 2007, sont entrées en vigueur les nouvelles dispositions de la partie générale du code pénal. Toutefois, celles-ci ne sont pas non plus applicables puisque le Tribunal fédéral saisi d'un pourvoi en nullité examine uniquement si l'autorité cantonale a correctement appliqué le droit fédéral ( art. 269 al. 1 PPF ), soit celui qui était en vigueur au moment où elle a statué ( ATF 129 IV 49 consid. 5.3 p. 51 s. et les arrêts cités).

### **I. Recours de droit public**

#### **E. 2.1**

Le recours de droit public au Tribunal fédéral est ouvert contre une décision cantonale pour violation des droits constitutionnels des citoyens ( art. 84 al. 1 let. a OJ ). Il n'est en revanche pas ouvert pour se plaindre d'une violation du droit fédéral, qui peut donner lieu à un pourvoi en nullité ( art. 269 al. 1 PPF ); un tel grief ne peut donc pas être invoqué dans le cadre d'un recours de droit public, qui est subsidiaire ( art. 84 al. 2 OJ ; art. 269 al. 2 PPF ).

#### **E. 2.2**

En vertu de l' art. 90 al. 1 lettre b OJ , l'acte de recours doit, à peine d'irrecevabilité, contenir un exposé succinct des droits constitutionnels ou des principes juridiques violés et préciser en quoi consiste la violation. Lorsqu'il est saisi d'un recours de droit public, le Tribunal fédéral n'a donc pas à vérifier de lui-même si l'arrêt entrepris est en tous points conforme au droit et à l'équité. Il n'examine que les griefs d'ordre constitutionnel invoqués et suffisamment motivés dans l'acte de recours. Le recourant ne saurait se contenter de soulever de vagues griefs ou de renvoyer aux actes cantonaux ( ATF 130 I 258 consid. 1.3 p. 261, 26 consid. 2.1 p. 31).

En outre, dans un recours pour arbitraire fondé sur l' art. 9 Cst. , l'intéressé ne peut se contenter de critiquer l'arrêt attaqué comme il le ferait dans une procédure d'appel où l'autorité de recours peut revoir librement l'application du droit. Il doit préciser en quoi cet arrêt serait arbitraire, ne reposerait sur aucun motif sérieux et objectif, apparaîtrait insoutenable ou heurterait gravement le sens de la justice ( ATF 128 I 295 consid. 7a p. 312; 125 I 492 consid. 1b p. 495 et la jurisprudence citée).

### **E. 3.1**

Le recourant se plaint de la prévention de la cour cantonale. Il voit une apparence de prévention à son égard dans la manière dont l'audience du 14 décembre 2006 a été organisée et tenue. Ainsi, la cour cantonale aurait décidé de fixer l'audience à cette date malgré l'indisponibilité de l'un de ses conseils. De plus, lors de l'audience, elle n'aurait pas prêté la moindre attention aux arguments présentés par ses avocats, dès lors que sa décision aurait été prise avant l'audience, le dispositif étant dactylographié avant l'ouverture des débats. Selon le recourant, cette date du 14 décembre 2006 aurait été retenue dans le seul but de le priver du bénéfice potentiel des nouvelles dispositions générales du code pénal qui sont entrées en vigueur le 1er janvier 2007. Aux yeux du recourant, cette prévention particulière constituerait une violation des art. 9, 29 al. 1 et 2, 30 al. 1 et 32 al. 2 Cst., ainsi que de l'art. 6 CEDH.

### **E. 3.2**

Selon l'art. 30 al. 1 Cst. - qui de ce point de vue a la même portée que l'art. 6 par. 1 CEDH (ATF 131 I 24 consid. 1.1 p. 25) -, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial, c'est-à-dire par des juges qui offrent la garantie d'une appréciation parfaitement objective de la cause (ATF 129 III 445 consid. 3.3.3 p. 454; 129 V 196 consid. 4a.1 p. 198). Lorsque, comme en l'espèce, le recourant n'invoque pas les prescriptions du droit cantonal, le Tribunal fédéral examine librement la compatibilité de la procédure suivie avec les garanties offertes par les art. 30 al. 1 Cst. et 6 par. 1 CEDH (ATF 131 I 31 consid. 2.1.2.1 p. 34/35, 113 consid. 3.2 p. 115).

Selon la jurisprudence, des circonstances extérieures au procès ne doivent pas influencer sur le jugement d'une manière qui ne serait pas objective, en faveur ou au préjudice d'une partie, car celui qui se trouve sous de telles influences ne peut être un "juste médiateur" (ATF 131 I 24 consid. 1.1 p. 25; 129 III 445 consid. 3.3.3 p. 454). Cette garantie est assurée en premier lieu par les règles cantonales relatives à la récusation. Mais, indépendamment de ces dispositions cantonales, la Constitution et la Convention assurent à chacun que seuls des juges qui ne font pas d'acception de personnes statuent sur son litige. Si la simple affirmation de la partialité ne suffit pas, mais doit reposer sur des faits objectifs, il n'est pas davantage nécessaire que le juge soit effectivement prévenu; la suspicion est légitime même si elle ne se fonde que sur des apparences, pour autant que celles-ci résultent de circonstances examinées objectivement (ATF 131 I 24 consid. 1.1 p. 25, 113 consid. 3.4 p. 116).

### **E. 3.3**

Aucun reproche de prévention ne peut être fait au juge qui applique le droit en vigueur. De même que d'accélérer la procédure pour éviter la prescription des infractions, le fait d'avancer la date d'une audience pour que l'affaire soit encore jugée sous l'ancien droit n'implique pas que le juge soit convaincu de la culpabilité de l'accusé avant l'examen de la cause et qu'il n'appréciera pas la cause de manière objective. Les autres éléments invoqués par le recourant à l'appui de son grief de prévention ne sont pas par ailleurs propres à fonder un indice de prévention. La fixation de la date de l'audience sans tenir compte de l'indisponibilité de l'un des conseils - qui a cependant pu se libérer - ne constitue pas le signe que les juges cantonaux ont été prévenus; les avocats du recourant ont du reste eu l'occasion de déposer un mémoire complémentaire et le recourant a pu être assisté par ses deux défenseurs. La rédaction préalable du dispositif de l'arrêt - qui n'est au demeurant pas

établie - ne fonde pas davantage le grief d'apparence de partialité, dès lors que la cour cantonale pouvait toujours le modifier après les délibérations. Le grief tiré de la violation de l' art. 30 al. 1 Cst. doit donc être rejeté.

#### **E. 3.4**

Le recourant voit la confirmation de la prévention de la cour cantonale dans le fait que, dans le cas R. \_\_\_\_\_ 2000 SA, elle constate, par anticipation, que la prescription est réalisée, évitant par là le renvoi à l'autorité de première instance pour une instruction complémentaire sur l'élément subjectif. Cette solution serait d'autant plus emprunte de prévention que la cour aurait retenu à tort la prescription.

Dans la mesure où le recourant conteste le calcul de la prescription, tel qu'opéré par la cour cantonale, et prétend que c'est à tort que celle-ci a retenu que le cas était prescrit, son grief est irrecevable à double titre. Aux termes de l' art. 88 OJ , ont qualité pour recourir les particuliers ou les collectivités lésés par des arrêtés ou décisions qui les concernent personnellement ou qui sont d'une portée générale.

Selon la jurisprudence constante, on ne peut donc, par le recours de droit public, qu'invoquer la lésion d'intérêts juridiquement protégés ( ATF 120 Ia 110 consid. 1a p. 111). Or, une décision d'acquiescement ne cause à l'accusé aucun préjudice; en ne constatant pas qu'il a commis une infraction dans le cas R. \_\_\_\_\_ 2000 SA, l'arrêt ne peut pas davantage avoir des conséquences sur le plan civil ou nuire à sa réputation. Par ailleurs, la prescription est une question de droit fédéral, qui ne peut être soulevée dans un recours de droit public.

Au demeurant, le renvoi de la cause en première instance aux fins de compléter l'instruction ne se justifiait pas dès lors que le recourant était acquitté de ce chef d'accusation.

#### **E. 3.5**

Selon le recourant, la cour cantonale n'aurait pas pris connaissance du dossier, ce qui démontrerait sa précipitation et, par conséquent, son absence d'impartialité. Ce faisant, elle aurait également violé son droit d'être entendu. Le recourant ne dit pas sur quels points les juges cantonaux n'auraient pas pris connaissance du dossier, de sorte que son grief ne satisfait pas aux exigences de précision posées à l' art. 90 al. 1 let. b OJ et doit être déclaré irrecevable.

#### **E. 3.6**

Dans son argumentation, le recourant mentionne, en passant, la violation d'autres droits constitutionnels, en particulier de son droit à l'égalité de traitement et de son droit d'être entendu, sans expliquer toutefois en quoi ces droits seraient violés. En outre, il conclut cet exposé en déclarant que la cour cantonale aurait violé, en plus de son droit à un juge impartial, son droit à un procès équitable, l'interdiction de l'arbitraire et la présomption d'innocence. La seule énumération ou mention de droits constitutionnels, sans aucun développement, ne satisfait pas aux exigences de motivation prévues à l' art. 90 al. 1 let. b OJ . Ces griefs sont donc irrecevables.

#### **E. 3.7**

Enfin, le recourant sollicite du Tribunal fédéral des mesures d'instruction sous la forme notamment de l'interpellation de l'autorité cantonale sur le point de savoir si les juges ont consulté le dossier de la cause, sur les raisons pour lesquelles l'audience a été fixée d'office

le 14 décembre 2006, malgré l'indisponibilité de l'un de ses conseils ainsi que sur l'établissement du dispositif de l'arrêt préalable à l'ouverture de l'audience.

Conformément à l' art. 95 al. 1 OJ , il est certes possible, en matière de recours de droit public, d'ordonner les mesures probatoires nécessaires en vue d'élucider les faits. Toutefois, comme cela ressort des considérants précédents, les faits que le recourant entend établir concernent des griefs qui sont infondés, de sorte que sa requête doit être écartée.

#### **E. 4**

Le recourant se plaint ensuite que la cour cantonale soit entrée en délibérations sans lui donner la possibilité de s'exprimer en dernier lieu. Ce faisant, elle aurait appliqué arbitrairement l' art. 359 CPP /VD qui prévoit que les plaidoiries terminées, le président demande à l'accusé s'il a quelque chose à ajouter pour sa défense. Pour justifier l'application de l' art. 359 CPP /VD à l'autorité de recours, le recourant relève que dans le cas de S. \_\_\_\_\_ SA, à tout le moins, la cour cantonale aurait statué comme une autorité de première instance. En insérant dans son jugement un élément de fait, à savoir l'intention, elle aurait dû observer les mêmes règles dont le respect incombe à une autorité de première instance, y compris celle fixée à l' art. 359 CPP /VD. En outre, selon le recourant, la ratio legis de cette disposition, qui consisterait en une sorte de garantie pour l'accusé à l'encontre de son propre défenseur (JT 1995 III 86), commanderait son application dans toutes les situations dans lesquelles l'accusé est entendu et autorisé à plaider; celui-ci devrait y bénéficier des mêmes garanties à l'encontre de son propre défenseur indépendamment de la juridiction devant laquelle il comparait en étant assisté.

#### **E. 4.1**

La cour de céans ne revoit l'interprétation et l'application du droit cantonal que sous l'angle de l'arbitraire ( ATF 131 I 217 consid. 2.1 p. 219; 128 II 311 consid. 2.1 p. 315 et les arrêts cités). Elle ne s'écarte de la solution retenue que si celle-ci se révèle insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, ou si elle a été adoptée sans motifs objectifs et en violation d'un droit certain. En revanche, si l'interprétation défendue par la cour cantonale ne s'avère pas déraisonnable ou manifestement contraire au sens et au but de la disposition ou de la législation en cause, elle sera confirmée, même si une autre solution paraît également concevable, voire même préférable ( ATF 131 I 217 consid. 2.1 p. 219; 129 I 8 consid. 2.1 p. 9 et les arrêts cités). En outre, l'annulation de la décision attaquée ne se justifie que si celle-ci est arbitraire dans son résultat ( ATF 129 I 173 consid. 3 p. 178), ce qu'il appartient au recourant de démontrer ( art. 90 al. 1 let. b OJ ; ATF 124 I 247 consid. 5 p. 250).

Les débats devant l'autorité de recours sont réglementés par l' art. 438 CPP /VD. Cette disposition prévoit que "lorsque le recours tend à l'aggravation de la peine ou à la suppression d'un sursis, la cour de cassation en informe le condamné et le cite à comparaître à son audience pour être entendu; le défenseur, le Ministère public (...) sont autorisés à plaider" (al. 1). L'alinéa 2 dispose que "lorsque le recours est fondé sur l'article 411, lettre h ou i, et que les mesures d'instruction ont été ordonnées, la cour de cassation entend les parties, si l'une d'elles le requiert. Elles sont autorisées à plaider". L'alinéa 3 renvoie à l' art. 358 CPP /VD relatif à la clôture de l'instruction et aux plaidoiries.

Il ne ressort pas du code de procédure pénale vaudois qu'un accusé doit pouvoir s'exprimer en dernier lieu devant la cour de cassation cantonale. L' art. 359 CPP /VD figure dans le paragraphe relatif au déroulement de l'audience devant le tribunal de première instance, et l'

art. 438 CPP /VD, qui traite des débats devant l'autorité de recours, ne renvoie qu'à l' art. 358 CPP /VD, qui précise seulement que la défense est entendue la dernière. L'application analogique de l' art. 359 CPP /VD à l'autorité de recours, telle que proposée par le recourant, ne repose sur aucun arrêt de jurisprudence cantonal ni sur aucun avis de doctrine. Dans ces conditions, la cour cantonale ne peut se voir reprocher une application arbitraire du droit cantonal pour ne pas avoir donné au recourant la possibilité de s'exprimer en dernier. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

#### **E. 4.2**

Le recourant soutient encore qu'en ne lui donnant pas la parole en dernier lieu, les juges cantonaux auraient violé les art. 8 et 29 al. 1 et 2 Cst.

Ces griefs sont également infondés.

La garantie constitutionnelle du droit d'être entendu n'implique pas le droit d'être entendu oralement et personnellement ( ATF 125 I 209 consid. 9b p. 219; 122 II 464 consid. 4c p. 469). En l'espèce, le recourant a pu déposer un mémoire complémentaire et ses conseils ont pu plaider. Rien n'interdisait en outre ceux-ci à demander au juge que leur client puisse s'exprimer personnellement.

Le principe de l'égalité devant la loi signifie que la loi doit être appliquée de façon égale, dans des situations d'espèce, par l'autorité qui est chargée de cette application. En l'espèce, comme la loi de procédure cantonale vaudoise n'exige pas que les justiciables confrontés à la même situation soient entendus en dernier lieu, c'est en vain que le recourant se plaint d'avoir été traité différemment des autres accusés.

Enfin la cour de céans ne voit pas en quoi la garantie à un procès équitable aurait été violée.

#### **E. 5**

En relation avec le cas de S. \_\_\_\_\_ SA, le recourant se plaint de la violation de la maxime accusatoire et du droit d'être entendu. Il fait valoir que l'accusation de faux dans les titres est une charge nouvelle qui ne figurait pas dans l'ordonnance de renvoi et qu'au demeurant elle ne repose pas sur la surévaluation de l'immeuble, mais consiste dans l'obtention d'une estimation donnant l'apparence trompeuse d'émaner d'un expert.

##### **E. 5.1**

Toute procédure pénale s'appuie sur le système accusatoire déduit des art. 32 al. 2 Cst. et 6 § 3 CEDH . Ce système répartit les tâches des autorités d'instruction et d'accusation, d'une part, et du juge du fond, d'autre part. La jurisprudence a, en outre, déduit de l' art. 4 aCst. (actuellement de l' art. 32 al. 2 Cst. ) que le principe d'accusation exige la présentation de l'objet du procès, raison pour laquelle l'accusation doit désigner l'accusé et les infractions qui lui sont imputées de façon suffisamment précise pour lui permettre d'apprécier sur les plans objectif et subjectif les reproches qui lui sont faits. Le principe d'accusation implique que le prévenu connaisse exactement les faits qui lui sont imputés et les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense ( ATF 126 I 19 consid. 2a p. 21; 120 IV 348 consid. 2b p. 353). Ce principe protège les droits de la défense de l'accusé et le droit d'être entendu ( ATF 126 I 19 consid. 2a p. 21; 120 IV 348 consid. 2b p. 354).

##### **E. 5.2**

Dans le cas de S. \_\_\_\_\_ SA, l'ordonnance de renvoi a été formulée de la manière suivante:

"Le 19.04.1994, X. \_\_\_\_\_ a fait établir par l'architecte J.-D. D. \_\_\_\_\_ - objet d'une instruction séparée - une expertise immobilière de complaisance. L'expert n'a même pas vu le bâtiment. L'accusé a ainsi fait surévaluer de 200'000 francs l'immeuble de la société S. \_\_\_\_\_ SA, filiale de la sous-holding F. \_\_\_\_\_.

Cet artifice - .... - a amélioré la structure du bilan au 31.12.93 par une augmentation fictive de l'actif immobilisé. Cette manipulation comptable a permis à la société de se dégager des contraintes de l' art. 725 CO au terme de l'exercice 1994.

Il n'a pas été établi que S. \_\_\_\_\_ SA ou X. \_\_\_\_\_ Holding aient retiré un avantage pécuniaire direct et immédiat au travers de cette expertise de complaisance.

Les chiffres 1993 tronqués de S. \_\_\_\_\_ SA ont toutefois servi de référence pour l'élaboration des budgets et autres plans de trésorerie présentés par X. \_\_\_\_\_ Holding à la Banque W. \_\_\_\_\_, principal financier du groupe X. \_\_\_\_\_.

X. \_\_\_\_\_ paraît ainsi s'être rendu coupable d'escroquerie qualifiée et de faux dans les titres".

L'ordonnance de renvoi précitée informe le recourant tant sur les faits matériels retenus contre lui que sur la qualification juridique de ces faits. Elle parle d'expertise de complaisance, par quoi il faut entendre une pseudo-expertise établie pour donner satisfaction au recourant. En ce qui concerne la qualification, elle retient que le recourant paraît s'être rendu coupable de faux dans les titres. Ces éléments sont suffisants pour admettre que le faux portait sur l'estimation de la valeur de l'immeuble mais aussi sur le fait que l'expert avait produit une expertise sans procéder à une quelconque mesure ou vérification contrairement à ce qui ressortait de l'expertise elle-même. Il n'y a donc pas de violation de la maxime accusatoire ou du droit d'être entendu.

En outre, le recourant conteste le fait que l'expert n'a pas vu les bâtiments. Sous l'angle de la maxime d'accusation toutefois, est seul pertinent le point de savoir si les faits qui sont reprochés à l'accusé figuraient dans l'ordonnance de renvoi, ce qui est le cas.

## **E. 6**

Le recourant soutient que, dans les cas de S. \_\_\_\_\_ SA et R. \_\_\_\_\_ 2000 SA, la cour cantonale a violé de façon arbitraire le droit cantonal de procédure, notamment les art. 447 et 448 CPP /VD, en réformant le jugement de première instance sans renvoyer la cause aux premiers juges. En statuant elle-même, elle aurait également violé les droits fondamentaux découlant de l' art. 29 Cst. , à savoir le droit à un procès équitable, le droit d'être entendu et le droit d'administrer des preuves.

### **E. 6.1**

Selon l' art. 448 al. 1 CPP /VD, "si la cour de cassation admet un recours en réforme pour fausse application d'une règle de droit pénal, elle peut ou bien statuer elle-même sur le sort de l'action pénale et réformer ainsi le jugement, ou bien annuler celui-ci et renvoyer la cause au tribunal qui a statué ou à un autre tribunal de première instance".

L' art. 447 al. 2 CPP /VD précise que, lorsque la cour de cassation est saisie d'un recours en réforme, "elle est liée par les faits constatés dans le jugement attaqué, sous réserve des inadvertances manifestes, qu'elle rectifie d'office. L'art. 444a al. 2 est réservé." Selon cet

article, lorsque l'examen du dossier et le résultat de l'instruction ordonnée en vertu de l'art. 433a lui permettent de compléter ou de rectifier l'état de fait du jugement, la cour de cassation statue elle-même sur l'action pénale, les conclusions des parties et les frais et dépens.

### **E. 6.2**

En l'espèce, le jugement de première instance retient que l'architecte a reçu un projet d'expertise immobilière par fax de X. \_\_\_\_\_ Consulting SA en date du 15 avril 1994 et qu'il s'est contenté de le recopier sur son papier en-tête mot pour mot et au chiffre près (jugement p. 152, let. a); le jugement précise en outre que le recourant avait lui-même procédé à l'estimation de l'immeuble (jugement p. 152, let. b). La cour cantonale déduit de ces faits - qui ne sont pas contestés - que le recourant savait que l'expert n'avait pas rédigé l'expertise et que, partant, celui-ci constatait un fait faux lorsqu'il déclarait que l'estimation reposait sur ses propres constatations. Contrairement à ce que soutient le recourant, les juges cantonaux n'ont pas complété l'état de fait mais ont tiré des déductions en droit des faits constatés. En effet, si déterminer le dessein ou les mobiles de l'auteur relève des constatations de fait, la question de savoir si les éléments extérieurs retenus en tant que révélateurs du contenu de la conscience et de la volonté autorisent à admettre que l'auteur a agi par dol éventuel relève du droit (cf. ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 252; 121 IV 249 consid. 3a/aa p. 253). N'ayant pas complété l'état de fait cantonal, la cour cantonale ne saurait se voir reprocher une violation des art. 448 et 447 CPP /VD. Mal fondé, le grief soulevé doit donc être rejeté.

Le grief tiré de la violation du droit cantonal doit aussi être rejeté en relation avec le dessein d'avantage illicite. En effet, il est établi que l'expertise litigieuse devait servir de justificatif pour réévaluer l'immeuble de S. \_\_\_\_\_ SA dans les comptes de la société. La cour cantonale en déduit que le recourant, qui savait que l'expertise était fautive, ne pouvait que vouloir bénéficier de sa force probante pour tromper les réviseurs et obtenir ensuite un avantage illicite. En tirant des faits établis des conclusions concernant le dessein de l'auteur, elle s'est livrée à une opération qui ne relève que du droit.

### **E. 6.3**

Le recourant relève que "l'arbitraire dans l'application de la loi cantonale est invoqué parallèlement à la violation de son droit à un procès équitable, de son droit d'être entendu et de son droit à l'administration des preuves, ce qui rend l'argument recevable au regard de l'article 88 OJ" (mémoire p. 41). Cette seule énumération de garanties constitutionnelles, sans autres développements, ne satisfait pas aux exigences de clarté et de précision posées à l'art. 90 al. 1 let. b OJ. Les griefs soulevés sont donc irrecevables.

### **E. 6.4**

En fin de son argumentation, le recourant soutient que, dans le cas R. \_\_\_\_\_ 2000 SA, la cour cantonale aurait appliqué arbitrairement l'art. 448 al. 1 CPP /VD. Il lui reproche d'avoir renoncé à renvoyer la cause en première instance pour une nouvelle instruction et une nouvelle décision sur l'élément intentionnel et de l'avoir acquitté en appliquant de façon anticipée une prescription qui devait intervenir le 31 décembre 2006. Ce grief est irrecevable à un double titre. D'abord, le recourant n'a pas d'intérêt à recourir à propos d'un cas où il a été acquitté (art. 88 OJ). En outre, ce grief est insuffisamment motivé. On ne voit en effet pas pourquoi la cour cantonale aurait violé l'art. 448 al. 1 CPP /VD en l'acquittant, alors que la disposition précitée l'autorise à statuer elle-même sur le sort de

l'action pénale et à réformer le jugement. Le recourant ne fournit aucune explication à ce sujet.

## **E. 7**

Le recourant se plaint du rejet de ses réquisitions tendant à des mesures d'instruction complémentaires. Pour le cas de S. \_\_\_\_\_ SA, il requerrait l'audition de deux témoins pour établir que l'architecte était venu sur place et qu'il avait vu les bâtiments à expertiser. Dans l'affaire R. \_\_\_\_\_ 2000 SA, il entendait faire entendre trois témoins pour contester l'accusation dirigée contre lui et démontrer qu'il n'était pas coupable de l'infraction de faux dans les titres. Enfin, il demandait plusieurs mesures d'instruction afin de réactualiser sa situation personnelle (production d'un nouveau rapport de renseignements, audition de témoins et octroi d'un délai pour produire des pièces). En rejetant ses réquisitions, la cour cantonale aurait violé ses droits fondamentaux, à savoir ceux qui sont garantis par l'art. 29 al. 1 et 2 et par l'art. 32 Cst.

### **E. 7.1**

Le droit d'être entendu permet au justiciable de participer à la procédure probatoire en exigeant l'administration des preuves déterminantes ( ATF 126 I 15 consid. 2a/aa p. 16 et les arrêts cités). Ce droit ne s'étend toutefois qu'aux éléments pertinents pour décider de l'issue du litige. Il est ainsi possible de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, lorsque la preuve résulte déjà de constatations versées au dossier, et lorsque le juge parvient à la conclusion qu'elles ne sont pas décisives pour la solution du litige ou qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire ( ATF 125 I 127 consid. 6c/cc in fine p. 135, 417 consid. 7b p. 430; 124 I 208 consid. 4a p. 211, 241 consid. 2 p. 242, 274 consid. 5b p. 285 et les arrêts cités).

### **E. 7.2**

En relation avec le cas de S. \_\_\_\_\_ SA, le recourant requerrait l'audition de l'architecte J.-D. D. \_\_\_\_\_ afin d'établir qu'il était venu sur place et avait vu le bâtiment. Il ressort du jugement de première instance et de l'arrêt annulé que le recourant a procédé lui-même à l'estimation et que l'architecte s'est contenté de recopier mot pour mot et au chiffre près un projet qui lui avait été faxé par X. \_\_\_\_\_ Consulting SA. Sur la base de ces faits, la cour cantonale n'est pas tombée dans l'arbitraire en retenant que l'architecte avait établi le rapport d'expertise sans procéder alors à aucune mesure ou vérification, contrairement à ce qu'il avait déclaré dans ledit rapport. En outre, le fait que l'architecte a visité ou non antérieurement les lieux pour faire une évaluation rapide, alors qu'on ne lui avait confié aucun mandat d'expertise (cf. les déclarations de l'architecte reprises par le recourant dans son mémoire p. 32) est sans pertinence. On ne saurait évidemment assimiler une rapide visite des lieux sans mandat au travail requis et nécessaire d'un expert pour exécuter son mandat. Il s'ensuit que le témoignage de l'architecte, déjà entendu en première instance et dont on rappellera que dans cette activité il avait fait l'objet d'une dénonciation, n'était dès lors d'aucune utilité parce qu'il n'était pas de nature à amener le juge à modifier son opinion au regard des autres preuves administrées. Son audition était également inutile sur la question de l'élément subjectif, puisque l'intention découlait de faits clairement établis. Mal fondé, le grief de la violation du droit d'être entendu doit être rejeté.

### **E. 7.3**

A propos de l'affaire R. \_\_\_\_\_ 2000 SA, le recourant sollicitait l'audition de deux témoins pour contester l'accusation dirigée contre lui. Comme on l'a vu ci-dessus, le recourant n'a pas la qualité pour recourir en relation avec ce cas puisqu'il a été acquitté ( art. 88 OJ ). Au demeurant, son grief est infondé. Constatant que la prescription serait acquise le 31 décembre 2006, la cour cantonale a libéré le recourant de toute infraction en relation avec cette affaire, de sorte que toutes mesures d'instruction devenaient inutiles.

### **E. 7.4**

Enfin, en ce qui concerne l'actualisation de la situation personnelle du recourant, la cour cantonale considère que l'occasion lui a été donnée de s'exprimer personnellement à l'audience et qu'il l'a fait par le biais de ses défenseurs, sans invoquer de fait nouveau qui justifierait une instruction complémentaire, de sorte que toute mesure d'instruction est inutile.

Dans son mémoire de recours, le recourant explique que le rejet des mesures d'instruction l'a privé de la possibilité de prouver qu'il avait remboursé complètement un de ses amis dont le prêt avait été considéré comme une circonstance de nature à minimiser son investissement dans les révocations de faillites et la mise sur pied de concordats. Le fait que le recourant a remboursé ou non cet ami n'apparaît toutefois pas comme déterminant, puisque la cour cantonale a de toute façon retenu, lors de la fixation de la peine, que le recourant avait entrepris des efforts pour réparer le préjudice commis et qu'il tenait ses engagements. Dans ces conditions, la cour cantonale ne saurait se voir reprocher d'avoir rejeté des mesures d'instruction sur cette question. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

Pour le surplus, le recourant se borne à affirmer que les mesures d'instruction requises devaient permettre de réactualiser sa situation personnelle, précisant qu'un nouveau rapport de renseignements "aurait sans doute donné des bons renseignements" et que l'audition d'un témoin de moralité "aurait certainement apporté des points positifs". Il n'explique cependant pas sur quels points sa situation personnelle a évolué et en quoi les mesures d'instruction requises auraient permis d'influencer l'opinion de la cour cantonale. Insuffisamment motivé ( art. 90 al. 1 let. b OJ ), le grief soulevé est donc irrecevable.

## **E. 8**

Dénonçant une violation de son droit d'être entendu, le recourant reproche à la cour cantonale de ne pas s'être déterminée sur les moyens de nullité présentés dans son mémoire de recours du 10 septembre 2004 et d'avoir escamoté la plupart des moyens de réforme développés dans ce même document.

### **E. 8.1**

Le droit d'être entendu, garanti à l' art. 29 al. 2 Cst. , impose au juge l'obligation de motiver ses décisions afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer ses droits de recours à bon escient. Pour satisfaire cette exigence, il suffit que le juge mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision. Il n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, peuvent être tenus pour pertinents ( ATF 129 I 232 consid. 3.2 p. 236; 126 I 97 consid. 2b p. 102). Cette garantie tend à assurer une décision compréhensible pour son destinataire.

### **E. 8.2**

Dans son arrêt, la cour cantonale indique les éléments de base sur lesquels elle a fondé la peine, tout en tenant compte des points remis en cause par le recourant sur le plan cantonal. Dans ces conditions, la cour de céans ne voit pas en quoi la motivation présentée par la cour cantonale serait insuffisante. A cet égard, le recourant se contente de se plaindre que la cour cantonale n'a pas repris un à un les griefs qu'il a soulevés dans son recours cantonal, sans mentionner le ou les griefs qu'elle aurait omis de traiter. Cette critique toute générale ne satisfait pas aux exigences de clarté et de précision posées par l' art. 90 al. 1 let. b OJ . Le grief soulevé est donc irrecevable.

### **E. 9**

Le recourant reproche à la cour cantonale de ne pas avoir appliqué, par anticipation, le nouvel art. 42 CP , qui permet au juge de suspendre "l'exécution d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits".

A l'appui de ce grief, il explique que la nouvelle partie générale du code pénal a été adoptée le 13 décembre 2002 par les Chambres fédérales et n'a fait l'objet d'aucun référendum. Prévue initialement pour le 1er mars 2005, sa mise en vigueur a été reportée. Pour le recourant, en refusant de fixer l'entrée d'une loi valablement adoptée, le Conseil fédéral violerait le principe de la séparation des pouvoirs, mais également l'interdiction de l'arbitraire; à cet égard, il considère que d'empêcher l'entrée en vigueur d'une loi sous le prétexte que son contenu ne plaît pas ou n'est pas adéquat avec la situation politique ou économique du moment ne serait rien d'autre qu'une manipulation de la loi et ainsi une atteinte à la démocratie. N'étant pas subordonnée au Conseil fédéral, la cour cantonale aurait dû, selon le recourant, s'écarter de la position du Conseil fédéral, et appliquer la nouvelle partie générale du code pénal non encore en vigueur. En ne le faisant pas, elle aurait cautionné une situation clairement anticonstitutionnelle et violé de manière choquante le sentiment de justice. Elle aurait ainsi violé l'interdiction de l'arbitraire.

Par son argumentation, le recourant soutient en définitive que la cour cantonale aurait dû appliquer le nouvel art. 42 CP , en lieu et place de l'ancien art. 41 CP . Il s'agit là d'une question d'application du droit fédéral, que la cour de céans ne peut examiner dans un recours de droit public; le grief est donc irrecevable. Soulevé également dans le pourvoi, ce grief sera examiné dans le cadre de ce moyen de droit.

### **E. 10**

Dans la mesure où il est recevable, le recours de droit public doit être rejeté.

Le recourant, qui succombe, doit supporter les frais ( art. 156 al. 1 OJ ).

Il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité aux intimées qui n'ont pas déposé de mémoire dans la procédure devant le Tribunal fédéral.

Vu l'issue du recours, la requête d'effet suspensif devient sans objet.

## **II. Pourvoi en nullité**

### **E. 11**

Le pourvoi en nullité n'est recevable que pour violation du droit fédéral ( art. 269 PPF ), et la Cour de cassation est liée par les constatations de fait de l'autorité précédente ( art. 277bis al. 1 PPF ) dont elle ne saurait s'écarter. La Cour de cassation ne pouvant dès lors examiner

l'application du droit fédéral que sur la base de l'état de fait retenu par l'autorité précédente, le recourant doit mener son raisonnement juridique sur cette seule base et ne peut se fonder sur une version des faits différente. Dans la mesure où son argumentation s'écarte des faits constatés par l'autorité précédente, il n'en est pas tenu compte; si son argumentation est entièrement ou pour l'essentiel fondée sur un autre état de fait, le grief est irrecevable ( ATF 126 IV 65 consid. 1 p. 66 s.).

## **E. 12**

En relation avec le cas de S. \_\_\_\_\_ SA, le recourant conteste que l'infraction de faux dans les titres soit réalisée faute d'élément subjectif.

### **E. 12.1**

Comme vu à propos du recours de droit public, ce que l'auteur savait, voulait ou ce dont il s'accommodait relève du contenu de la pensée, donc de l'établissement des faits. En revanche, la question de savoir si les éléments extérieurs retenus en tant que révélateurs du contenu de la conscience et de la volonté autorisent à admettre que l'auteur a agi par dol éventuel relève du droit (cf. consid. 6.2).

### **E. 12.2**

En l'espèce, le jugement de première instance retient que le recourant a procédé lui-même à l'estimation des immeubles et que l'architecte s'est contenté de recopier sur son papier en-tête mot pour mot et au chiffre près le projet faxé par X. \_\_\_\_\_ Consulting SA (jugement p. 152). La cour cantonale a tiré de ces constatations la conclusion que le recourant savait que l'expertise constatait faussement que l'expert avait évalué la valeur des immeubles sur la base de ses propres constatations. En outre, comme il était établi que l'expertise litigieuse devait servir de justificatif pour réévaluer l'immeuble de S. \_\_\_\_\_ SA dans les comptes de la société, elle a admis que le recourant voulait de la sorte tromper l'organe de révision. En effet, par ce moyen, il obtenait que ce dernier confirme que la réalisation des conditions de l' art. 670 CO étaient données. Il a ainsi profité de la force probante de l'expertise effectuée par un architecte neutre et obtenu un avantage illicite (cf. ATF 119 IV 234 consid. 2c p. 236). Le raisonnement de la cour cantonale ne prête pas le flanc à la critique. Au vu des faits constatés, les juges cantonaux n'ont pas violé le droit fédéral en retenant que le recourant avait agi avec conscience et volonté dans le dessein d'obtenir un avantage illicite. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

## **E. 13**

Le recourant critique la peine qui lui a été infligée.

### **E. 13.1**

Aux termes de l' art. 63 CP , le juge fixera la peine d'après la culpabilité du délinquant, en tenant compte des mobiles, des antécédents et de la situation personnelle de ce dernier. Le critère essentiel est celui de la gravité de la faute. Le juge doit prendre en considération, en premier lieu, les éléments qui portent sur l'acte lui-même, à savoir sur le résultat de l'activité illicite, sur le mode et l'exécution et, du point de vue subjectif, sur l'intensité de la volonté délictueuse ainsi que sur les mobiles. L'importance de la faute dépend aussi de la liberté de décision dont disposait l'auteur; plus il lui aurait été facile de respecter la norme qu'il a enfreinte, plus lourdement pèse sa décision de l'avoir transgressée et, partant, sa faute ( ATF 127 IV 101 consid. 2a p. 103). Les autres éléments concernent la personne de l'auteur, soit ses antécédents, sa situation personnelle, familiale et professionnelle, l'éducation reçue, la

formation suivie, son intégration sociale et, d'une manière générale, sa réputation ( ATF 118 IV 21 consid. 2b p. 25).

Il appartient au juge de motiver, de manière complète, la peine prononcée. Si, à la lecture de l'arrêt, la peine apparaît excessive, il faut en déduire soit que le juge n'a pas présenté l'argumentation qui explique cette sévérité, soit que la peine est exagérée dans le cas d'espèce. Le juge n'est pas obligé de prendre position sur les moindres détails qui ont été plaidés et il peut passer sous silence les faits qui, sans arbitraire, lui paraissent à l'évidence non établis ou sans pertinence. Il n'est nullement tenu d'exprimer en chiffres ou en pourcentages l'importance qu'il accorde à chacun des éléments qu'il cite. Il doit cependant exposer, dans sa décision, les éléments essentiels relatifs à l'acte ou à l'auteur dont il tient compte, de manière qu'il soit possible de constater que tous les aspects pertinents ont été pris en considération et comment ils ont été appréciés. Un pourvoi ne saurait cependant être admis simplement pour améliorer ou compléter un considérant lorsque la décision rendue apparaît conforme au droit ( ATF 127 IV 101 consid. 2c p. 104 s.).

### **E. 13.2**

Le recourant reproche à la cour cantonale de ne pas avoir pris en compte certains éléments propres à atténuer sa culpabilité et, partant, la peine qui lui a été infligée.

#### **E. 13.2.1**

Le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir occulté les infractions dont il a été libéré définitivement et qui sont en plus grand nombre que celles pour lesquelles il a été condamné. Selon lui, l'importance de l'accusation de base pèse encore sur le dossier et sur l'appréciation de sa culpabilité alors même qu'elle s'est pour l'essentiel effondrée lors du jugement de première instance.

La culpabilité du recourant doit toutefois être évaluée en fonction des charges finalement retenues contre lui et non en fonction des charges dont il a été libéré. Pour le surplus, la mesure de la peine sera examinée au considérant 13.3.

#### **E. 13.2.2**

Le recourant soutient que les infractions n'ont pas la gravité que la cour cantonale leur prête. Du point de vue des mobiles, il n'aurait notamment pas agi par égoïsme comme le lui reproche la cour cantonale, mais aurait été animé avant tout par la volonté de survie de X.\_\_\_\_\_ Holding SA et de ses sociétés filles.

La cour cantonale admet que, par ses actes, le recourant a agi soit dans un but strictement financier et personnel, soit pour obtenir des avantages pour des sociétés en difficultés dans lesquelles il avait des intérêts (arrêt p. 42). Dans tous les cas, il s'agissait de favoriser ses intérêts personnels ou ceux de ses sociétés par rapport à ceux de ses créanciers, de sorte que la conclusion, selon laquelle il aurait agi par égoïsme, ne prête pas le flanc à la critique. Le fait que le recourant a finalement échoué dans ses efforts pour sauver X.\_\_\_\_\_ Holding SA et ses sociétés filles est sans pertinence quant à ses mobiles.

Au demeurant, il faut concéder au recourant que c'est à tort que la cour cantonale a mentionné le cas 17-40-50 (Société simple D.\_\_\_\_\_) comme exemple de profit personnel puisque le recourant a été acquitté sur ce point au motif qu'il existait un doute qu'il se soit approprié un montant de 120'075 francs revenant à X.\_\_\_\_\_ Holding SA. Cette erreur de plume ne change toutefois rien aux mobiles du recourant.

Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

### **E. 13.2.3**

Le recourant estime que la Banque W.\_\_\_\_\_, qui était fort intéressée financièrement à la survie du groupe, exerçait sur lui une forte pression, de sorte qu'il lui aurait été plus difficile de ne pas franchir les limites de la légalité. Sa culpabilité s'en trouverait donc diminuée.

La cour cantonale ne nie pas le rôle exercé par la banque, qu'elle décrit aux pages 5 et suivantes de son arrêt. Elle relève cependant que le recourant disposait d'une autonomie suffisante dans la gestion de ses sociétés et qu'il était l'auteur des infractions qui lui étaient reprochées; malgré la pression exercée par la banque, il disposait d'une liberté de décision suffisante pour se comporter conformément au droit (arrêt p. 42). Les juges cantonaux admettent également que la banque aurait pu se rendre compte de la réalité de la situation comptable du groupe du recourant et devait être considérée dans une certaine mesure comme coresponsable du dommage subi. Ils considèrent cependant, à juste titre, que l'éventuelle faute concurrente du tiers ne réduit pas, sur le plan pénal, la culpabilité de l'auteur (arrêt p. 42-43). Au vu de ces explications, la cour cantonale ne peut se voir reprocher de ne pas avoir tenu compte du rôle joué par la Banque W.\_\_\_\_\_ et du contexte économique dans lequel le recourant a agi. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

### **E. 13.2.4**

Le recourant se plaint que la cour cantonale n'a pas accordé suffisamment de poids à ses efforts de réparation. Il lui reproche d'avoir atténué la portée de ce qu'il a entrepris par la mention de l'accord avantageux passé avec la Banque W.\_\_\_\_\_ (rachat d'une dette de 80'000'000 francs pour 800'000 francs, sous réserve d'un retour à meilleure fortune). Les juges cantonaux n'auraient pas non plus suffisamment tenu compte du rôle prépondérant qu'il a joué dans le cadre des procédures concordataires et du fait qu'il s'est beaucoup investi en faveur des révocations des faillites.

La cour cantonale mentionne les efforts entrepris par le recourant pour réparer le préjudice, précisant qu'il tient ses engagements et consacre l'essentiel de ses gains annuels au remboursement de ses créanciers (arrêt p. 43 s.). Elle n'était pas tenue d'exprimer en chiffres ou en pourcentages l'importance qu'elle accorde à cet élément. La cour de céans examinera plus loin si, de manière générale, la peine infligée au recourant revêt une sévérité excessive au regard de l'ensemble des circonstances et notamment compte tenu des efforts qu'il a entrepris pour réparer le dommage. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

### **E. 13.2.5**

Le recourant considère que c'est en violation de la présomption d'innocence que la cour cantonale lui reproche son attitude combative lors de l'audience et retient l'absence de prise de conscience de sa faute. Comme les accusations de l'ordonnance de renvoi étaient pour la plupart infondées, il a été obligé de les combattre avec âpreté.

La cour cantonale note que le recourant n'a pas donné l'impression d'avoir saisi l'exacte portée de ses actes et qu'il n'a manifesté aucun regret ni remords. Elle nuance toutefois le manque de prise de conscience du recourant par le fait que celui-ci a eu une attitude coopérante aux débats et qu'il s'efforce de rembourser ses créanciers (arrêt p. 43).

Contrairement à ce que soutient le recourant, les juges cantonaux ne lui reprochent donc pas son attitude combative. Ils déduisent son manque de prise de conscience de son

comportement général et non de ses dénégations. C'est ainsi que le tribunal de première instance relève que le recourant s'est "offusqué" des questions légitimes qui lui étaient posées, montrant par là qu'il n'avait pas compris les raisons de son renvoi devant une autorité de jugement (arrêt p. 43). Le grief du recourant, selon lequel la cour cantonale aurait retenu à tort son manque de prise de conscience, est donc infondé.

#### **E. 13.2.6**

Le recourant reproche à la cour cantonale de ne pas avoir actualisé sa situation personnelle. Elle n'aurait notamment pas tenu compte du remboursement des montants avancés par un de ses amis dans le cadre de certains concordats.

Par son argumentation, le recourant fait valoir des éléments qui ne figurent pas dans l'état de fait cantonal, ce qu'il n'est pas habilité à faire dans un pourvoi. La cour de céans s'est déjà prononcée, à propos du recours de droit public, sur la question de savoir si la cour cantonale avait violé le droit d'être entendu en refusant d'ordonner les mesures d'instruction complémentaire tendant à réactualiser sa situation personnelle (cf. consid. 7.4). Le grief soulevé est donc irrecevable dans un pourvoi.

#### **E. 13.2.7**

Le recourant se plaint de l'insuffisance de la motivation. Selon lui, la cour cantonale aurait dû fixer la nouvelle peine sur la base d'une nouvelle appréciation globale de sa culpabilité et non réduire l'ancienne peine d'un mois pour tenir compte de l'abandon de certaines infractions.

La cour cantonale a analysé en détail les éléments se rapportant à l'acte et ceux relatifs à l'auteur et examiné les circonstances atténuantes et aggravantes entrant en ligne de compte. On ne voit pas en quoi elle aurait violé le droit fédéral en reprenant son ancienne évaluation et en l'adaptant pour tenir compte des circonstances nouvelles. Cette manière de procéder ne suscite pas de critique. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

#### **E. 13.2.8**

Le recourant soutient que c'est à tort que la cour cantonale a refusé de le mettre au bénéfice de la circonstance atténuante de l'art. 64 avant-dernier al. CP.

Cette disposition permet d'atténuer la peine lorsqu'un temps relativement long s'est écoulé depuis l'infraction et que le délinquant s'est bien comporté pendant ce temps. La cour cantonale estime que la condition du "bon comportement" n'est pas réalisée, car le recourant a été condamné en janvier 2001 pour tentative d'instigation au vol pour avoir tenté de faire subtiliser un CD-Rom contenant des données sur la présente affaire dans l'étude de l'avocat de la Banque W.\_\_\_\_\_. Pour le recourant, le fait négatif que constitue cette condamnation serait contrebalancé par son attitude positive à l'égard de ses créanciers. Il insiste aussi sur le fait que cette condamnation s'inscrit dans le cadre du dossier principal et que, sans cette affaire, il n'aurait jamais commis cette infraction; celle-ci date de 1999, et pendant huit ans il aurait fait preuve d'un bon comportement.

La notion de bon comportement est controversée. Pour certains auteurs, il suffit que l'accusé n'ait pas commis de nouvelles infractions, tandis que d'autres exigent que l'auteur ne se soit pas rendu coupable d'actes immoraux (arrêt du Tribunal fédéral du 4 juillet 2003 6S.142/2003). Dans le présent cas, il n'y a pas lieu de trancher cette controverse, puisque le recourant a commis une infraction. Son comportement ne peut dès lors être qualifié de bon, et ce d'autant moins qu'il s'agit d'un crime et qu'il dénote l'état d'esprit du recourant. Les

efforts que le recourant a entrepris pour rembourser ses créanciers ont déjà été pris en compte dans le cadre de l' art. 63 CP , et il est sans importance que l'infraction commise ait été en relation avec la présente procédure. Enfin, le moment déterminant est celui où les faits ont été souverainement établis, à savoir le 2 août 2004, de sorte que cette infraction n'est pas aussi ancienne qu'il le prétend. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

#### **E. 13.2.9**

Le recourant reproche à la cour cantonale de ne pas avoir respecté la procédure de fixation de la peine prévue par l' art. 68 ch. 2 CP .

Le cas d'un concours rétrospectif au sens de l' art. 68 ch. 2 CP se présente lorsque le juge doit prononcer une peine privative de liberté pour une infraction que le délinquant a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction punie également d'une peine privative de liberté. Dans ce cas, l' art. 68 ch. 2 CP enjoint au juge de prononcer une peine complémentaire ou additionnelle (Zusatzstrafe), de telle sorte que le délinquant ne soit pas puni plus sévèrement que si les deux infractions avaient été jugées en même temps et réprimées par une peine d'ensemble ( ATF 118 IV 119 consid. 2b p. 121).

Pour fixer la peine, 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. S'agissant de la motivation, le juge doit, exceptionnellement, fournir des chiffres pour permettre de vérifier la mesure de la peine. Il doit exposer comment se compose la peine et indiquer les quotités de la peine de base et de la peine complémentaire (cf. ATF 118 IV 119 consid. 2b p. 121; Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2e éd., art. 68, n. 29; Ackermann, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, 2002, art. 68, n. 68).

En l'espèce, la peine infligée concerne des faits qui se sont déroulés entre 1990 et 1997 et le recourant a été condamné en 2001 pour une tentative d'instigation à vol à une peine d'emprisonnement de quarante-cinq jours, de sorte qu'il y a concours réel rétrospectif. La cour cantonale n'a pas méconnu l' art. 68 ch. 2 CP , puisqu'elle a déclaré que la peine prononcée était complémentaire à la peine de quarante-cinq jours d'emprisonnement prononcée en janvier 2001 (arrêt attaqué p. 46). Sur le plan de la motivation, elle précise que la peine de base est de quarante-cinq jours et que la peine complémentaire est de vingt-trois mois d'emprisonnement, de sorte que la peine d'ensemble serait de vingt-quatre mois et quinze jours. Cette motivation est suffisante, dès lors qu'elle permet de vérifier la mesure de la peine infligée. Autre est la question de savoir si cette peine d'ensemble est excessive au regard de la culpabilité du recourant. Cette question sera examinée plus loin (cf. consid. 13.3).

En tout état de cause, il convient de relever que le double procès a mis le recourant, s'agissant du sursis, dans une position plus favorable que s'il avait fait l'objet d'un seul jugement pour toutes les infractions, puisque le sursis dont la peine de base a été assortie a été maintenu alors que si les infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement, la peine d'ensemble de vingt-quatre mois et quinze jours aurait été prononcée ferme (cf. ATF 109 IV 68 consid. 1 p. 70).

#### **E. 13.3**

En définitive, le recourant ne cite aucun élément important, propre à modifier la peine, qui aurait été omis ou pris en considération à tort. Il convient dès lors d'examiner si, au vu des

circonstances, la peine infligée apparaît exagérément sévère au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation.

Même si un nombre important de charges ont été abandonnées et que les sommes soustraites ne sont pas aussi faramineuses que de prime abord, les infractions finalement retenues contre le recourant portent sur des montants importants (plus de 4 millions de francs) et doivent être qualifiées de graves. Le recourant a agi par égoïsme, de sorte que ses mobiles n'ont rien d'honorables. Malgré le contexte économique difficile et la pression de la Banque W. \_\_\_\_\_, il disposait d'une autonomie suffisante dans la gestion de ses sociétés et il lui aurait été possible de respecter la loi. A la charge du recourant, il faut encore tenir compte du concours d'infractions, de l'absence de regrets et du fait qu'il n'a pas donné l'impression d'avoir compris la portée de ses actes. Les antécédents du recourant, qui sont anciens et sans rapport avec les infractions de la présente procédure, ont en revanche peu d'importance dans l'appréciation de sa culpabilité.

A la décharge du recourant, il convient de noter les efforts importants qu'il a fournis pour rembourser ses créanciers, son attitude collaborante au procès, son bon comportement pendant la période suivant la commission des infractions, son évolution professionnelle favorable ainsi que sa situation familiale.

Compte tenu des infractions retenues contre lui et des circonstances, une peine de vingt-trois mois, complémentaire à celle de quarante-cinq jours prononcées en janvier 2001, paraît adéquate. La cour cantonale ne peut se voir reprocher d'avoir abusé de son large pouvoir d'appréciation.

#### **E. 13.4**

Enfin, le recourant reproche à la cour cantonale de ne pas avoir tenu compte, dans l'application de l' art. 63 CP , du nouvel art. 42 CP , entré en vigueur le 1er janvier 2007, qui fixe la limite pour l'octroi du sursis à vingt-quatre mois.

Le nouvel art. 2 CP exprime, à l'alinéa 1er, le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale. Sera ainsi jugé selon le nouveau code pénal quiconque commet un crime ou un délit après l'entrée en vigueur de ce code. L'alinéa 2 réserve certes la possibilité d'appliquer le nouveau droit à des crimes et délits commis avant cette date si l'auteur n'est mis en jugement qu'après et que le nouveau droit lui soit plus favorable que la loi en vigueur au moment où a été commise l'infraction. En l'espèce, l'exception de la *lex mitior* n'est toutefois pas applicable, puisque le recourant a été mis en jugement avant l'entrée en vigueur du nouveau droit.

Il est vrai que le Tribunal fédéral a tenu compte, de façon anticipée, d'une loi en projet ou déjà votée, mais pas encore entrée en vigueur, pour interpréter la loi en vigueur. Ainsi, en 1992, il a interprété restrictivement l'art. 187 ancien CP en tenant compte d'un projet accepté par le parlement, considérant que le viol aggravé (selon l'ancien droit) pouvait être retenu seulement lorsque l'auteur avait manifesté une attitude particulièrement odieuse pour briser la résistance de la femme et abuser d'elle ( ATF 118 IV 52 ). En 2002, il a estimé que la nouvelle partie générale du code pénal, qui n'en était encore qu'au stade de projet, devait être prise en compte dans l'application du droit en vigueur sur une question relative à la révocation du sursis ( ATF 128 IV 3 ). Dans ces deux cas, il s'agissait cependant d'interpréter des dispositions légales, qui laissaient une certaine marge d'appréciation au juge. La situation est différente dans le cas particulier. L' art. 41 CP , en vigueur au moment de la commission des infractions, prévoit que le sursis n'est possible que pour les peines

privatives de liberté n'excédant pas dix-huit mois. La loi fixe ainsi de manière claire la limite pour l'octroi du sursis, et ne laisse aucun pouvoir d'appréciation au juge. Il n'y a dès lors aucune place pour une interprétation.

Pour le recourant, la cour cantonale aurait dû s'inspirer de l'art. 47 al. 1 nouveau CP qui commande au juge de tenir compte de l'effet de la peine sur l'avenir de l'auteur et réduire en conséquence la peine qui lui était infligée de manière à pouvoir l'assortir du sursis. Cet aspect de prévention spéciale est déjà connu par la jurisprudence. Ainsi, le Tribunal fédéral a admis, en relation avec l'art. 41 CP, que lorsque le juge envisage de prononcer une peine quelque peu supérieure (à savoir au maximum de vingt-et-un mois), il doit examiner si les conditions du sursis ne sont pas réalisées et, dans l'affirmative, réduire la peine, de sorte que celle-ci soit compatible avec le sursis (ATF 127 IV 97 consid. 3 p. 101; 118 IV 337 consid. 2c p. 339 s.). Que ce soit sous l'ancien ou le nouveau droit, cet aspect de prévention spéciale ne permet cependant que des corrections marginales, la peine devant rester proportionnée à la faute. Or, si l'on peut admettre que le juge qui envisage de prononcer une peine de vingt-et-un mois puisse la réduire à dix-huit mois pour octroyer le sursis, tout en maintenant un juste rapport entre la faute et la peine, il n'en va plus de même s'agissant d'une peine de vingt-quatre mois et quinze jours. En l'occurrence, comme vu ci-dessus, la peine de vingt-quatre mois et quinze jours est justifiée, et une réduction de plus six mois (soit d'un quart) n'entre pas en ligne de compte.

Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.

#### **E. 14**

Le recourant se plaint, dans le cas R. \_\_\_\_\_ 2000 SA, d'une mauvaise application du droit concernant le calcul du délai de prescription.

Bien que l'art. 270 let. a PPF ne le précise pas expressément, le pourvoi en nullité suppose que l'accusé soit atteint par la décision cantonale et ait un intérêt juridique digne de protection à son annulation (ATF 128 IV 34 consid. 1b p. 36; 124 IV 94 consid. 1a p. 95; 101 IV 324 consid. 1 p. 325; 96 IV 64 consid. 1 p. 67). Ainsi, celui, qui a été déclaré coupable mais qui est exempté de toute peine, est légitimé à se pourvoir en nullité pour contester le principe de sa culpabilité, car la constatation dans un document judiciaire qu'il a commis une infraction peut nuire à sa réputation et avoir des conséquences sur le plan civil (ATF 127 IV 220 consid. 1c p. 224; 96 IV 64 consid. 1 p. 67). En revanche, une décision d'acquiescement ou de non-lieu ne cause pas de préjudice à l'accusé acquitté, de sorte que toute qualité pour agir doit lui être déniée (Kolly, Le pourvoi en nullité à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral, Un aperçu de la pratique, Berne 2004, p. 21).

En l'espèce, le recourant a été acquitté de toute infraction en relation avec le cas R. \_\_\_\_\_ 2000 SA. Dans ses motifs, la cour cantonale déclare qu'elle n'est pas en mesure de statuer sur la question de la réalisation des conditions subjectives du faux dans les titres (arrêt attaqué p. 33). L'arrêt attaqué ne constate donc pas que le recourant aurait commis une infraction quelconque en relation avec cette affaire, de sorte que le recourant n'est pas légitimé à se pourvoir en nullité. Son grief est irrecevable.

#### **E. 15**

Dans la mesure où il est recevable, le pourvoi doit être rejeté.

Succombant, le recourant sera condamné aux frais.

Il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité aux intimées qui n'ont pas déposé de mémoire dans la procédure devant le Tribunal fédéral.

Vu l'issue du pourvoi, la requête d'effet suspensif devient sans objet.

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