

BGer 6B_528/2012 vom 28. Februar 2013

Bundesgericht, 2013-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_528_2012

FR: TF 6B_528/2012 du 28 février 2013

IT: TF 6B_528/2012 del 28 febbraio 2013

Erwägungen

E. 1

X. _____ conteste sa condamnation pour abus de confiance. Le ministère public demande le prononcé d'une créance compensatrice. Les deux recours, qui sont dirigés contre la même décision cantonale, ont, dans cette mesure, trait aux mêmes questions de fait et de droit. Il se justifie donc de joindre les causes et de les traiter dans un seul arrêt (art. 24 al. 2 PCF et 71 LTF).

I. Recours de X. _____

E. 2

Le recourant soutient que les faits ont été établis de façon manifestement inexacte sur plusieurs points.

E. 2.1

Le Tribunal fédéral est un juge du droit. Il ne peut revoir les faits établis par l'autorité précédente que si ceux-ci l'ont été de manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire (ATF 137 II 353 consid. 5.1 p. 356). On peut renvoyer, sur la notion d'arbitraire, aux principes maintes fois exposés par le Tribunal fédéral (voir par ex: ATF 138 III 378 consid. 6.1 p. 379; 137 I 1 consid. 2.4 p. 5; 136 III 552 consid. 4.2 p. 560 ; 135 V 2 consid. 1.3 p. 4/5; 134 I 140 consid. 5.4 p. 148; 133 I 149 consid. 3.1 p. 153 et les arrêts cités). En bref, pour qu'il y ait arbitraire, il ne suffit pas que la décision attaquée apparaisse discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation, mais aussi dans son résultat.

Dans la mesure où, comme en l'espèce, l'appréciation des preuves est critiquée en référence avec le principe in dubio pro reo, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41).

E. 2.2

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir mal interprété la convention de cession d'actions du 13 décembre 2005 sur la question du moment du transfert des actions et de ne pas avoir pris en considération la correspondance de A. _____ du 23 mars 2005.

E. 2.2.1

Le transfert des actions au porteur, qui - comme en l'espèce ne sont pas incorporées dans un papier valeur (cf. jugement attaqué p. 15) - obéit aux règles de la cession de créances: il suppose un titre d'acquisition (par exemple un contrat de vente) et une déclaration de cession en la forme écrite conformément à l' art. 165 al. 1 CO (RITA TRIGO TRINDADE, in Commentaire romand, Code des obligations II, 2008, n° 27 ad art. 683 CO). L'effet de la cession se produit en principe au moment où la cession est parfaite, à savoir généralement

au moment où l'acceptation par le cessionnaire de l'offre de cession formée par le cédant parvient dans la sphère d'influence de celui-ci (THOMAS PROBST, in Commentaire romand, Code des obligations I, 2e éd. 2012, n° 62 ad art. 164 CO). Comme n'importe quel contrat, la cession peut être soumise à des conditions suspensives ou résolutoires (ATF 84 II 355 consid. 1 p. 363).

E. 2.2.2

Pour déterminer l'objet et le contenu d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de rechercher la commune et réelle intention des parties (cf. art. 18 CO ; interprétation dite subjective). Lorsque l'autorité précédente parvient à se convaincre d'une telle volonté, il s'agit d'une constatation de fait qui lie en principe le Tribunal fédéral, conformément à l' art. 105 LTF (ATF 135 III 410 consid. 3.2 p. 413, 675 consid. 3.3 p. 681; cf. ATF 131 III 606 consid. 4.1 p. 611; 129 III 118 consid. 2.5 p. 122).

Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si leurs volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations faites et les comportements selon la théorie de la confiance (interprétation dite objective). Il doit alors rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances; le principe de la confiance permet ainsi d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime. L'application du principe de la confiance est une question de droit que le Tribunal fédéral peut examiner librement (art. 106 al. 1 LTF) (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1 p. 188; 135 III 410 consid. 3.2 p. 413). Pour la trancher, le Tribunal fédéral doit cependant se fonder sur le contenu de la manifestation de volonté concernée et sur les circonstances dans lesquelles elle est intervenue, points qui relèvent du fait (ATF 135 III 295 consid. 5.2; 132 III 24 consid. 4; 131 III 606 consid. 4.1; 130 III 417 consid. 3.2).

E. 2.2.3

La cour cantonale a retenu que la volonté réelle et commune des parties était de céder la titularité des actions au moment du paiement du prix. Elle a déduit cette volonté de l'ensemble des circonstances et des clauses du contrat. En particulier, le prix de vente correspondant à EUR 400'000, augmenté des intérêts au 1er octobre 2005, permettait d'acquiescer la conviction que les droits et obligations inhérents aux actions étaient transférés dès la date de ce paiement et que la cession devait intervenir au plus tard jusqu'au 1er mai 2006 (jugement attaqué, p. 16).

Pour le recourant, il convient de distinguer les droits sociaux liés aux actions au porteur (qui sont toujours restés à D. _____ Ltd) et les droits patrimoniaux. L'art. 5 de la convention aurait pour seul effet de réserver les droits patrimoniaux de A. _____ jusqu'au paiement de la somme de EUR 400'000. La titularité des actions au porteur a, en revanche, été cédée, le 13 décembre 2005 par A. _____ à D. _____ Ltd, lors de la conclusion de la convention de cession d'actions. Il invoque à l'appui de son argumentation un courrier du 23 mars 2005, de la teneur suivante: " Par la présente, je vous informe que je cède en faveur de D. _____ Ltd les 15'000 actions au porteur de la société C. _____ SA que je détiens à ce jour. Je fais référence à l'art. 8 paragraphe 6 de notre convention fiduciaire du 17 novembre 2004 ". Selon le recourant, ce courrier ne fait pas dépendre l'exécution de la cession du paiement du montant de EUR 400'000.

La cour cantonale a établi, en fait, la volonté réelle et commune des parties à la suite d'une interprétation subjective. Il s'agit d'une constatation de fait qui lie le Tribunal fédéral, à

moins d'être entachée d'arbitraire. Son interprétation se fonde sur l'ensemble des circonstances et sur les déclarations de A._____. A._____ a fait savoir qu'il voulait actionner la clause de remboursement, en conformité avec l'art. 8 de la convention fiduciaire, déjà le 23 mars 2005. Compte tenu de la période lors de laquelle le recourant a fait croire à plusieurs reprises à A._____ qu'il était sur le point d'être remboursé, voire qu'il avait même été remboursé, on peut comprendre que A._____ n'acceptait de restituer les actions qu'à la condition de recevoir le paiement des EUR 400'000. Dans son témoignage devant le tribunal de première instance, A._____ a d'ailleurs bien expliqué que la titularité des actions changeait au moment du paiement (cf. jugement de première instance p. 6). Il en avait même discuté avec X._____ et c'est ce qui avait été convenu entre eux (cf. jugement de première instance, p. 7). Du reste, on ne voit pas l'intérêt de A._____ de se réserver uniquement le droit au dividende, dans la mesure où l'art. 6 de la convention fiduciaire précisait qu'il n'était pas envisagé de procéder à des distributions de dividende au terme des exercices 2004 et 2005. L'art. 5 de cette convention ne fait que constater la volonté des parties de ne transférer la titularité des actions au moment du paiement du prix en prévoyant que " tous les droits et obligations inhérents aux actions de C._____ SA (et en particulier le droit au dividende intégral relatif à l'exercice 2005) " passent à l'acquéreur au moment du paiement du prix. Quant au courrier du 23 mars 2005, il n'a pas pu entraîner la cession des actions, dans la mesure où le recourant (cessionnaire) n'a pas accepté l'offre de cession, mais qu'il a tenté de convaincre A._____ de rester dans l'opération. Sur la base de l'ensemble de ces éléments, la cour cantonale pouvait sans arbitraire retenir que la volonté réelle et commune des parties était de transférer la titularité des actions seulement au moment du paiement du prix. Mal fondé, le grief du recourant doit être rejeté.

E. 2.3

Le recourant se plaint également de la mauvaise interprétation de la convention du 13 décembre 2005 sur la question de la reprise de dette relative au paiement des actions. Il explique que, par la convention du 13 décembre 2005, il s'est porté codébiteur du versement des EUR 400'000 convenus, en y étant partie. Selon lui, au travers de cette reprise de dette, les parties ont voulu tacitement l'autoriser à reprendre les actions de la société C._____ SA à son nom, et ainsi modifier l'affectation des valeurs patrimoniales convenue dans le cadre de la convention fiduciaire du 17 novembre 2004 de même que la convention de cession des actions du 15 novembre 2005.

Par cette argumentation, au demeurant peu convaincante, le recourant substitue son appréciation des faits à celle de la cour cantonale (cf. consid. 2.2 ci-dessus), sans démontrer en quoi celle-ci serait tombée dans l'arbitraire. Purement appellatoire (cf. art. 106 al. 2 LTF), cette argumentation est irrecevable.

E. 2.4

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir versé dans l'arbitraire en retenant qu'il avait agi avec conscience et volonté. Il fait valoir que, comme il avait repris la dette de la société D._____ Ltd relative au paiement de EUR 400'000 dus à A._____, il pouvait raisonnablement penser qu'il était libre de disposer des actions comme bon lui en semblait.

La cour cantonale a retenu que le recourant avait conscience de son enrichissement illégitime. Déterminer ce qu'une personne a su, envisagé ou accepté relève de l'établissement des faits (ATF 135 IV 152 consid. 2.3.2 p. 156), que le Tribunal fédéral ne

peut réexaminer que lorsqu'il est entaché d'inexactitude manifeste (art. 97 al. 1 LTF), à savoir d'arbitraire (ATF 134 IV 36 consid. 1.4.1 p. 39). La cour cantonale a déduit la conscience et volonté du fait que le recourant avait sans cesse promis le remboursement des EUR 400'000 à A. _____, cela jusqu'à l'ouverture de la procédure civile, dans laquelle il a obstinément opposé une fin de non-recevoir. En outre, l'art. 5 de la convention de la cession d'actions précisait que l'entrée en jouissance ne se ferait qu'au moment du paiement du prix. Sur la base de ces éléments, la cour cantonale pouvait sans verser dans l'arbitraire retenir que le recourant savait que la société D. _____ Ltd détenait les actions à titre fiduciaire et qu'elle ne pouvait pas en disposer tant qu'elle n'en avait pas payé le prix conformément à la convention de cession d'actions. Le grief soulevé par le recourant est infondé.

E. 3

Le recourant dénonce la violation de l' art. 409 CPP en relation avec le principe de l'accusation. Il fait valoir qu'il n'a pas pu prendre position sur l'argumentation retenue à l'appui du jugement (d'appel) du 4 juillet 2012.

E. 3.1.1

Selon l' art. 409 CPP , si la procédure de première instance présente des vices importants auxquels il est impossible de remédier en procédure d'appel, la juridiction d'appel annule le jugement attaqué et renvoie la cause au tribunal de première instance pour qu'il soit procédé à de nouveaux débats et pour qu'un nouveau jugement soit rendu.

En règle générale, il appartient à la juridiction d'appel de corriger les erreurs commises par le tribunal de première instance dans l'établissement des faits et l'application du droit (art. 408 CPP). L'annulation et le renvoi doit rester l'exception (NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2009, n° 1 ad art. 409 CPP ; MARKUS HUG, in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2010, n° 1 ad art. 409 CPP). L' art. 409 CPP s'applique lorsque les erreurs affectant la procédure ou le jugement de première instance sont si graves que le renvoi au juge de première instance est la seule solution pour respecter les droits des parties, et notamment pour garantir la double instance. Lorsque l'administration des preuves est incomplète, il appartient à la juridiction d'appel de procéder à de nouvelles preuves ou de compléter les preuves administrées de manière insuffisante (art. 389 CPP). Il n'existe pas de droit à ce que le tribunal de première instance discute tous les aspects juridiques et factuels, qui apparaissent devant la juridiction d'appel et qui seront traités dans son jugement (NIKLAUS SCHMID, op. cit., n° 6 ad art. 409 CPP). Ce n'est que si l'administration des preuves en première instance a été inexistante ou quasi inexistante et que le condamné n'a pas pu bénéficier de débats réguliers de première instance que la juridiction d'appel devra casser le jugement de première instance et renvoyer la cause à l'autorité précédente.

E. 3.1.2

L' art. 9 CPP consacre la maxime d'accusation. Selon cette disposition, une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. En effet, le prévenu doit connaître exactement les faits qui lui sont imputés et les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (ATF 126 I 19 consid. 2a p. 21; 120 IV 348 consid. 2b p. 353). Le tribunal est lié par l'état de fait décrit dans l'acte d'accusation, mais peut s'écarter de

l'appréciation juridique qu'en fait le ministère public (art. 350 al. 1 CPP), à condition d'en informer les parties présentes et de les inviter à se prononcer (art. 344 CPP).

E. 3.2

En l'espèce, la cour cantonale ne s'est pas écartée de l'état de fait retenu par le tribunal de première instance. En effet, celui-ci avait considéré qu'il n'était pas possible de déterminer si les actions de la société C._____ SA avaient été ou non émises et avait examiné les deux hypothèses, alors que la cour cantonale a retenu la seconde. En outre, s'agissant de l'interprétation de l'art. 5 de la convention de cession d'actions, le tribunal de première instance avait envisagé deux hypothèses (cession au moment de la conclusion de la convention de cession d'actions ou cession au moment du paiement du prix) pour retenir celle qui était la plus favorable au recourant (cession au moment de la conclusion de la convention de cession), alors que la cour cantonale a considéré que la cession d'actions ne produisait ses effets qu'au moment du paiement du prix. C'est donc avant tout sur la question des motifs que la cour cantonale s'est écartée du jugement de première instance. Partant, on ne saurait soutenir que le recourant a été privé du bénéfice de la double instance et que la cour cantonale a violé l' art. 409 CPP en réformant le jugement de première instance. Pour le surplus, la cour cantonale ne s'est pas écartée de l'acte d'accusation, de sorte qu'une violation du principe d'accusation n'entre pas en considération.

E. 4

Le recourant conteste s'être rendu coupable d'abus de confiance (art. 138 CP).

Selon l' art. 138 ch. 1 CP , se rend coupable d'abus de confiance celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, se sera approprié une chose mobilière appartenant à autrui et qui lui avait été confiée (al. 1), de même que celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées (al. 2).

E. 4.1

Le code pénal distingue deux formes d'abus de confiance selon qu'il porte sur une chose mobilière (art. 138 ch. 1 al. 1 CP) ou sur une valeur patrimoniale (art. 138 ch. 1 al. 2 CP).

Il résulte des faits constatés que les actions au porteur à l'origine de la présente affaire n'ont jamais été émises (jugement attaqué p. 15 s.). A défaut de titre sur lequel peut porter un droit réel, l'actionnaire est titulaire de droits (et, possiblement, débiteur d'obligations) liés au sociétariat (RITA TRIGO TRINDADE, op. cit., n. 11 ad art. 683 CO). Dès lors, seul l'abus de confiance au sens de l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP entre en considération.

E. 4.2

La valeur patrimoniale est confiée au sens de l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP lorsque le lésé l'a remise à l'auteur, moyennant l'engagement d'en faire un usage déterminé. L'auteur acquiert la possibilité de disposer juridiquement d'une valeur patrimoniale qui appartient économiquement à autrui et dont il ne peut faire, en vertu d'un accord (exprès ou tacite) ou d'un autre rapport juridique, qu'un usage déterminé (la garder, l'administrer ou l'aliéner); il a la disposition de la valeur patrimoniale, mais la destination de cette valeur est fixée (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 p. 27 s.).

En l'espèce, D._____ Ltd détenait les actions au porteur de C._____ SA à titre fiduciaire, en son propre nom, mais pour le compte de A._____. Juridiquement, elle

était titulaire des actions, mais ne pouvait en disposer que conformément à la convention de fiducie du 17 novembre 2004. Selon l'art. 8 de cette convention, C. _____ SA était en étroite négociation avec deux sociétés de capital risque, afin d'assurer son développement stratégique; si les actions de C. _____ SA devaient être cédées à l'une de ces sociétés de capital, A. _____ (fiduciant) donnait son accord à D. _____ Ltd (fiduciaire) pour entériner et signer toute cession d'actions en faveur de l'une ou l'autre de ces sociétés, pour autant que le prix de vente soit égal ou supérieur à l'investissement réalisé par le fiduciant (à savoir EUR 400'000; art. 8 de la convention de fiducie). En dehors de ce cas, D. _____ Ltd n'était pas autorisée à disposer des actions de C. _____ SA.

Les conventions de cession d'actions des 11 novembre 2005 et 13 décembre 2005, par lesquelles A. _____ s'est engagé à céder les actions litigieuses à D. _____ Ltd, ne modifient pas cette situation. En effet, interprétant la volonté réelle et commune des parties, la cour cantonale a retenu que la cession ne déployait ses effets qu'à la date du paiement du prix (art. 5 de la convention du 13 décembre 2005). Cette constatation de fait lie la cour de céans dans la mesure où le recourant n'en a pas démontré l'arbitraire (cf. consid. 2.2). Comme en 2008 D. _____ Ltd n'avait pas payé le prix des actions à A. _____, elle continuait donc de les détenir à titre fiduciaire, pour le compte de ce dernier, et ne pouvait en disposer librement.

Il faut donc admettre qu'en 2008, D. _____ Ltd détenait les actions litigieuses à titre fiduciaire, pour le compte de A. _____ et que partant celles-ci constituaient des valeurs patrimoniales confiées au sens de l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP .

E. 4.3

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).

En l'espèce, à la suite de la décision de C. _____ SA de supprimer les entités intermédiaires, le recourant a, en tant qu'administrateur de D. _____ Ltd, regroupé pour son propre compte les actions que D. _____ Ltd détenait pour devenir ainsi propriétaire en direct de la totalité des actions, dont les 15'000 actions que D. _____ Ltd détenait pour le compte de A. _____ sans toutefois payer concrètement ces actions à D. _____ Ltd, ni même à A. _____. En transmettant à lui-même ces actions, le recourant a disposé sans droit des valeurs que D. _____ Ltd détenait pour A. _____. Lorsque - comme en l'espèce - les valeurs sont confiées à une personne morale et que le devoir de conserver incombe à cette dernière, l' art. 29 CP permet de punir l'organe qui a utilisé sans droit les valeurs. En l'espèce, les valeurs ont été confiées à D. _____ Ltd, et le recourant a agi comme administrateur.

Se fondant sur la jurisprudence développée en matière d'abus de confiance en cas de contrat de prêt (cf. ATF 129 IV 257), le recourant fait valoir qu'en reprenant les actions à son nom, il n'aurait pas augmenté le risque de perte encouru par A. _____ dans la mesure où lui-même est resté en possession des valeurs patrimoniales. Cette argumentation ne convainc pas. En reprenant les actions litigieuses à son nom, le recourant en est devenu le nouveau titulaire vis-à-vis de la société C. _____ SA, avec tous les droits qui leur sont liés (notamment celui de recevoir un dividende et de les céder à un tiers), et s'est ainsi bien " approprié " les actions litigieuses contrairement aux instructions reçues.

E. 4.4

L'abus de confiance est une infraction intentionnelle. L'intention doit porter sur l'appartenance à autrui d'un point de vue économique des valeurs patrimoniales confiées et le caractère illicite de l'usage. En outre, l'auteur doit avoir agi dans un dessein d'enrichissement illégitime. Le dessein d'enrichissement ne se conçoit pas nécessairement comme un mobile spécifique de l'auteur et peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a p. 34). L'enrichissement consiste en une augmentation de l'actif, une diminution du passif, une non-augmentation du passif ou une non-diminution de l'actif (DUPUIS ET AL., Petit commentaire du CP, n° 25 des remarques préliminaires aux art. 137 ss CP). Il peut être seulement provisoire ou temporaire (ATF 118 IV 27 consid. 3a p. 29). L'élément subjectif de l'infraction n'est pas donné en cas de capacité de restituer (Ersatzbereitschaft), par quoi l'on désigne l'état dans lequel se trouve l'auteur qui peut justifier d'avoir eu à tout moment la volonté et la possibilité de restituer ou de transférer l'équivalent du bien confié (ATF 118 IV 32 consid. 2a p. 34).

En l'espèce, l'élément subjectif est réalisé. Comme vu au consid. 2.4, le recourant était conscient que D. _____ Ltd détenait les actions à titre fiduciaire, pour le compte de A. _____ et qu'il ne pouvait, en tant qu'administrateur, en disposer dans son intérêt propre. En reprenant à son actif les actions litigieuses, il a augmenté son actif, dans la mesure où il n'a pas payé la contre-valeur. Le refus de verser le prix des actions, malgré les demandes répétées de A. _____ montre que le recourant n'avait pas la volonté et/ou la possibilité de restituer.

E. 4.5

En conclusion, les éléments constitutifs de l'abus de confiance sont réalisés. La cour cantonale n'a donc pas violé le droit fédéral en condamnant le recourant en application de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP .

E. 5

Le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant qui succombe devra supporter les frais (art. 66 al. 1 LTF).

II. Recours du Ministère public

E. 6

Se fondant sur l'art. 71 CP , le recourant demande le prononcé d'une créance compensatrice équivalent au bénéfice de 87'260 fr. réalisé par X. _____ sur le change francs suisses - euros.

E. 6.1

Le recourant explique que, le 24 novembre 2004, lors de l'achat des actions par A. _____, la contre-valeur de EUR 400'000 en francs suisses étaient de 606'808. Le remboursement des EUR a eu lieu en deux temps, une première tranche, le 29 novembre 2010, de EUR 150'000 (correspondant à 199'250 fr.) et une seconde tranche, le 31 janvier 2011, de 250'000 EUR (correspondant à 320'370 fr.). La différence entre les francs suisses touchés en 2004 et le remboursement fait en 2010 et 2011 est de 87'260 fr. (606'880 fr. auxquels on soustrait 199'250 fr. et 320'370 fr.) en faveur de X. _____.

La cour cantonale a considéré qu'il n'y avait pas lieu de prononcer une créance compensatrice, dans la mesure où les parties avaient passé une convention qui réglait de

manière exhaustive les modalités du dédommagement de A. _____ par X. _____. Elle motive sa décision par le fait que la pratique voudrait que le juge pénal ne revienne pas sur une transaction civile qui a abouti, sous peine de voir l'Etat devenir créancier dans tous les rapports civils.

E. 6.2.1

L' art. 70 al. 1 CP autorise le juge à confisquer des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits. Inspirée de l'adage selon lequel "le crime ne paie pas", cette mesure a pour but d'éviter qu'une personne puisse tirer avantage d'une infraction (ATF 132 II 178 consid. 4.1 p. 178; 129 IV 322 consid. 2.2.4 p. 327; 117 IV 107 consid. 2a p. 110). Lorsque les valeurs à confisquer ne sont plus disponibles, le juge ordonne, selon l' art. 71 CP , leur remplacement par une créance compensatrice de l'Etat d'un montant équivalent dont le but est d'éviter que celui qui a disposé des objets ou valeurs à confisquer soit privilégié par rapport à celui qui les a conservés (ATF 124 I 6 consid. 4b/bb p. 8 s.; 123 IV 70 consid. 3 p. 74).

E. 6.2.2

La confiscation ne porte pas seulement sur les valeurs patrimoniales acquises directement grâce à l'infraction, mais s'étend aussi aux bénéfices réalisés entre le moment où les valeurs ont été acquises et celui où la mesure de confiscation a été ordonnée, à savoir, en particulier, aux intérêts sur les capitaux, aux dividendes des actions, aux loyers tirés de la location d'un immeuble (y compris à l'économie obtenue sur son propre loyer) et aux bénéfices réalisés en cas de gestion de fortune par une banque (par ex. bénéfice de cours ou de change). Cependant, ces montants ne sont la plupart du temps pas confisquables en tant que tels, mais doivent faire l'objet d'une créance compensatrice (NIKLAUS SCHMID, Kommentar, Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, vol. I, 2e éd. 2007, n° 59 ad § 2 / StGB 70-72, p. 135).

E. 6.2.3

Les prétentions du lésé prévalent sur l'intérêt étatique de confisquer. Une mesure de confiscation, respectivement une créance compensatrice ne sera ordonnée que si l'auteur n'a pas dédommagé le lésé ou que ce dernier ne se sera pas vu restituer directement les valeurs patrimoniales en rétablissement de ses droits. En effet, l'esprit et le but des art. 70 et 71 CP est d'empêcher que l'auteur profite du produit de ses infractions en leur enlevant toute rentabilité. Lorsque l'auteur a réparé le dommage causé, il ne profite plus du produit de son infraction, et la confiscation, respectivement la créance compensatrice perd sa raison d'être. La jurisprudence a précisé qu'il y a lieu de renoncer à la confiscation uniquement lorsque le condamné s'est acquitté de sa dette envers le lésé et qu'il ne retire plus d'avantage de son infraction; la simple admission des prétentions que celui-ci a fait valoir n'est, à elle seule, pas suffisante (ATF 117 IV 107 consid. 2a p. 110). Lorsque le lésé a passé une convention avec l'auteur, par laquelle il renonce à toute indemnisation, l'auteur continue à tirer profit de l'infraction, de sorte qu'il convient d'ordonner une mesure de confiscation ou une créance compensatrice (FAVRE ET AL., Code pénal annoté, 3e éd. 2007, n. 1.2 ad art. 70 CP).

E. 6.3.1

X. _____ s'est approprié en 2008 les actions de C. _____ SA, dont A. _____ était le titulaire. Le juge ou l'autorité d'instruction aurait pu ordonner la restitution de ces actions au lésé ou en ordonner la confiscation. Par convention conclue entre les parties, X. _____ s'est engagé à verser un montant de EUR 400'000 à A. _____. Il est établi

qu'il s'est acquitté de ses obligations. Il ne ressort pas du jugement attaqué - et le recourant ne le prétend pas - qu'un dividende aurait été versé à X. _____, ni que la valeur des actions C. _____ SA aurait augmenté ou encore que la convention du 24 novembre 2010 aurait sous-évalué la valeur des actions. Une confiscation, respectivement une créance compensatrice, ne saurait dès lors être ordonnée à ce titre.

E. 6.3.2

Le bénéfice de 87'260 fr. que le recourant entend confisquer provient de l'ensemble de l'opération financière convenue entre les parties (vente de 15'000 actions C. _____ SA à A. _____ au prix de EUR 400'000 en vue de les revendre rapidement avec un bénéfice substantiel, avec toutefois possibilité de les céder à D. _____ Ltd pour le même prix au cas où la reprise des actions par une société de capital-risque ne devait pas être concrétisée). Grâce à la baisse de l'euro entre 2004 (vente des actions pour EUR 400'000) et 2011 (rachat des actions pour EUR 400'000), l'intimé a gagné un montant de 87'260 francs. Cette opération n'a toutefois pas été qualifiée d'illicite, le recourant ayant renoncé à l'accusation d'escroquerie (cf. acte d'accusation), et ne constitue donc pas le produit d'une infraction. C'est donc à tort que le recourant parle dans son mémoire de " produit direct de l'infraction ", en se référant au montant de 606'880 fr. (qui correspond à la contrevaletur en francs suisses du montant de EUR 400'000 versé le 19 novembre 2004 à titre de paiement des actions C. _____ SA); l'infraction d'abus de confiance a été commise, elle, en 2008. En conséquence, il faut admettre que le bénéfice de 87'260 fr. n'est pas le produit de l'infraction d'abus de confiance, mais de l'ensemble de l'opération qui n'a pas été qualifiée d'illicite, et qu'il ne saurait faire l'objet d'une créance compensatrice.

E. 7

Le recours doit être rejeté.

Il n'y a pas lieu de percevoir des frais judiciaires, puisque le recourant agit dans l'exercice de ses attributions officielles sans que son intérêt patrimonial soit en cause (art. 66 al. 4 LTF). L'intimé, qui n'a pas été amené à se déterminer dans la procédure devant le Tribunal fédéral, n'a pas droit à des dépens.

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