

## **VD\_GERICHTE PE12.024247 vom 15. April 2014**

VD Tribunal cantonal, 2014-04-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PE12.024247](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE12.024247)

FR: VD\_GERICHTE PE12.024247 du 15 avril 2014

IT: VD\_GERICHTE PE12.024247 del 15 aprile 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 7**

L'appelant soutient que l'escroquerie ne peut pas être retenue après 2009, faute d'astuce. Il compare les circonstances du cas présent avec celles de l'arrêt TF 6B\_593/2009 du 14 septembre 2009. Il fait valoir que ses demandes de remboursements durant cette période ont été si nombreuses que la plaignante aurait dû avoir des soupçons. Si elle n'en avait pas eu, c'est qu'elle avait été négligente dans ses contrôles.

#### **E. 7.1**

Se rend coupable d'escroquerie au sens de l'art. 146 al. 1 CP celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la

- 21 - sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. L'escroquerie consiste à tromper la dupe. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas ; il faut qu'elle soit astucieuse. Selon la jurisprudence, il y a tromperie astucieuse, au sens de l'art. 146 CP, 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 (ATF 133 IV 256 c. 4.4.3 ; 128 IV 18 c. 3a). L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. Il n'est cependant pas nécessaire qu'elle ait fait preuve de la plus grande diligence ou qu'elle ait recouru à toutes les mesures possibles pour éviter d'être trompée. L'astuce n'est exclue que si elle n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances. Une co-responsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels (ATF 135 IV 76 c. 5.2). La jurisprudence admet l'astuce dans le cas où la dupe n'a pas la possibilité de vérifier les affirmations transmises ou si leur vérification se révélait très difficile. Ces hypothèses se rencontrent notamment lorsque la tromperie porte sur des faits internes, comme par exemple la volonté d'exécuter un contrat. Une telle volonté n'est cependant pas astucieuse dans tous les cas, mais seulement lorsque l'examen de la solvabilité n'est pas exigible ou est impossible et qu'il ne peut par conséquent être tiré aucune conclusion quant à la volonté de l'auteur de s'exécuter (ATF 125 IV 124 c. 3a). Finalement, la prise en considération de l'éventuelle responsabilité de la dupe connaît certaines limites. D'une part, elle ne doit pas avoir épuisé toutes les mesures de contrôles possibles et imaginables qui se trouvaient à sa portée (ATF 128 IV 18 c. 3a) et, d'autre part, n'importe quelle négligence de sa part ne suffit pas à exclure l'astuce (ATF 126 IV 165 c.

2a). Il n'est donc pas nécessaire que la dupe soit exempte de

- 22 - la moindre faute (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3e éd., 2010, n. 17 ad art. 146 CP). Dans le cas particulier des assurances-maladies, le Tribunal fédéral a considéré que le devoir de vérification des factures des caisses-maladies n'était pas illimité. Il a aussi considéré que le pouvoir de vérification de l'assureur était relativement limité. Par exemple, lorsque, pour apprécier le bien-fondé d'un poste d'une facture, l'assureur aurait dû procéder à un examen très détaillé en recourant à des spécialistes, le Tribunal fédéral a estimé qu'on ne saurait lui reprocher de ne l'avoir pas fait eu égard aux montants en jeu, au coût d'une telle démarche et du temps qu'elle requiert (TF 6B\_593/2009 du 14 septembre 2009). Il a aussi considéré que le fournisseur de soins jouissait d'une confiance particulière de l'assureur et en a déduit que sa facture était propre à établir l'exactitude des indications qui y figurent et la réalité des prestations comptabilisées.

### **E. 7.2**

C'est en vain que l'appelant compare son cas avec un autre. L'astuce dépend des circonstances du cas d'espèce. Les circonstances qui ont permis de retenir l'astuce dans l'arrêt TF 6B\_593/2009 ne constituent qu'un exemple et non un catalogue de conditions à remplir. Dans le cas présent, l'assureur doit couvrir, selon le système du tiers garant, les factures de prestataires du monde entier. Le prévenu et ses proches ont été ses assurés de 1997 à 2012. Le prévenu lui a fait parvenir littéralement des milliers de fausses factures durant ces années, factures censées provenir de dizaines de prestataires différents dans trois pays où lui et ses proches habitaient ou séjournaient. Au fil des années, les montants réclamés ont augmenté. En soi, cela n'est pas suspect : les gens vieillissent et sont davantage sujets à la maladie avec l'âge. Il résulte aussi des statistiques produites par la plaignante que les montants réclamés les dernières années n'étaient pas hors norme eu égard aux pathologies annoncées (P. 121, p. 4 ss) ; là encore, il n'y avait rien qui suscite la méfiance. On ne pouvait donc pas attendre de la plaignante qu'elle procède à des contrôles plus poussés que d'habitude dans ce cas

- 23 - particulier, étant rappelé que les assurés qui coûtent cher faisaient déjà l'objet de contrôles par des employés expérimentés. Les faux étaient bien faits, comme on peut le constater (P. 121, p. 6 et 7). Il faut rappeler à ce sujet que le prévenu a commencé des études de médecine (il avait réussi les premiers examens, P. 96 p. 11), qu'il reconnaît avoir fait des recherches sur internet, notamment sur des forums médicaux, pour établir ses faux rapports médicaux, et pour trouver des modèles de factures, qu'il était assistant de publication et que son père était aussi médecin. Le prévenu joignait spontanément à ses demandes de remboursement, les pièces justificatives nécessaires, forcément forgées de toutes pièces aussi : preuves de paiement, quittances, ordonnances, etc. Lorsque la plaignante, à l'occasion, demandait un rapport médical, le prévenu donnait suite en fabriquant un. L'examen à la fois comptable et médical habituel n'a rien donné. Il résulte aussi du dossier qu'à une occasion, la plaignante a pris contact avec un soi-disant prestataire de soin pour établir un système de paiement direct, par le biais d'une adresse e-mail figurant sur la facture. Or, cette adresse, si elle était fautive, existait bel et bien : le prévenu l'avait créée et a répondu aux sollicitations de la plaignante (PV aud. 2, p. 3). Cette anecdote démontre l'incroyable souci du détail qui a animé le prévenu dans ses activités criminelles. A une occasion en 2007, le prévenu a aussi spontanément écrit à la plaignante pour lui signaler qu'elle avait remboursé par erreur deux fois la même facture (P. 121, p. 8). L'assurance n'avait pas de raison d'imaginer que son assuré fabriquait des milliers de faux, factures,

notes d'honoraires, ordonnances et rapports médicaux. On ne peut pas exiger que, dans le cadre d'un contrôle ordinaire, l'assurance vérifie que le prestataire de soin et la facture sont réels. Selon la plainte, ce n'est que dans le cadre d'un contrôle par l'Unité d'enquête des fraudes que le problème a été détecté (P.4/3, p. 6). La plaignante explique que le prévenu, parce qu'il fait partie des « dossiers à coûts élevés », avait fait récemment l'objet d'un tel contrôle. Il aurait été constaté qu'un rapport médical était manquant. La plaignante aurait alors décidé de procéder à des vérifications supplémentaires.

- 24 - La plaignante est une société belge spécialisée dans la mise en œuvre de programmes internationaux d'assurance santé et d'avantages sociaux pour les organisations intergouvernementales, les entreprises multinationales et leur personnel international (P. 4/3, p. 3). Elle assure notamment le personnel de l'[...], ce qui représente 2'000 à 3'000 assurés (jgt, p. 7). On peut ainsi imaginer le nombre de personnes physiques concernées, sachant que les proches sont aussi assurés. Selon la plaignante, il y a 4,5 millions de factures chaque année (ibidem). Evidemment des contrôles poussés anti-fraudes ne peuvent être faits dans chaque cas cher, tant que rien de suspect n'attire l'attention. En sollicitant une expertise à confier à un oncologue censé faire un examen comparatif de toutes les factures (mesure d'instruction qui a été rejetée tant en première instance que par la Cour de céans), l'appelant reconnaît implicitement qu'un examen même médical mais « normal » d'une facture ne permettait pas de détecter une anomalie. D'ailleurs l'appelant ne met en avant aucun élément précis et concret qui aurait dû éveiller les soupçons de l'assurance. La plaignante a bien observé les règles de prudence élémentaires qu'on pouvait attendre d'elle eu égard aux circonstances. On ne peut pas lui reprocher de ne pas avoir entrepris plus tôt un contrôle anti-fraude qui seul était de nature à détecter la tromperie. Ce premier moyen doit donc être rejeté.

## **E. 8**

L'appelant conteste la quotité de la peine qui lui a été infligée. Il observe qu'il serait très dur de passer des « couloirs feutrés de l'[...] à un box de l'Hôtel de police » et qu'il n'aura rien à sa sortie de prison. Il rappelle qu'il est un délinquant primaire à 55 ans et que son comportement en détention serait plus que parfait. Il soutient que les premiers juges ont estimé à tort qu'il n'avait pas fait ce qu'il pouvait pour indemniser la lésée parce qu'il n'aurait pas touché à ses biens immobiliers en Uruguay ; ils auraient dû tenir compte des efforts de ses avocats pour tenter de joindre un interlocuteur en Uruguay. Enfin, il compare son affaire à d'autres condamnations pour escroquerie.

- 25 -

### **E. 8.1**

Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et

les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 134 IV 17 c. 2.1 ; 129 IV 6 c. 6.1). Selon la jurisprudence, compte tenu des nombreux paramètres qui interviennent dans la fixation de la peine, une comparaison avec des affaires concernant d'autres accusés et des faits différents est d'emblée délicate. Il ne suffit pas à l'accusé de citer un ou deux cas pour lesquels une peine particulièrement clémente aurait été fixée pour prétendre avoir droit à une égalité de traitement (TF 6B\_334/2009 du 20 juillet 2009 c. 2.3.1 ; ATF 123 IV 49 c. 2 ; ATF 120 IV 136 c. 3a). En effet, de nombreux paramètres interviennent dans la fixation de la peine et les disparités de sanction en cette matière s'expliquent normalement par le principe de l'individualisation de la peine, voulue par le législateur. Ce n'est que si le résultat auquel le juge est parvenu apparaît vraiment choquant, compte tenu notamment des arguments invoqués et des cas examinés par la jurisprudence, que l'on peut alors parler d'un véritable abus du pouvoir

- 26 - d'appréciation (TF 6B\_334/2009 du 20 juillet 2007 c. 2.3.2 ; ATF 123 IV 49 ; Dupuis et al., Petit commentaire du Code pénal, Bâle 2012, n. 2a ad art. 47 CP ; Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, Lausanne 2011, n. 1.12 ad art. 47 CP).

### **E. 8.2**

Le prévenu a agi durant dix ans, avec une intensité croissante au fil du temps, dans un pur but de lucre : mener grand train et quitter son emploi dans lequel il ne se plaisait pas pour vivre de ses rentes (P. 96, p. 29 et 30). Il a accumulé un butin considérable : non pas un mais trois millions environ. Il en a mis de côté au moins un sous forme d'immeubles. Il ressort du dossier que son filleul, qui avait procuration pour gérer ses immeubles en Uruguay, en a vendu au moins trois (P. 116 et 128) mais rien ne permet de penser que le filleul n'attend pas sagement son parrain avec le prix de vente. Le prévenu a aussi un avoir de prévoyance dont il refuse de céder le solde à la plaignante alors qu'il en a cédé une première partie à un autre créancier (P. 93/2 et 93/6). Manifestement il ne regrette pas ses actes qu'il rationalise en affirmant qu'il était maltraité par son employeur et avait droit à une sorte de dédommagement ou que « toutes les organisations internationales sont corrompues » (PV aud. 6, p. 8). Aux débats, il a encore tenté de s'exonérer de sa responsabilité en disant qu'il était « malade », argument écarté par l'expertise (P. 96, p. 32 et 34). Il est malvenu de regretter les « couloirs feutrés » de l'[...] alors qu'il détestait son emploi où il s'estimait mobbé et travaillait à domicile. Le prévenu a certes un casier judiciaire vierge, mais ses agissements criminels duraient depuis dix ans au moment de son arrestation, ce qui relativise la durée de sa « vie exemplaire ». En conclusion, la peine prononcée est adéquate.

### **E. 9**

Dans la mesure où la peine ne dépasserait pas trois ans, l'appelant estime devoir bénéficier d'un sursis. Il soutient qu'il n'y aurait pas de risque de récidive, parce qu'il ne s'en serait pris qu'à une seule personne, que la procédure pénale l'aurait « secoué » et que, sans travail ni permis de séjour en Suisse, « le risque qu'il fait courir à la société helvétique » serait « proche du zéro absolu ».

### **E. 9.1**

La peine privative de liberté ferme de quatre ans devant être confirmée au vu du considérant 8.2 ci-dessus, cette conclusion est dès lors sans objet.

### **E. 10**

L'appelant conteste sa condamnation à payer respectivement 1'000'00 fr. de dommages-intérêts et 100'000 fr. de dépens à la plaignante. Il soutient que le montant du dommage subi par la lésée ne serait pas établi. Le point de départ de l'intérêt moratoire serait également erroné. Sur la base d'une comparaison entre l'activité des avocats de la défense et ceux de la partie civile, il fait valoir que les dépens seraient excessifs et ne devraient pas dépasser 80'000 francs.

#### **E. 10.1**

En l'espèce, le montant du dommage subi par la plaignante a été apprécié par la Cour de céans au considérant 3.2 ci-dessus, il convient dès lors de s'y référer. Il en va de même pour le point de départ de l'intérêt moratoire qui par ailleurs a été modifié en faveur du prévenu. Pour le surplus, si le prévenu soutient avoir de son côté une réelle prétention contre la plaignante, il lui appartient de l'établir.

### **E. 11**

L'appelant fait valoir que les premiers juges n'ont pas tenu compte du fait qu'il a passé près de trois semaines de détention à l'Hôtel de police de [...] au lieu des 48 heures prescrites par la loi.

#### **E. 11.1**

Le Tribunal fédéral a posé le principe d'une indemnisation à raison d'un séjour dans des conditions de détention similaires à celles du cas d'espèce (TF 6B\_17/2014 du 1er juillet 2014 c. 2.5.2). Il a considéré que le montant réclamé par jour, de 50 fr., n'était pas exagéré et a alloué, pour les 11 jours suivant les 48 premières heures (cf. art. 27 LVCPP [loi vaudoise du 19 mai 2009 d'introduction du code de procédure pénale suisse; RSV 312.01]), une indemnité pour tort moral de 550 francs (même référence, c. 2.6.1). Cette indemnité n'est pas compensable avec les frais de justice mis à la charge du prévenu (ibidem). Le Tribunal fédéral a précisé que la réclamation pécuniaire admise dans ce cas ne signifiait pas d'une manière générale qu'une autorité cantonale saisie d'une problématique similaire ne puisse envisager une autre forme de

- 28 - réparation, à l'instar de ce qui prévalait pour une violation du principe de la célérité, se référant à l'ATF 133 IV 158 (même référence, c. 2.6.2). La Cour de céans a déjà eu l'occasion d'admettre une réparation prenant la forme d'une réduction de peine, qui apparaît compatible avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (CAPE 21 octobre 2014/274 c. 5.2 et les références citées).

#### **E. 11.2**

En l'espèce, le prévenu a passé 10 jours de détention provisoire à l'Hôtel de police de [...] (PV des opérations du 22 janvier 2013, p. 5) en sus des 48 heures prévues par l'art. 27 LVCPP (Loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009, RSV 312.01). Au regard des conditions de détention que l'appelant a subies, une réparation se justifie. Cette réparation prendra dans le cas d'espèce la forme d'une réduction de peine, la liberté ayant une valeur bien plus importante qu'une quelconque somme d'argent (CAPE

21 octobre 2014/274 c. 5.3). S'agissant du rapport entre le temps passé en détention dans des conditions illicites et la réduction de la peine, il convient de rappeler que la détention n'était pas illicite en soi, seules les conditions de celle-ci l'étant. La détention a en effet été ordonnée dans les formes et aux conditions légales, par l'autorité compétente, en application des art. 224 ss CPP. Il y a dès lors lieu de réparer le tort subi en raison de la pénibilité accrue de la détention en tant qu'elle résulte de la différence des conditions de vie entre un séjour en établissement de détention avant jugement et un maintien au-delà de 48 heures dans une zone carcérale, mais non celui subi en raison de la pénibilité inhérente à toute détention. Compte tenu de la jurisprudence de la Cour de céans, il y a lieu de retenir que la pénibilité accrue de la détention justifie en l'espèce une réduction d'un jour de peine pour deux jours passés dans ces conditions illicites (CAPE 21 octobre 2014/274 c. 5.3 ; CAPE 10 octobre 2014/300 c. 2.2). Il conviendra par conséquent de prononcer une réduction de peine de

- 29 - 5 jours correspondant à la moitié des 10 jours passés en détention provisoire dans des conditions illicites.

## **E. 12**

En définitive, l'appel principal de J.\_\_\_\_\_ doit être rejeté et l'appel joint de X.\_\_\_\_\_ partiellement admis.

### **E. 12.1**

L'indemnité de défenseur d'office allouée pour la procédure d'appel sera fixée à 6'782 fr. 40, débours et TVA compris, en tenant compte de trente-deux heures de travail effectif, de quatre vacations et de débours par 40 francs.

### **E. 12.2**

Vu l'issue de la cause, les frais de la présente procédure, constitués de l'émolument de jugement, par 3'120 fr., ainsi que de l'indemnité allouée au défenseur d'office du prévenu, par 6'782 fr. 40, sont mis par quatre cinquièmes à la charge de J.\_\_\_\_\_ (art. 428 al. 1 CPP) et par un cinquième à la charge de X.\_\_\_\_\_ (art. 428 al. 1 CPP). J.\_\_\_\_\_ ne sera tenu de rembourser à l'Etat les quatre cinquièmes du montant de l'indemnité d'office précitée que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

### **E. 12.3**

La plaignante a requis que le prévenu soit condamné à lui verser une indemnité équitable de 193'029 fr. 05 pour ses dépenses occasionnées par l'intégralité de la procédure, à savoir 149'681 fr. 50 pour la première instance et 43'347 fr. 55 pour la procédure d'appel selon la note d'honoraires produite (P. 183). La Cour de céans ayant déjà apprécié la question des dépens en faveur de la plaignante concernant la procédure de première instance, il y a lieu de se référer au considérant 6 ci-dessus. Concernant la procédure d'appel, les conditions d'octroi d'une telle indemnité étant réalisées, il y a lieu, sur le principe, de faire droit à cette conclusion. Le montant réclamé par X.\_\_\_\_\_ est toutefois trop

- 30 - élevé. Au vu de la valeur litigieuse, de la connaissance du dossier obtenue en première instance et des opérations effectuées en appel, c'est une indemnité de 20'000 fr. qui devrait être allouée. Cependant, vu le sort de la procédure, cette indemnité doit être réduite d'un cinquième et sera donc arrêtée à 16'000 fr., correspondant à quarante heures de travail d'avocat au tarif de 400 fr., à charge de J.\_\_\_\_\_.

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