

# **BGer 6S.45/2004 vom 10. März 2004**

Bundesgericht, 2004-03-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6S.45\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.45_2004)

FR: TF 6S.45/2004 du 10 mars 2004

IT: TF 6S.45/2004 del 10 marzo 2004

## **Regeste**

Infractions

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Saisi d'un pourvoi en nullité, le Tribunal fédéral contrôle l'application du droit fédéral ( art. 269 PPF ) sur la base d'un état de fait définitivement arrêté par l'autorité cantonale (cf. art. 273 al. 1 let. b et 277bis al. 1 PPF). Le raisonnement juridique doit donc être mené sur la base des faits retenus dans la décision attaquée, dont le recourant est irrecevable à s'écarter ( ATF 126 IV 65 consid. 1 p. 66/67). Le Tribunal fédéral n'est pas lié par les motifs invoqués, mais il ne peut aller au-delà des conclusions du recourant ( art. 277bis PPF ). Les conclusions devant être interprétées à la lumière de leur motivation ( ATF 127 IV 101 consid. 1 p. 103), le recourant a circonscrit les points litigieux.

### **E. 2**

Par rapport aux actes qualifiés d'escroquerie par métier ( art. 146 al. 2 CP ), le recourant nie l'astuce.

#### **E. 2.1**

Sur le plan objectif, l'escroquerie réprimée par l' art. 146 CP suppose en particulier que l'auteur ait usé de tromperie et que celle-ci ait été astucieuse. Les critères relatifs à l'astuce ont été rappelés à l'arrêt publié aux ATF 128 IV 18 consid. 3. Il convient de s'y référer. En substance, l'astuce est réalisée lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manoeuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si leur vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier. L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. L'astuce n'est exclue que lorsque la dupe est coresponsable du dommage parce qu'elle n'a pas observé les mesures de prudence élémentaires qui s'imposaient. Il ne suffit pas de se demander comment une personne raisonnable et expérimentée aurait réagi à la tromperie. Il faut, au contraire, prendre en considération la situation particulière de la dupe, telle que l'auteur la connaît et l'exploite, par exemple une faiblesse d'esprit, l'inexpérience ou la sénilité, mais aussi un état de dépendance, d'infériorité ou de détresse faisant que la dupe n'est guère en mesure de se méfier de l'auteur. Le principe de coresponsabilité ne saurait être utilisé pour nier trop aisément le caractère astucieux de la tromperie.

### **E. 2.2.1**

Le recourant souligne qu'il est sous tutelle depuis plusieurs années, que sa mise sous tutelle a été publiée dans la feuille des avis officielle (FAO) du canton du Valais, qu'une telle publication est opposable aux tiers ( art. 375 al. 3 CC ), et qu'il n'a jamais été inscrit au registre du commerce en tant qu'administrateur de la société pour laquelle il prétendait agir. Pour lui, l'interdiction publiée à la FAO et le contenu du registre du commerce sont censés connus de quiconque. Cela exclurait par principe la réalisation de l'astuce.

### **E. 2.2.2**

L'interdiction (ou mise sous tutelle) a pour conséquence à l'égard d'un interdit capable de discernement de lui conférer une capacité civile conditionnelle en ce sens que ses actes ne peuvent l'engager juridiquement qu'avec le consentement du représentant légal ( art. 19 al. 1, 410 et 411 CC ; Martin Stettler, Droit civil I, 4ème éd., 1997, n. 377). Cette capacité conditionnelle est opposable au tiers de bonne foi après la publication de l'interdiction, laquelle supprime donc les effets de la bonne foi (cf. art. 375 al. 3 CC ; ATF 57 II 390 /391). L'interdiction n'a toutefois pas d'influence sur la capacité civile délictuelle (art 19 al. 3, 411 al. 2 CC). L'interdit capable de discernement engage en particulier sa responsabilité civile lorsqu'il a par son comportement intentionnellement trompé son cocontractant ( ATF 113 II 476 consid. 3d p. 480/481; 79 II 356 consid. 2d p. 360/361). Que le cocontractant ait eu la possibilité de connaître l'interdiction grâce à la publication officielle ( art. 375 al. 3 CC ) ne libère pas l'interdit de sa responsabilité civile en cas de tromperie de sa part ( ATF 79 II 356 consid. 2c p. 359/360; Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 4ème éd., Berne 2001, n. 258a; Thomas Geiser, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 2002, n. 15 ad art. 375 CC ; Bernhard Schnyder / Erwin Murer, Berner Kommentar, 1984, n. 19 ad art. 375 CC ). A l'instar de la solution prévalant au plan civil, la publication de la mise sous tutelle, par la fiction que la dupe en a eu connaissance, ne saurait avoir pour portée d'exclure par avance l'astuce et d'affranchir systématiquement l'interdit capable de discernement de toute responsabilité pénale. La publication cède le pas face à une tromperie intentionnelle, par laquelle l'interdit fait faussement croire qu'il est capable et induit en erreur la dupe en l'amenant à faire des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires. Cela reviendrait sinon à instituer un passe-droit pour un comportement répréhensible. Par conséquent, la sphère d'application de l' art. 146 CP n'est en rien limitée du fait que l'auteur est un interdit capable de discernement, dont la mise sous tutelle a été publiée. Une éventuelle coresponsabilité de la dupe s'examine selon les règles ordinaires. Il faut rechercher si des circonstances particulières auraient dû la conduire à avoir des soupçons sur la capacité civile de l'interdit ou si certains éléments exigeaient qu'elle se renseigne plus sérieusement sur ce dernier. Le même raisonnement vaut par rapport au registre du commerce. L'auteur d'une tromperie ne peut se disculper en invoquant la publicité d'un tel registre ( art. 930 ss CO ). Le principe de la bonne foi exclut de pouvoir opposer le registre à celui qui a été induit en erreur par son cocontractant (cf. ATF 106 II 346 consid. 4a p. 351). Cela vaut en particulier dans le cas d'une escroquerie. L'auteur mise en effet sur la croyance de la dupe et s'efforce de tirer profit de cette situation en la maintenant dans l'erreur sur le contenu du registre. Du point de vue de la coresponsabilité de la dupe, il convient d'examiner si les circonstances du cas devaient ou non l'inciter à plus de vigilance et, le cas échéant, à consulter le registre. Aussi, les éléments invoqués par le recourant ne permettent-ils pas d'écarter d'emblée toute astuce et, en corollaire, toute escroquerie.

### **E. 2.3**

Le recourant met en cause chacun des chefs d'accusation retenus, contestant avoir agi astucieusement. Il s'agit des cas n. 1, 4.1 à 4.3 et 6 de l'ordonnance de renvoi du 23 décembre 2002. Pour ce qui concerne les faits imputés au recourant, la Cour de cassation vaudoise s'est référée au jugement de première instance. Le Tribunal correctionnel a observé que le recourant avait reconnu les faits contenus dans l'ordonnance de renvoi précitée, de sorte qu'il l'a intégrée au jugement (p. 15 ss) en l'y annexant. L'ordonnance de renvoi fait elle-même référence à des pièces du dossier cantonal. Il aurait été souhaitable que l'arrêt attaqué renferme un véritable exposé des faits reprochés au recourant. Il n'est pas admissible que le Tribunal fédéral doive réunir lui-même l'état de fait en extrayant les éléments pertinents du rapport de police et de divers actes de procédure. Saisi du présent pourvoi, il est lié par les pièces en question.

#### **E. 2.4.1**

Cas n. 1 (selon l'ordonnance de renvoi et la pièce 27 [p. 4 ss] du dossier cantonal, soit un rapport de la police de sûreté du 10 septembre 2002): En janvier 2001, dans le but de rompre sa solitude, Y.\_\_\_\_\_ a fait paraître une annonce dans un hebdomadaire romand. Le recourant y a répondu en se présentant comme administrateur de sociétés. Ils ont plusieurs fois mangé ensemble. Au cours des rendez-vous, le recourant narrait avec détails et conviction l'étendue de ses possibilités financières. Il jouissait d'une certaine aura auprès de Y.\_\_\_\_\_. Il savait se montrer galant, lui faisant notamment porter un bouquet de quinze roses Baccarat. Le 28 mars 2001, prétextant manquer momentanément de liquidités, il a sollicité 20'000 francs de Y.\_\_\_\_\_. Il devait agir rapidement pour décrocher une bonne affaire, soit le rachat d'une carrosserie en faillite. Le 29 mars 2001, Y.\_\_\_\_\_ lui a remis l'argent. Elle a versé ce montant en raison de l'amitié qu'elle portait au recourant et de la promesse d'obtenir 5'000 francs d'intérêts. Il n'a jamais eu l'intention de la rembourser. Pour la faire patienter, il lui a remis le 13 avril 2001 deux lettres de change de 13'000 francs chacune, qu'il savait non couvertes.

#### **E. 2.4.2**

Le recourant ne développe pas une argumentation autre que celle évoquée plus haut (consid. 2.2.1). En l'espèce, l'astuce est bien réalisée. Le recourant a d'abord répondu à une annonce de la dupe. Il a entretenu une relation amicale avec elle et l'a ainsi mise en confiance. Il s'est fait passer pour un homme d'affaires. La dupe n'avait aucune raison de douter de la sincérité du recourant et encore moins de sa capacité civile. Ensuite, il a prétexté un manque de liquidités et une bonne affaire à saisir rapidement. Il a de plus fait miroiter un gain de 5'000 francs. Il a ainsi joué de la confiance qu'il avait réussi à créer et a encore amoindri la méfiance de la dupe par la promesse d'un gain. De tels éléments excluent d'imputer à celle-ci une coresponsabilité qui disculperait le recourant. Son grief est infondé.

#### **E. 2.5.1**

Cas n. 4.1 à 4.3: Cherchant à obtenir d'illégitimes avances de frais, le recourant a fait paraître deux annonces sous chiffres dans la presse, où il proposait l'octroi de crédits à des personnes connaissant des problèmes financiers. Il entraînait ensuite en contact avec ses victimes sous le couvert de la société Z.\_\_\_\_\_ SA et les mettait en confiance, annonçant qu'il était un cousin de B.\_\_\_\_\_ ou invoquant des contacts d'affaires avec de riches investisseurs étrangers. Cas n. 4.1: C.\_\_\_\_\_, qui était à la recherche de 50'000 francs pour racheter une faillite personnelle, a répondu à l'une des annonces. Le recourant a alors

promis l'octroi du crédit demandé, que des investisseurs d'Arabie Saoudite devaient financer. Ayant appris que l'épouse de C.\_\_\_\_\_ souhaitait acquérir un kiosque en y investissant son avoir de prévoyance professionnelle, le recourant a spontanément proposé d'augmenter le crédit initial de 200'000 francs. Le 22 octobre 2001, le recourant a déterminé C.\_\_\_\_\_ à verser 700 francs pour procéder à une expertise du kiosque, laquelle n'a jamais eu lieu. Le 15 février 2002, le recourant s'est fait remettre 450 francs par les époux C.\_\_\_\_\_, pour procéder à l'expertise de l'appartement que ces derniers convoitaient et que le recourant leur avait vivement conseillé d'acheter, se montrant également disposé à le financer. Prétextant des frais imprévus dans la gestion des dossiers en question, le recourant a encore obtenu de C.\_\_\_\_\_ 500 francs le 22 février 2002 et 700 francs le 1er mars 2002. Le recourant a utilisé l'argent pour ses besoins personnels. Cas n. 4.2: D.\_\_\_\_\_, qui recherchait un financement d'un million de francs pour un projet immobilier en Dordogne, a également répondu à l'une des annonces. Après plusieurs contacts téléphoniques et rencontres avec le recourant, celui-ci lui a promis le financement par l'intermédiaire d'investisseurs libanais, travaillant en partenariat avec la succursale genevoise de la banque F.\_\_\_\_\_. Le recourant a notamment avancé les noms de MM. G.\_\_\_\_\_ et H.\_\_\_\_\_, le premier nommé étant le produit de son imagination, le second un riche homme d'affaires, ancien propriétaire de la compagnie pétrolière J.\_\_\_\_\_. Prétextant que le dossier était en bonne voie, le recourant a sollicité à plusieurs reprises des avances de frais. D.\_\_\_\_\_ lui a ainsi versé, en quatre fois, la somme de 22'300 francs, que le recourant a utilisée pour ses besoins personnels. Cas n. 4.3: K.\_\_\_\_\_, qui était à la recherche d'un financement pour l'acquisition d'une résidence en République Dominicaine, a également répondu à l'une des annonces et est entré en contact avec le recourant. Celui-ci, lors d'un rendez-vous, lui a suggéré de requérir 180'000 francs. Il l'a mis en confiance en lui parlant de l'investisseur H.\_\_\_\_\_, dont K.\_\_\_\_\_ connaissait la fortune. Peu après ce rendez-vous, le recourant lui a expliqué que deux de ses collaborateurs devaient se rendre en République Dominicaine pour examiner la résidence convoitée. Il a sollicité et obtenu le versement de 3'200 francs pour des billets d'avion, montant qu'il a conservé pour son usage personnel. Cas n. 6: L.\_\_\_\_\_, agente de la société M.\_\_\_\_\_ SA, active dans la reprise de commerce, cherchait des fonds étrangers pour des clients. Sur recommandation d'un agent de la T.\_\_\_\_\_ assurances, elle a pris contact avec le recourant, qui lui a garanti l'octroi sans difficulté de prêts à concurrence de 20'000 ou 30'000 francs, faisant référence à l'investisseur étranger G.\_\_\_\_\_. Il a obtenu des avances de frais pour 3'500 francs au total, qu'il a affectés à ses besoins personnels.

### **E. 2.5.2**

Dans les cas exposés ci-dessus, le recourant s'est présenté aux dupes comme prêteur. Celles-ci pensaient pouvoir réaliser un projet qui leur tenait à coeur. Elles s'attendaient à recevoir de l'argent de la part du recourant. Elles n'avaient par conséquent aucune raison spécifique de se méfier de lui. Celui-ci s'est joué de cette confiance. Beau parleur, il s'est montré convaincant. Il a exposé ses sources de financement. Dans ces conditions, on ne saurait dire que les dupes ont fait preuve de légèreté en ne se renseignant pas plus sur la société pour laquelle le recourant disait agir. Aucun indice ne permettait non plus de douter de sa capacité civile. Les avances de frais qu'il a requises se sont inscrites dans un processus normal d'octroi des crédits. Elles ne représentaient qu'un pourcentage limité des crédits escomptés. Pour le cas n. 6, le recourant observe qu'il a été confronté à une professionnelle. Il ressort des constatations cantonales que le recourant a été recommandé à cette dernière par un tiers, agent d'assurances. Elle était donc en confiance et dissuadée d'accomplir de

quelconque vérification. Le recourant a tiré profit de cette situation et a su ensuite maintenir cette confiance. En conclusion, il faut retenir que les tromperies commises sont astucieuses. L'argumentation du recourant est infondée.

### **E. 3**

Invoquant une violation de l' art. 42 CP , le recourant soutient que son internement ne saurait être prononcé puisqu'il doit être libéré du chef d'accusation d'escroquerie par métier. Ce faisant, le recourant ne critique pas l'internement prononcé par rapport aux éléments pris en compte dans l'arrêt attaqué, mais expose les conséquences qu'auraient, sur l'internement, l'admission de son pourvoi quant à l'escroquerie. Une telle argumentation est irrecevable. Le recourant ne formule aucune autre critique à propos de l' art. 42 CP . A défaut d'un grief recevable dûment motivé (cf. art. 273 al. 1 let. b PPF ), il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur ce point.

### **E. 4**

Le pourvoi doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Comme il paraissait d'emblée voué à l'échec, la requête d'assistance judiciaire est rejetée ( art. 152 al. 1 OJ ). Le recourant, qui succombe, supporte les frais de la cause ( art. 278 al. 1 PPF ), lesquels sont fixés de manière réduite pour tenir compte de sa mauvaise situation financière.

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