

BGer 6B_26/2024 vom 20. Dezember 2024

Bundesgericht, 2024-12-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_26_2024

FR: TF 6B_26/2024 du 20 décembre 2024

IT: TF 6B_26/2024 del 20 dicembre 2024

Erwägungen

E. 1

Les deux recours, celui de la recourante et celui des recourants, sont dirigés contre le même jugement, concernent le même complexe de faits et portent dans une large mesure sur les mêmes questions de droit. Il se justifie de les joindre et de statuer par une seule décision (art. 71 LTF et 24 PCF).

I. Recours de A. _____ (recourante)

E. 2

Selon l'art. 81 al. 1 let. a et b ch. 5 LTF, la partie plaignante qui a participé à la procédure de dernière instance cantonale est habilitée à recourir au Tribunal fédéral si la décision attaquée peut avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles. Constituent de telles prétentions celles qui sont fondées sur le droit civil et doivent en conséquence être déduites ordinairement devant les tribunaux civils. Il s'agit principalement des prétentions en réparation du dommage et du tort moral au sens des art. 41 s CO (ATF 141 IV 1 consid. 1.1).

En l'espèce, la recourante était partie à la procédure de dernière instance cantonale. Elle a fait valoir des prétentions en indemnisation du tort moral résultant de l'infraction retenue contre les intimés. Le montant alloué à la recourante en première instance a été supprimé en appel.

Partant, elle a qualité pour recourir à l'encontre du jugement entrepris.

E. 3

La recourante soutient que la cour cantonale a établi les faits de manière inexacte.

E. 3.1

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), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir, pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat (ATF 148 IV 409 consid. 2.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1; 143 IV 241 consid. 2.3.1). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des conclusions

insoutenables (ATF 143 IV 500 consid. 1.1; 140 III 264 consid. 2.3 et les références citées). Le Tribunal fédéral n'entre en matière sur les moyens fondés sur la violation de droits fondamentaux, dont l'interdiction de l'arbitraire, que s'ils ont été invoqués et motivés de manière précise (art. 106 al. 2 LTF ; ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1; 143 IV 500 consid. 1.1). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1; 145 IV 154 consid. 1.1). Ce grief se confond, par ailleurs, avec celui de violation de la présomption d'innocence, en tant que cette dernière porte sur l'appréciation des preuves (ATF 138 V 74 consid. 7; 127 I 38 consid. 2a).

En outre, déterminer ce qu'une personne a su, voulu, envisagé ou accepté relève du contenu de la pensée, à savoir des faits "internes", qui, en tant que faits, lient le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'ils n'aient été retenus de manière arbitraire (ATF 148 IV 234 consid. 3.4; 147 IV 439 consid. 7.3.1; 142 IV 137 consid. 12).

E. 3.2

La recourante soutient que les faits ont été établis de manière inexacte, en particulier s'agissant du lien de confiance existant avec l'un des intimés, de son inexpérience en matière immobilière et de l'usage de l'argent confié.

E. 3.2.1

La recourante reproche à l'autorité cantonale de n'avoir pas suffisamment tenu compte des liens étroits existant avec l'un des intimés, liens d'autant plus marqués qu'ils étaient voisins, le jeune homme ayant habité l'appartement au-dessus de chez elle et dont elle est propriétaire. Elle met également en évidence le contexte culturel qui les rapprochait, tous deux étant originaires du sud de l'Europe. Or, la cour cantonale n'a pas contesté l'existence de liens entre son fils et deux des associés de la Sàrl ni le fait qu'elle connaissait très bien l'un d'entre eux. Elle a toutefois estimé que ces liens n'étaient pas suffisamment sérieux pour que l'on puisse en déduire, comme le fait la recourante, une certaine forme d'exploitation de sa confiance ou une situation d'emprise. Au demeurant, une communauté d'origine n'est pas, en soi, de nature à créer un lien d'ascendance. La recourante, dans une remise en cause purement appellatoire, n'indique pas en quoi la cour cantonale aurait établi les faits arbitrairement, mais critique leur appréciation juridique, question qui relève du droit et qui sera examinée dans les considérants suivants.

E. 3.2.2

La recourante soutient également que l'autorité cantonale n'aurait pas pris en considération qu'elle était inexpérimentée en matière immobilière, la seule affaire comparable à laquelle elle avait participé étant la vente de l'immeuble dont elle était devenue propriétaire à la suite de la liquidation du régime matrimonial. Par ailleurs, elle était, selon ses dires, "une femme seule face à trois hommes, professionnels de la branche". Elle oppose ainsi sa propre appréciation des événements à celle de la cour cantonale dans une démarche purement appellatoire. C'est le cas en particulier lorsqu'elle prétend être inexpérimentée en la matière. La cour cantonale, se fondant sur les déclarations de la recourante et celles de la courtière, a constaté qu'elle avait déjà investi dans un premier projet de vente immobilière avec une courtière qu'elle avait à nouveau sollicitée dans le cadre de ce projet, pour chercher conseil lors de ses tractations avec les intimés. Le raisonnement de la cour cantonale est convaincant et la recourante ne démontre pas en quoi celui-ci serait arbitraire. Elle ne peut à la fois soutenir se trouver démunie face à ces trois hommes, tout en se prévalant de liens particulièrement proches avec au moins deux d'entre eux. Elle passe également sous silence

le fait qu'elle avait dûment été avertie par les conseillers bancaires de I. _____ des risques inhérents à ce projet, qui avaient tenté de la dissuader de se lancer dans les opérations financières qu'elle leur décrivait. Si, comme elle le prétend, elle était totalement inexpérimentée, il paraît peu vraisemblable qu'elle soit passée outre les mises en garde de la banque qui assurait le financement de l'opération.

E. 3.2.3

Enfin, la recourante soutient que l'usage de l'argent avancé avait été défini et qu'il a finalement été utilisé à d'autres fins. Toutefois, elle ne parvient pas à expliquer précisément à quoi devait servir sa mise de fonds et souligne "qu'il importe peu de connaître l'usage précis qui devait être fait de l'argent dans le cadre de l'affaire immobilière (financement de fonds propres, achat d'une parcelle, participation aux travaux, etc.) ". La cour cantonale a tout d'abord constaté que la convention signée par les parties le 26 octobre 2013, selon laquelle F. _____ Sàrl assurait à la recourante un bénéfice de 185'000 fr. à la fin de la construction de 4 villas sur la parcelle No xxx à V. _____, ne faisait mention ni de prêt d'argent ni de remboursement. Elle a souligné qu'aucun des documents déposés en cause, en particulier ni le document manuscrit rédigé par l'un des intimés, ni le document établi au nom de F. _____ Sàrl et intitulé "Projet A. _____" ne permettaient de circonscrire quel devait être l'usage de l'argent versé par la recourante. Par son argumentation, la recourante ne parvient pas à démontrer que le raisonnement de la cour cantonale serait arbitraire, ce d'autant plus qu'elle n'a pas été en mesure d'expliquer à quoi devait exactement servir sa mise de fonds.

En définitive, sur la base de l'ensemble des éléments à disposition, la cour cantonale pouvait, sans arbitraire, retenir que la recourante avait versé aux intimés la somme de 470'000 fr., que ces derniers lui avaient assuré un bénéfice de 185'000 fr. et avaient remboursé la somme de 30'000 fr. en deux versements.

E. 4

La recourante reproche à la cour cantonale d'avoir violé les art. 146 al. 1 et 138 ch. 1 al. 2 CP en acquittant les intimés des chefs d'escroquerie et d'abus de confiance.

E. 4.1

Aux termes de l' art. 146 al. 1 CP , se rend coupable d'escroquerie 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 sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

E. 4.1.1

L'escroquerie consiste à tromper la dupe par des affirmations fallacieuses, par la dissimulation de faits vrais ou par un comportement qui la conforte dans son erreur. Par tromperie, il faut entendre tout comportement destiné à faire naître chez autrui une représentation erronée des faits (arrêts 6B_1092/2023 du 24 mai 2024 consid. 2.2; 6B_958/2021 du 26 octobre 2022 consid. 6.1.1; 6B_822/2021 du 4 juillet 2022 consid. 1.1.2; 6B_653/2021 du 10 février 2022 consid. 1.3.1).

Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas; il faut qu'elle soit astucieuse. 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 147 IV 73 consid. 3.2; 142 IV 152 consid. 2.2.2; 135 IV 76 consid. 5.2).

L'astuce n'est 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 coresponsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels (ATF 147 IV 73 consid. 3.2; 143 IV 302 consid. 1.4.1; 142 IV 153 consid. 2.2.2; 135 IV 76 consid. 5.2).

E. 4.1.2

La cour cantonale a retenu que les intimés, quoi qu'ils prétendent, ont reçu de la recourante la somme de 470'000 fr. par trois versements: le premier de 60'000 fr. le 28 octobre 2013, puis deux versements de 200'000 fr. le 8 novembre 2013 et 210'000 fr. le 29 novembre 2013, comme l'attestent les documents bancaires produits par la recourante. Cependant, comme l'a souligné la cour cantonale, rien dans l'acte d'accusation ne permet de conclure à l'existence d'un processus astucieux. En effet, aux termes de la convention du 26 octobre 2013, F._____ Sàrl se limitait à assurer à la recourante un bénéfice de 185'000 fr. à la fin de la construction de 4 villas sur la parcelle No xxx à V._____. L'opération projetée était bien réelle, preuve en est l'intervention de la courtière pour la mise en vente des deux parcelles en lien avec le projet par le biais de son agence immobilière. Cette dernière, choisie par la recourante, était au courant de toutes les informations nécessaires et avait rencontré toutes les parties. Elle s'était également rendue sur place pour voir les terrains. Elle a d'ailleurs souligné que très peu de visites avaient été organisées, le prix des terrains étant vraisemblablement trop élevé. En outre, la recourante a été rendue attentive par ses conseillers bancaires aux risques liés à une telle opération, ce qui ne l'a pas empêchée d'y procéder.

E. 4.1.3

La recourante indique que les intimés auraient profité du climat de confiance instauré pour se faire remettre de l'argent liquide sans vérifications complémentaires et qu'en lui proposant de ne pas passer d'acte de vente pour éviter des frais de notaire, ils auraient usé d'un argument cohérent dans le but d'éviter qu'elle ne devienne propriétaire de la parcelle. Ce faisant, elle livre sa propre appréciation des faits. Elle passe sous silence que sa proposition de confier la vente à une courtière de son choix avait été acceptée par les intimés qui n'ont pas cherché à l'en dissuader. La courtière avait préparé un dossier de vente complet qui n'a pas trouvé preneur. Dans ces circonstances, la recourante ne peut soutenir que les intimés auraient recouru à une mise en scène ou menti au sujet de l'opération financière prévue en lui donnant de fausses informations. Comme elle le souligne elle-même, la proposition de ne pas acquérir la parcelle pour éviter les frais de notaire pouvait s'expliquer. La recourante n'a d'ailleurs pas cherché à se couvrir du risque de son financement en exigeant d'autres garanties alors que sa banque l'avait rendue attentive "aux risques liés à une telle opération cash".

Contrairement à ce que prétend la recourante, les intimés ne l'ont pas induite en erreur par des affirmations fallacieuses ou des mensonges ou dissimulé des faits. Force est d'admettre que cette opération immobilière n'a tout simplement pas abouti et qu'il n'existait aucune volonté de la part des intimés de tromper la recourante lorsqu'ils ont estimé un bénéfice de 185'000 francs. Le comportement des intimés ne tombe donc pas sous le coup de l' art. 146 CP .

La cour cantonale n'a donc pas violé le droit fédéral en retenant que l'infraction d'escroquerie n'était pas réalisée en l'espèce.

E. 4.2

Commet 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 à celui d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées.

E. 4.2.1

Sur le plan objectif, l'infraction à l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP 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 143 IV 297 consid. 1.3; 133 IV 21 consid. 6.2). 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; arrêts 6B_972/2022 du 12 janvier 2024 consid. 3.1.1; 6B_1443/2021 du 13 février 2023 consid. 1.1.2). L'alinéa 2 de l' art. 138 ch. 1 CP ne protège pas la propriété, mais le droit de celui qui a confié la valeur à ce que celle-ci soit utilisée dans le but qu'il a assigné et conformément aux instructions qu'il a données; est ainsi caractéristique de l'abus de confiance au sens de cette disposition le comportement par lequel l'auteur démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1; 121 IV 23 consid. 1; cf. arrêts 6B_972/2022 précité consid. 3.1.1; 6B_694/2019 du 11 juillet 2019 consid. 2.2). 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 let. a CP permet de punir l'organe qui a utilisé les valeurs à d'autres fins (arrêts 6B_1443/2021 du 13 février 2023 consid. 1.1.2; 6B_717/2018 du 10 septembre 2018 consid. 5.1).

Bien que cet élément ne soit pas explicitement énoncé par l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP , la disposition exige que le comportement adopté par l'auteur cause un dommage, qui représente un élément constitutif objectif non écrit (ATF 111 IV 19 consid. 5; cf. arrêts 6B_972/2022 précité consid. 3.1.1; 6B_38/2023 du 13 avril 2023 consid. 2.2; 6B_1354/2020 du 1er juin 2022 consid. 2.1).

D'un point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime, lequel peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a). Celui qui dispose à son profit ou au profit d'un tiers d'un bien qui lui a été confié et qu'il s'est engagé à tenir en tout temps à disposition de l'ayant droit s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer immédiatement en tout temps. Celui qui ne s'est engagé à tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé ne s'enrichit illégitimement que s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 133 IV 21 consid.

6.1.2; 118 IV 27 consid. 3a; arrêts 6B_972/2022 précité consid. 3.1.1; 6B_38/2023 précité consid. 2.2.2; 6B_1443/2021 précité consid. 1.1.2). Le dessein d'enrichissement illégitime fait en revanche défaut si, au moment de l'emploi illicite de la valeur patrimoniale, l'auteur en paie la contre-valeur, s'il avait à tout moment ou, le cas échéant, à la date convenue à cet effet, la volonté et la possibilité de le faire ("Ersatzbereitschaft"; ATF 118 IV 32 consid. 2a) ou encore s'il était en droit de compenser (ATF 105 IV 29 consid. 3a; arrêts 6B_972/2022 précité consid. 3.1.1; 6B_38/2023 précité consid. 2.2.2).

E. 4.2.2

La recourante soutient que les intimés ont violé la convention en contrevenant à leur obligation d'utiliser l'argent conformément au but convenu. À l'appui de sa thèse, elle indique que la somme reçue n'a pas été inscrite dans la comptabilité de la société faisant ainsi obstacle au traçage de l'argent. La cour cantonale a pris en considération l'ensemble des pièces du dossier et en particulier la convention manuscrite signée par les parties le 26 octobre 2013 selon laquelle la société F._____ Sàrl assure à la recourante, qu'à la fin de la construction de 4 villas situées sur la parcelle No xxx à V._____, elle percevra la somme de 185'000 francs. Cette convention ne fait nullement état des 470'000 fr. qui ont été versés par la recourante ni par voie de conséquence du remboursement de cette somme. Il y est annoncé un bénéfice de 185'000 fr. en faveur de la recourante à la fin de la construction des villas, construction qui finalement n'a pas débuté. Le document manuscrit ne mentionne pas non plus l'existence d'un prêt d'argent de la part de la recourante ni d'un remboursement prévu. Y figurent plusieurs calculs financiers qui ne permettent pas non plus de déterminer exactement à quoi devait servir l'argent versé par la recourante. Le document intitulé "Projet A._____", établi sur un papier à en-tête de F._____ Sàrl, ne fait pas non plus mention des transferts d'argent opérés par la recourante et ne permet pas,

a fortiori, de déterminer quel usage devait être fait des 470'000 fr. versés par la recourante. En définitive, aucun des documents ayant servi de base au projet de valorisation de la parcelle No xxx ne mentionne la somme versée ni l'obligation de remboursement. Le dossier ne permet pas d'établir exactement à quoi devait servir l'argent versé par la recourante ni à quoi cet argent a finalement servi. Il n'en reste pas moins vrai que ledit projet était réel, qu'un dossier de valorisation immobilière a été établi par la courtière choisie par la recourante, mais que ce projet n'a finalement pas été réalisé faute d'acheteurs intéressés. Dès lors, on ne peut reprocher aux intimés d'avoir utilisé l'argent à d'autres fins que celles prévues par les parties ou contrairement aux instructions reçues, puisque l'une et l'autre font défaut.

En définitive, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en retenant que les conditions de l'infraction d'abus de confiance n'étaient pas réalisées.

Le grief de la recourante relatif à la réalisation des conditions de l'infraction d'abus de confiance doit donc être rejeté.

II. Recours de B.B._____,

C.B._____ et

D.B._____ (recourants)

E. 5

Les recourants soutiennent que l'état de fait retenu est lacunaire. Selon eux, à aucun endroit, il est mentionné de quel actif on parle, de quel véhicule ou de quel mobilier et à quelle date les actes auraient été commis et avec quelle contrepartie. Ils soutiennent également qu'à aucun moment ils n'ont voulu léser la société, ni porter atteinte à ses intérêts. Par leur argumentation, les recourants ne font toutefois qu'opposer leur propre appréciation des faits à celle de la cour cantonale, sans démontrer en quoi celle-ci aurait versé dans l'arbitraire. Cette dernière s'est en particulier fondée sur le rapport d'investigation du 20 février 2020 qui détaille l'entier des engagements des recourants face à la société, ainsi que sur les déclarations constantes du comptable de F. _____ Sàrl. Ce dernier a indiqué que les recourants avaient été avertis, soit directement soit indirectement, du risque de l'augmentation des prélèvements continus des recourants sur le compte de la société et des conséquences que cela impliquait. En se contentant d'opposer leur propre lecture des faits à celle de l'autorité cantonale, ils se contentent d'une argumentation purement appellatoire et, partant, irrecevable (cf. supra consid. 3.1).

E. 6

Les recourants contestent leur condamnation pour gestion déloyale.

E. 6.1

L'art. 158 CP punit celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ses intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés (ch. 1 al. 1). Le gérant d'affaires qui, sans mandat, agit de même encourt la même peine (ch. 1 al. 2). Le cas de la gestion déloyale aggravée est réalisée lorsque l'auteur a agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime (ch. 1 al. 3).

L'infraction réprimée par l'art. 158 ch. 1 CP ne peut être commise que par une personne qui revêt la qualité de gérant. Il s'agit d'une personne à qui incombe, de fait ou formellement, la responsabilité d'administrer un complexe patrimonial non négligeable dans l'intérêt d'autrui. La qualité de gérant suppose un degré d'indépendance suffisant et un pouvoir de disposition autonome sur les biens administrés. Ce pouvoir peut aussi bien se manifester par la passation d'actes juridiques que par la défense, sur le plan interne, d'intérêts patrimoniaux, ou encore par des actes matériels, l'essentiel étant que le gérant se trouve au bénéfice d'un pouvoir de disposition autonome sur tout ou partie des intérêts pécuniaires d'autrui, sur les moyens de production ou le personnel d'une entreprise (ATF 142 IV 346 consid. 3.2; arrêt 6B_208/2024 du 7 octobre 2024 consid. 2.2).

Un tel devoir incombe notamment aux organes des sociétés commerciales, à savoir aux membres du conseil d'administration et à la direction, ainsi qu'aux organes de fait. La qualité de membre d'une société simple ne confère pas en soi celle de gérant. En effet, l'obligation de sauvegarder les intérêts des autres associés et celles découlant des art. 530 s CO n'impliquent en elles-mêmes, chez celui qui y est astreint, aucun pouvoir ou devoir légal, contractuel, voire de fait, d'intervenir de façon indépendante dans les affaires d'autrui (ATF 100 IV 33 consid. 3). Toutefois, d'autres circonstances peuvent conférer à l'intéressé une position de garant (ATF 100 IV 33 consid. 3; 81 IV 276 ss).

Le comportement délictueux visé à l'art. 158 CP n'est pas décrit par le texte légal. Il consiste à violer les devoirs inhérents à la qualité de gérant. Le gérant sera ainsi punissable

s'il transgresse - par action ou par omission - les obligations spécifiques qui lui incombent en vertu de son devoir de gérer et de protéger les intérêts pécuniaires d'une tierce personne. Lorsqu'il incombe à l'employé non seulement de sauvegarder le patrimoine existant, mais aussi de l'accroître, ce qui est généralement le cas du gérant d'une entreprise commerciale ou industrielle, celui qui s'abstient de faire des affaires rémunératrices ou les réalise non pour le compte de son employeur, mais au profit d'une entreprise concurrente, viole gravement ses obligations contractuelles (ATF 105 IV 307 consid. 3a; arrêt 6B_612/2022 du 7 juin 2023 consid. 3.1).

L'infraction n'est consommée que s'il y a eu préjudice (ATF 120 IV 190 consid. 2b). Tel est le cas lorsqu'on se trouve en présence d'une véritable lésion du patrimoine, c'est-à-dire d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-diminution du passif ou d'une non-augmentation de l'actif, ou d'une mise en danger de celui-ci telle qu'elle a pour effet d'en diminuer la valeur du point de vue économique (ATF 142 IV 346 consid. 3.2; 129 IV 124 consid. 3.1). Un préjudice temporaire suffit (ATF 121 IV 104 consid. 2c; arrêts 6B_843/2022 du 2 août 2023 consid. 4.1; 6B_382/2017 du 2 février 2018 consid. 3.1).

La gestion déloyale est une infraction intentionnelle. La conscience et la volonté de l'auteur doivent englober la qualité de gérant, la violation du devoir de gestion et le dommage. Le dol éventuel suffit; vu l'imprécision des éléments constitutifs objectifs de l'infraction, la jurisprudence se montre toutefois restrictive, soulignant que le dol éventuel doit être strictement caractérisé (ATF 123 IV 17 consid. 3e; arrêts 6B_289/2020 du 1er décembre 2020 consid. 9.1; 6B_438/2019 du 28 mai 2019 consid. 4.1; 6B_959/2017 du 29 mars 2017 consid. 3.5). Dans sa forme aggravée, il faut encore que l'auteur ait agi dans un dessein d'enrichissement illégitime (cf. arrêts 6B_289/2020 précité consid. 9.1; 6B_663/2014 du 22 décembre 2017 consid. 6.4).

E. 6.2.1

Les recourants soutiennent qu'ils n'ont commis aucune action qui pourrait tomber sous le coup de l'art. 158 CP et, en particulier, qu'ils n'ont à aucun moment voulu léser la société ou porter atteinte à ses intérêts.

S'agissant des éléments constitutifs de l'infraction, la cour cantonale a souligné que le rapport d'investigation du 20 février 2020 permettait de voir que les engagements des recourants envers la société étaient passés de 845'526 fr. 46 à la fin de l'année 2015, à 1'194'353 fr. 11 au 30 juin 2018, soit une augmentation de 350'000 fr. en moins de 3 ans. Sur cette somme, 142'800 fr. correspondaient à des retraits en espèces ou des virements en faveur des associés-gérants et 122'300 fr. à un rachat par un des associés des aménagements et mobiliers de la société à fin juin 2018. Par ailleurs, l'instruction a permis d'établir que les recourants menaient grand train, en particulier en abusant des frais de représentation, les prélèvements mensuels opérés en sus du salaire s'élevant à plus de 10'000 fr. pour chacun des fils et à 12'000 fr. pour leur père. Par ailleurs, la société a payé et mis à disposition ou cédé aux associés un nombre important de voitures haut de gamme, alors que ni la taille de la société ni la marche des affaires ne justifiaient de telles dépenses. La cour cantonale, comme l'ont fait les juges de première instance, s'est également fondée sur les déclarations du comptable de F._____ Sàrl qui a expliqué que tous les prélèvements des associés, en liquide ou meuble, opérés sans justification, avaient été inscrits dans la comptabilité de la société comme créances sur le compte actionnaires. Ainsi, les montants figurant dans ces comptes matérialisaient les prélèvements des actionnaires effectués sans contrepartie.

Autrement dit, les recourants ont appauvri la société par des prélèvements effectués sans aucune contrepartie, la vidant de sa substance et portant atteinte à sa pérennité.

Toujours selon la cour cantonale, les recourants ne peuvent prétendre ignorer le fonctionnement de ce mécanisme et ses conséquences. Le comptable en avait informé deux des recourants qui ont averti le troisième gérant. Il a précisé qu'il instruisait ses patrons chaque semaine et avait tenté à répétition de réitérer ses prises d'attitude sur la situation de la société et sur les conséquences de ces retraits. Même si, comme le reconnaissent les premiers juges, les gérants avaient agi au début par méconnaissance, il n'en reste pas moins qu'ils ont volontairement ignoré les recommandations de leur comptable, s'appropriant les voitures de la société et refusant de rembourser les créances que la société avait envers eux. Ils n'ont entrepris aucune action, en qualité d'associés-gérants, qui auraient permis à la société de ne pas tomber en faillite, telle que la vente des actifs, la réduction de leur salaire et le remboursement de leurs dettes figurant sur le compte actionnaires.

Les conditions tant objectives que subjectives de l'abus de confiance qualifiée sont réalisées et le raisonnement de la cour cantonale ne prête pas flanc à la critique.

E. 6.2.2

Les recourants soutiennent également que la société F._____ Sàrl n'est pas lésée par leurs agissements puisque cette dernière aurait consenti à toutes les opérations par la voie de ses organes, à savoir les gérants eux-mêmes. Ils considèrent que l'identité économique existante entre la société F._____ Sàrl et les recourants doit conduire à leur acquittement, puisque le dommage subi par la société l'est en premier lieu par les gérants.

Comme l'a souligné la cour cantonale, la société à responsabilité limitée dispose d'une personnalité juridique propre (art. 779 CO), de telle sorte qu'elle est titulaire autonome de son patrimoine comme le serait une société anonyme. Selon la jurisprudence, le patrimoine de la société anonyme n'est pas seulement propre à l'égard de l'extérieur, mais également par rapport aux organes de la société, cela même dans le cas d'une société anonyme unipersonnelle. Une telle société est également une autre personne vis-à-vis de l'actionnaire unique qui la dirige en tant qu'unique administrateur. Cette distinction des sujets de droit ainsi que le caractère propre du patrimoine de chaque sujet de droit par rapport à l'autre sont également fondamentaux en droit pénal (ATF 141 IV 104 consid. 3.2; 117 IV 259 consid. 3b). L'indépendance juridique de la personne morale par rapport à la personne physique détenant celle-ci économiquement n'est qu'exceptionnellement rompue, par le biais de la théorie de la transparence (

Durchgriff). Cela suppose, d'une part, qu'il existe une identité économique entre la personne morale et la personne physique qui se trouve derrière elle et, d'autre part, que l'invocation de l'indépendance juridique de la personne morale serve à contourner des dispositions légales ou à violer les droits des tiers. Ainsi, on ne saurait s'en tenir sans réserve à l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes lorsque l'une d'elles est une personne morale qui se révèle être un simple instrument dans la main de son auteur, lequel, économiquement, ne fait qu'un avec elle. On doit dès lors admettre, à certains égards, que, conformément à la réalité économique, il y a identité de personnes et que les rapports de droit liant l'une lient également l'autre; tel sera le cas chaque fois que le fait d'invoquer la diversité des sujets constitue un abus de droit ou a pour effet une atteinte manifeste à des intérêts légitimes (ATF 136 I 49 consid. 5.4; 132 III 489 consid. 3.2). La rupture de l'autonomie juridique de la société anonyme ne peut en revanche être envisagée

dans le cas inverse. Celui qui, en tant que personne physique, se sert d'une personne morale, doit se laisser opposer l'indépendance de cette dernière et ne peut se prévaloir d'une quelconque identité économique (ATF 136 I 49 consid. 5.4; arrêt 6B_818/2018 du 4 octobre 2018 consid. 3.1 et les références citées).

En l'occurrence, comme l'a souligné la cour cantonale, les agissements des trois recourants constituent clairement une violation caractérisée des devoirs inhérents à leur qualité d'associés-gérants. Ils ne peuvent se prévaloir d'une identité économique entre eux et F._____ Sàrl et doivent se laisser opposer l'indépendance de la société. Enfin, l'infraction d'abus de confiance se poursuit d'office, de telle sorte qu'il importe peu qu'aucun créancier n'ait déposé de plainte.

Le grief doit ainsi être rejeté.

E. 7

Les recourants contestent leur condamnation pour diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 CP). Ils soutiennent à nouveau n'avoir commis aucune action qui pourrait tomber sous le coup de l' art. 164 CP et se prévalent de l'identité économique entre la société et eux-mêmes, pour en conclure que ce sont eux qui ont subi un préjudice.

E. 7.1

L' art. 164 ch. 1 CP envisage trois hypothèses: premièrement, la détérioration, la destruction, la dépréciation ou la mise hors d'usage de valeurs patrimoniales (al. 2); deuxièmement, leur cession à titre gratuit ou contre une prestation de valeur manifestement inférieure (al. 3) et, troisièmement, le refus sans raison valable de droits qui reviennent au débiteur ou la renonciation gratuite à de tels droits (al. 4). L' art. 164 ch. 1 CP n'est applicable que si le débiteur a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui. L'énumération de l' art. 164 ch. 1 CP est exhaustive (ATF 131 IV 49 consid. 1.2; arrêt 6B_979/2017 du 29 mars 2018 consid. 4.1).

Seules sont constitutives de l'infraction définie à l' art. 164 ch. 1 al. 3 CP les cessions faites à titre gratuit ou contre une prestation manifestement inférieure. Le législateur s'est à cet égard directement inspiré des principes de l'action en révocation d'actes à titre gratuit de l' art. 286 LP (ATF 131 IV 49 consid. 1.3.3). Il faut ainsi en déduire qu'à l'exception des cadeaux usuels, toutes les libéralités, quel qu'en soit le destinataire, tombent sous le coup de l' art. 164 ch. 1 CP (arrêt 6B_438/2019 du 28 mai 2019 consid. 3.1; BERNARD CORBOZ, Les infractions en droit suisse, Vol. I, 3e éd., 2010, n° 13

ad

art. 164 CP). Cela étant, si l'organe de la société débitrice paie, à l'aide des actifs de la société, la dette que cette dernière avait à l'égard d'un tiers, il n'y a pas de diminution effective de l'actif, puisque cette diminution est compensée par une diminution du passif (ATF 131 IV 49 consid. 1.3.1).

L' art. 164 CP constitue une infraction de mise en danger concrète (arrêt 6B_438/2019 précité consid. 3.1; TRECHSEL/OGG, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3e éd., 2018, n° 1

ad

art. 164 CP ; NADINE HAGENSTEIN, Basler Kommentar, Strafrecht II, 4e éd., 2018, n° 3

ad

art. 164 CP ; CORBOZ,

op. cit. , n° 24

ad

art. 164 CP). Il n'est donc pas nécessaire qu'un dommage concret survienne, c'est-à-dire que les créanciers subissent en définitive des pertes. Il n'est dans ce contexte pas pertinent de déterminer si les prestations en cause sont susceptibles, sur le plan civil, d'être effectivement restituées ou remboursées (arrêts 6B_438/2019 précité consid. 3.1; 6B_396/2014 du 28 octobre 2015 consid. 3.1).

L'infraction est intentionnelle; le dol éventuel suffit. Outre l'intention générale, l' art. 164 CP exige une intention spéciale: l'auteur doit avoir l'intention de causer un dommage à son ou ses créanciers (arrêt 6B_438/2019 précité consid. 3.1; CORBOZ,

op. cit. , n° 24

ad

art. 164 CP). En tant que l'infraction n'est punissable que si le débiteur a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui, il s'agit là d'une condition objective de punissabilité. L'intention de l'auteur ne doit donc pas nécessairement porter sur cet élément. Il n'est pas non plus exigé un rapport de causalité entre le comportement fautif et la survenance de la faillite ou la délivrance de l'acte de défaut de biens (arrêts 6B_438/2019 précité consid. 3.1; 6B_979/2017 précité consid. 4.1).

L' art. 164 ch. 1 CP réprime un délit propre, qui ne peut être commis que par le débiteur. Lorsque cette qualité échoit à une personne morale, les personnes physiques qui en sont organes sont, en vertu de l' art. 29 CP , punissables en tant qu'auteurs, si elles ont agi ès qualités pour cette dernière (ATF 131 IV 49 consid. 1.3.1; arrêts 6B_438/2019 précité consid. 3.1; 6B_1024/2016 du 17 novembre 2017 consid. 2.2; 6B_915/2015 du 2 juin 2016 consid. 2.2.3).

E. 7.2.1

Comme l'a souligné la cour cantonale, les recourants se sont appropriés des actifs de F._____ Sàrl pour leurs besoins personnels, ne lui laissant qu'une créance et, sachant l'état financier déplorable de la société, ont renoncé à prendre les mesures qui s'imposaient pour la redresser. Plus encore, ils se sont débarrassés de la société, devenue une structure vide, auprès d'une personne résidant à l'étranger et qui a disparu, ainsi qu'auprès d'un particulier qui n'a pas compris ce qui se passait. Les diverses pièces versées au dossier, dont le rapport de police et ses annexes, confirment cet état de fait.

Comme cela a déjà été indiqué précédemment (consid. 6.2.1), les recourants ont été informés de l'état financier de la société et des conséquences qui en découlaient. Ils ne pouvaient donc qu'être conscients du prononcé de la faillite et du préjudice qui serait ainsi causé aux créanciers; ils ont donc accepté et voulu cette situation. Ils se sont non seulement servis auprès de la société sans aucune volonté de procéder à un quelconque remboursement du compte actionnaires de la société dont ils étaient largement débiteurs, mais encore ont fait en sorte que la société ne puisse leur réclamer son dû, à savoir le remboursement du compte courant actionnaires, en acceptant que des tiers reprennent leurs dettes, tiers auprès

desquels la société ne pourrait jamais récupérer les sommes prêtées. Au moment de cette transaction, pour 1 franc symbolique, 90 % des actifs de F. _____ Sàrl étaient constitués par des créances à l'égard des trois prévenus. Ce faisant, ils ont amené la société F. _____ Sàrl à renoncer aux droits qui étaient les siens et l'ont empêchée de leur réclamer le remboursement des sommes empruntées puisqu'ils n'étaient plus débiteurs. En cela, comme l'a souligné la cour cantonale, les conditions de l' art. 164 CP sont réalisées. Il s'agit d'une infraction de mise en danger abstraite de sorte que, contrairement aux affirmations des recourants sur ce point, il n'est pas nécessaire que des créanciers fassent valoir un dommage. Enfin, même si les deux enfants avaient cédé leurs parts en juin 2018 à leur père, la proximité temporelle des opérations et les liens familiaux qui les unissent ont pour conséquence qu'ils connaissaient également la situation et l'approuvaient.

E. 7.2.2

Comme l'a souligné la cour cantonale, c'est en vain que les recourants plaident l'identité économique entre eux-mêmes et la société. En effet, l' art. 164 CP n'a pas pour vocation de protéger les actionnaires ou leur patrimoine, ni celui de la société, mais bien celui des créanciers. Les recourants se sont appropriés les biens de la société et, sans aucune volonté de procéder à un quelconque remboursement, ont inscrit une créance en faveur de celle-ci. Lorsque presque tous les actifs de la société avaient disparu au profit des recourants, ils se sont débarrassés de celle-ci d'abord en la faisant reprendre par un seul des associés-gérant, le père, qui l'a ensuite cédée à des hommes de paille; l'un des repreneurs, domicilié au Portugal, n'a jamais pu être retrouvé, l'autre pensait servir de boîte aux lettres en Suisse. Par de tels agissements, les recourants ont porté préjudice aux créanciers de F. _____ Sàrl, respectivement les ont mis en danger de façon concrète.

Tant les éléments constitutifs objectifs que subjectifs de l'infraction réprimée à l' art. 164 ch. 1 CP sont réunis.

E. 8

Les recourants contestent leur condamnation au paiement de créances compensatrices ainsi que le séquestre portant sur chacun de leur immeuble en vue de l'exécution desdites créances.

E. 8.1

Aux termes de l' art. 70 al. 1 CP, le juge prononce la confiscation des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction ou qui étaient destinées à décider ou à récompenser l'auteur d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits. Si le montant des valeurs soumises à la confiscation ne peut être déterminé avec précision ou si cette détermination requiert des moyens disproportionnés, le juge peut procéder à une estimation (art. 70 al. 5 CP).

La confiscation au sens de l' art. 70 CP suppose une infraction, des valeurs patrimoniales, ainsi qu'un lien de causalité tel que l'obtention des secondes apparaisse comme la conséquence directe et immédiate de la première. L'infraction doit être la cause essentielle, respectivement adéquate, de l'obtention des valeurs patrimoniales et celles-ci doivent typiquement provenir de l'infraction en cause (ATF 145 IV 237 consid. 3.2.1; 144 IV 285 consid. 2.2; 144 IV 1 consid. 4.2.1). Les valeurs patrimoniales confiscables se rapportent à tous les avantages économiques illicites obtenus directement ou indirectement au moyen d'une infraction, qui peuvent être déterminés de façon comptable en prenant la forme d'une

augmentation de l'actif, d'une diminution du passif, d'une non-diminution de l'actif ou d'une non-augmentation du passif (ATF 144 IV 1 consid. 4.2.2; 125 IV 4 consid. 2a/bb). Le but poursuivi au travers de l' art. 70 CP est d'empêcher qu'un comportement punissable procure un gain à l'auteur ou à des tiers, conformément à l'adage selon lequel "le crime ne doit pas payer" (ATF 145 IV 237 consid. 3.2.1; 144 IV 285 consid. 2.2; 144 IV 1 consid. 4.2.1).

L' art. 71 al. 3 CP prévoit que l'autorité d'instruction peut placer sous séquestre, en vue de l'exécution d'une créance compensatrice, des valeurs patrimoniales appartenant à la personne concernée, sans lien de connexité avec les faits faisant l'objet de l'instruction pénale (ATF 140 IV 57 consid. 4.1.2). Le séquestre au sens de l' art. 71 al. 3 CP est une mesure d'une nature et d'une portée différente du séquestre pénal traditionnel, en ce sens que ses effets sont maintenus au-delà de l'entrée en force du jugement, jusqu'au moment où une mesure du droit des poursuites aura pris le relais (arrêt 6B_861/2022 du 13 avril 2023 consid. 2.1.3; HIRSIG-VOUILLOZ, in Commentaire romand, Code pénal I, 2e éd., n° 21 ad

art. 71 CP et les références citées). Eu égard aux intérêts des créanciers, la poursuite de la créance compensatrice, la réalisation des biens séquestrés et la distribution des deniers interviendront conformément à la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite. Le séquestre doit ainsi respecter les restrictions imposées par l' art. 92 LP et ne pas porter atteinte au minimum vital de l'intéressé (arrêt 6B_861/2022 précité consid. 2.1.3; HIRSIG-VOUILLOZ,

op. cit. , n° 22

ad

art. 71 CP).

E. 8.2

Les recourants soutiennent qu'en l'absence de toute infraction pénale, rien ne justifie leur condamnation au paiement d'une créance compensatrice. Tel que cela ressort des considérants qui précèdent, les agissements des recourants tombent sous le coup des art. 158 et 164 CP , fondant par la même leur condamnation au paiement d'une créance compensatrice. Ils allèguent également qu'il appartiendrait aux victimes de faire valoir leurs droits, ce qu'elles n'ont pas fait. Une fois de plus, les recourants perdent de vue qu'ils ont obtenu des avantages illicites du fait de leur comportement, en particulier en puisant dans les avoirs de la société jusqu'à la mener à la faillite. Ils se sont donc enrichis au détriment de la société F. _____ Sàrl à tout le moins à hauteur des créances que cette dernière détenait contre chacun d'eux au 30 juin 2018, date du dernier état financier disponible.

L'indisponibilité des avoirs obtenus justifie le prononcé d'une créance compensatrice à leur encontre.

Enfin, pour permettre le recouvrement par l'État de la créance compensatrice, au besoin par la voie de poursuite, la cour cantonale a maintenu le séquestre au sens de l' art. 71 al. 3 CP . C'est à tort que les recourants estiment que le séquestre ne peut porter que sur des valeurs d'origine criminelle. Comme vu ci-dessus, le séquestre, au sens de l' art. 71 al. 3 CP , est une mesure conservatoire en vue de garantir l'exécution de la créance compensatrice et peut porter sur n'importe quel bien appartenant à l'intéressé, sans lien de connexité avec les faits faisant l'objet de l'instruction pénale.

Les griefs des recourants doivent être écartés.

E. 9

Au vu de ce qui précède, les recours 6B_26/2024 et 6B_41/2024 doivent être rejetés dans la mesure où ils sont recevables. Les recourants, qui succombent, supportent chacun les frais judiciaires liés à leur propre recours (art. 66 al. 1 LTF).

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