

BGer 6B_162/2015 vom 18. November 2015

Bundesgericht, 2015-11-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_162_2015

FR: TF 6B_162/2015 du 18 novembre 2015

IT: TF 6B_162/2015 del 18 novembre 2015

Erwägungen

E. 1

Le recourant conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué. Une telle conclusion n'est, en principe, pas suffisante (cf. ATF 137 II 313 consid. 1.3 p. 317; pour le recours en matière pénale, arrêts 6B_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.1; 6B_532/2012 du 8 avril 2013 consid. 1). Les motifs du recours permettent cependant de comprendre que l'intéressé veut être acquitté. Cela suffit pour satisfaire aux exigences de forme déduites de l'art. 42 al. 1 et 2 LTF (cf. ATF 131 II 449 consid. 1.3 p. 452; arrêts 6B_225/2013 du 8 juillet 2013 consid. 1; 6B_532/2012 du 8 avril 2013 consid. 1).

E. 2

Le recourant fait grief à l'autorité cantonale d'avoir constaté les faits de manière manifestement inexacte.

E. 2.1

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), sous les réserves découlant des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de l'arbitraire dans la constatation des faits (sur cette notion, ATF 141 I 49 consid. 3.4 p. 53; 140 I 201 consid. 6.1 p. 205). Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266).

E. 2.2

La cour cantonale a considéré que les premiers juges avaient, à juste titre, rappelé que le recourant et Y. _____ s'étaient rencontrés dans le cadre des affaires de la société H. _____. Alors même qu'une information judiciaire était en cours au sujet des activités de cette société, ils n'avaient pas hésité à reprendre à leur profit le contrat qu'elle proposait pour établir leur contrat « gold », ainsi qu'à conserver certains clients. En qualité d'administrateurs, le recourant et Y. _____ avaient créé ensemble C. _____ SA. Même si le second disposait vraisemblablement d'un rôle de président, il n'en demeurait pas moins que leurs employés les reconnaissaient tous deux comme les dirigeants de cette société. La répartition des tâches était claire: Y. _____ pour les clients à Genève, le recourant pour le négoce d'or en Afrique, et ce, alors même que ce dernier s'était attribué des compétences dans un domaine auquel il ne connaissait en réalité rien. Aux dires de Y. _____, le recourant savait que le capital-actions libéré de 200'000 fr. avait été financé par l'intermédiaire de prêts de tiers remboursés avec les fonds des clients, seules liquidités dont disposait la société. Alors même que le contenu du contrat « gold » lui était parfaitement connu pour l'avoir lui-même établi avec Y. _____, le recourant avait admis que les fonds confiés par les clients aux fins d'investissement étaient utilisés pour payer les frais de fonctionnement de leur société. En tant qu'administrateur chargé des opérations de

négoce d'or en Afrique, il connaissait parfaitement les conditions nécessaires pour que leurs activités puissent générer le bénéfice promis. A ses yeux, il ne faisait aucun doute que les affaires de la société ne permettaient pas de tenir les engagements pris, vu les échecs rencontrés et le fait qu'aucune transaction n'avait abouti. Ces circonstances l'avaient d'ailleurs décidé, avec Y. _____, à s'associer avec A. _____ pour le commerce d'or, voire de diamants. Les prévisions de quantité d'or nécessaires pour pouvoir honorer les contrats étaient non seulement insuffisantes, mais n'étaient même pas remplies du tout. L'illusion était donc patente et décidée, à tout le moins acceptée consciemment. En dépit de ces éléments, le recourant avait persisté dans sa mission de chercheur d'or, même après l'arrestation de Y. _____ pour une vente soldée par une perte au mois de septembre 2008, dilapidant par là-même les investissements des clients de C. _____ SA. Il avait reconnu avoir parfois rencontré des clients à l'occasion de présentations relatives au déroulement du procédé mis en place. Il en avait également apporté plusieurs à la société, et même tenté d'en amener d'autres. Son action aux côtés de Y. _____ avait indubitablement permis à celui-ci de continuer à prospecter des clients pour le négoce de l'or d'abord, puis pour la mise en oeuvre du « hedge fund ». A cet égard, le recourant avait admis avoir pris connaissance du contrat « hedge fund » et de la brochure de présentation fondée sur des simulations fictives. Il avait même reconnu et expliqué au cours de l'instruction en quoi consistait la formule de cumul présentée aux investisseurs. Il ne pouvait ignorer la finalité desdits contrats, à savoir attirer de nouveaux avoirs permettant le remboursement des investisseurs mécontents. Ce d'autant qu'il avait lui-même procédé au licenciement de I. _____, lequel avait fait part de son désaccord quant au mode de gestion pratiqué par la direction de la société. A cela s'ajoutait l'information dont disposait le recourant quant au fonctionnement administratif de la société, de même que son implication en son sein. Il avait d'ailleurs aussi procédé à l'entretien d'engagement de la secrétaire. Quand bien même les comptes bancaires de C. _____ SA étaient principalement gérés par Y. _____ en raison du partage des fonctions, le recourant était incontestablement au courant de la situation économique de la société, laquelle ne générait aucun bénéfice depuis sa création. Ces éléments ne l'avaient pourtant pas convaincu de mettre un terme à ses activités, au contraire. La cour cantonale a ainsi considéré que les premiers juges avaient à juste titre retenu que le recourant savait que les fonds confiés par les clients étaient utilisés à des fins autres que celles contractuellement prévues et qu'il s'était ainsi enrichi ou avait enrichi des tiers sans droit de leur contre-valeur.

E. 2.3

En tant que l'argumentation du recourant consiste à opposer sa propre appréciation des faits à celle de la cour cantonale, sans démontrer en quoi celle-ci serait arbitraire, elle est purement appellatoire. Il en va notamment ainsi lorsqu'il complète certaines déclarations de témoins ne figurant pas dans l'arrêt entrepris, pour en déduire qu'il n'avait aucun pouvoir d'administrateur ni aucun pouvoir décisionnel, sans exposer en quoi elles seraient pertinentes et susceptibles de rendre insoutenable et, partant, arbitraire, l'appréciation des preuves effectuée par l'autorité précédente. En outre, en soutenant en particulier qu'il n'aurait pas été au fait de la situation économique de la société dès lors qu'il n'aurait jamais reçu directement l'argent des clients - à qui il n'aurait au demeurant jamais rien promis faute de les avoir rencontrés - ajouté au fait que Y. _____ serait resté évasif sur le contenu de ses réunions et aurait refusé de lui expliquer quoi que ce soit, il se prévaut d'éléments qui n'ont pas été retenus ou jugés décisifs par l'autorité précédente, sans exposer l'arbitraire dans leur omission ou appréciation. Ses griefs sont irrecevables.

E. 3

Le recourant conteste sa condamnation en qualité de coauteur de l'infraction d'abus de confiance.

E. 3.1

Commets un abus de confiance au sens de l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP , celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées.

Sur le plan objectif, l'infraction suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 p. 27). Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 p. 259). Selon la jurisprudence, la chose ou la valeur patrimoniale peut être confiée collectivement (arrêts 6B_1161/2013 du 14 avril 2014 consid. 2.3.3; 6B_472/2011 du 14 mai 2012 consid. 15.3.1 et la référence citée). Lorsque les valeurs sont confiées à une personne morale et que le devoir de les utiliser de la manière convenue incombe à cette dernière, l' art. 29 CP permet de punir l'organe qui a utilisé les valeurs à d'autres fins (cf. arrêt 6B_528/2012 du 28 février 2013 consid. 4.3).

Subjectivement, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime. Cette dernière condition est donnée lorsque celui qui devait tenir en tout temps le bien ou la valeur confiée à disposition de l'ayant droit l'a utilisée à son profit ou à celui d'un tiers sans avoir à tout moment la volonté et la possibilité de la restituer immédiatement. S'il devait la tenir à disposition de l'ayant droit à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé, il doit avoir eu la volonté et la possibilité de la restituer à ce moment ou à cette échéance. Le dessein d'enrichissement peut être réalisé par dol éventuel (ATF 133 IV 21 consid. 6.1.2 p. 27 et les références citées).

E. 3.2

Est un coauteur celui qui collabore, intentionnellement et de manière déterminante, avec d'autres personnes à la décision de commettre une infraction, à son organisation ou à son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux; il faut que, d'après les circonstances du cas concret, la contribution du coauteur apparaisse essentielle à l'exécution de l'infraction (ATF 135 IV 152 consid. 2.3.1 p. 155; 130 IV 58 consid. 9.2.1 p. 66; 125 IV 134 consid. 3a p. 136). Selon la jurisprudence, seul celui auquel la chose ou la valeur patrimoniale a été confiée peut être auteur ou coauteur d'un abus de confiance, les autres personnes ne pouvant être que participants accessoires, c'est-à-dire complices ou instigateurs (cf. ATF 98 IV 147 consid. 4 p. 150 rendu sous l'ancien droit; arrêt 6B_1048/2009 du 29 juin 2010 consid. 9.1 pour le nouveau droit; Bernard Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3ème éd. 2010, n° 33 ad art. 138 CP).

E. 3.3

Le recourant fait valoir qu'il ne se serait pas vu confier les valeurs litigieuses et qu'il ne se les serait encore moins appropriées. Il soutient en outre que seul Y._____ se serait enrichi.

E. 3.4

En l'espèce, entre 2006 et 2008, une partie des fonds des investisseurs a été créditée sur les comptes bancaires de la société C. _____ SA. Ces valeurs lui ont été remises sur la base de contrats « gold », portant sur l'or, établis par ses deux fondateurs et dirigeants, Y. _____ et le recourant, et sur la base de contrats « hedge fund », dont ce dernier connaissait le contenu et dont il a assuré la promotion. Les valeurs ayant été confiées à C. _____ SA, le recourant, en tant qu'organe de la société au bénéfice d'une signature collective à deux, avait le pouvoir matériel et juridique d'en disposer avec Y. _____ ou D. _____, et ce indépendamment de son pouvoir de gestion sur les comptes, cet élément n'étant pas déterminant dans le cas d'espèce (cf. arrêt 6B_809/2011 du 20 juillet 2012 consid. 1.3). Les fonds versés par les clients ont donc bien été confiés au recourant. Ils l'ont été en exécution de contrats par lesquels la société s'était engagée à les investir pour leur compte dans des fonds d'investissement, ou dans l'achat d'or, puis à les leur restituer avec une participation au bénéfice. Ces avoirs ont toutefois servi à rembourser d'autres investisseurs, à payer des tiers, à régler des frais de la société et de A. _____ et à alimenter le compte ouvert au nom de J. _____ auprès de K. _____ à L. _____, soit à une autre fin que celle convenue. Les conditions objectives d'application de l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP sont donc réunies.

D'un point de vue subjectif, le recourant a agi, à tout le moins, par dol éventuel. Il était conscient - et l'a d'ailleurs lui-même admis - que les fonds confiés à C. _____ SA l'étaient à des fins d'investissement et qu'ils ne pouvaient être destinés à payer les frais de fonctionnement de dite société. Il n'ignorait rien des obligations de C. _____ SA dans le cadre de ces transactions et savait parfaitement qu'elle rencontrait des difficultés de trésorerie, dès lors qu'elle ne générait aucun bénéfice, et qu'il n'y avait pas de véritable perspective d'amélioration de la situation sur laquelle il pouvait compter de manière suffisamment sûre pour imaginer être en mesure de restituer les montants confiés. Il a ainsi agi en toute connaissance de cause et dans le dessein de se procurer ou de procurer à C. _____ SA ou Y. _____ un enrichissement illégitime. Contrairement à ce que soutient le recourant, le fait qu'il ne se serait pas lui-même enrichi n'est pas déterminant, dès lors que l'enrichissement peut intervenir en faveur d'un tiers.

E. 3.5

En définitive, les conditions objectives et subjectives de l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP sont réunies quant aux sommes versées par les investisseurs sur les comptes de C. _____ SA et qui ont été utilisées dans un but autre que celui convenu. Dans cette mesure, la cour cantonale n'a pas méconnu le droit fédéral en reconnaissant le recourant coupable d'abus de confiance en qualité de coauteur.

E. 4

Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Il était d'emblée voué à l'échec, de sorte que l'assistance judiciaire requise en relation avec la présente procédure doit être refusée (art. 64 al. 1 LTF). Les frais judiciaires seront mis à la charge du recourant (art. 66 al. 1 LTF). Ils seront toutefois fixés en tenant compte de sa situation financière qui n'apparaît pas favorable (art. 65 al. 2 LTF).