

# **BGer 6B\_943/2021 vom 2. Februar 2022**

Bundesgericht, 2022-02-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_943\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_943_2021)

FR: TF 6B\_943/2021 du 2 février 2022

IT: TF 6B\_943/2021 del 2 febbraio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recourant discute sa condamnation pour escroquerie par métier ( art. 146 al. 1 et 2 CP ) et conteste en particulier l'élément constitutif d'astuce.

#### **E. 1.1**

Aux termes 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 sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Selon l' art. 146 al. 2 CP , si l'auteur fait métier de l'escroquerie, la peine sera une peine privative de liberté de dix ans au plus ou une peine pécuniaire de 90 jours-amende au moins.

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. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit pas. Il faut encore 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 142 IV 153 consid. 2.2.2 p. 154 s.; 135 IV 76 consid. 5.2 p. 79 s.). 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 142 IV 153 consid. 2.2.2 p. 155; 135 IV 76 consid. 5.2 p. 81).

Une tromperie portant sur la volonté d'exécuter un contrat n'est pas astucieuse dans tous les cas. Il est trop schématique d'affirmer que la volonté affichée est un phénomène intérieur invérifiable et qu'une tromperie relative à cette volonté est toujours astucieuse ( ATF 118 IV 359 consid. 2 p. 361). L'auteur qui conclut un contrat ayant d'emblée la volonté de ne pas fournir sa prestation agira de façon astucieuse dans le cas d'opérations courantes, de faible valeur, pour lesquelles une vérification entraînerait des frais ou une perte de temps disproportionnés ou ne peut être exigée pour des raisons commerciales. En revanche, dans

une vente conclue sur internet, il a été admis que la dupe avait agi avec légèreté en livrant contre facture un produit d'une importante valeur marchande à un inconnu sans examiner, au moins de manière sommaire, la solvabilité de celui-ci; l'escroquerie a donc été niée ( ATF 142 IV 153 ; cf. arrêt 6B\_584/2018 du 30 août 2018 consid. 2.1).

### **E. 1.2**

La cour cantonale a exposé, en substance, que le stratagème mis en place par le recourant dans le but de pouvoir commander et se faire livrer, sur facture, de nombreuses bouteilles de vin, champagne ou prosecco ainsi que du matériel informatique qu'il n'avait en réalité par l'intention de payer, était constitutif d'une tromperie astucieuse. En particulier, il ne pouvait pas être reproché aux commerçants de ne pas avoir d'emblée procédé à de plus amples vérifications. Au stade de la prise de contact et des premières commandes, aucun élément ne pouvait les amener à douter de l'identité de leur cocontractant ou de la solvabilité de la société derrière laquelle il se cachait. La vérification de la solvabilité d'un potentiel client ne constituait pas une pratique commerciale usuelle dans le domaine, au contraire. Le système bien rôdé du recourant et la rapidité avec laquelle il effectuait ses commandes visait, ou à tout le moins avait manifestement pour effet, d'empêcher les entreprises de se rendre compte suffisamment tôt que les paiements n'étaient pas intervenus, étant relevé à cet égard qu'en sus des délais en matière de transferts bancaires, la pratique commerciale usuelle en Suisse consistait à adresser un, voire plusieurs rappels au débiteur avant de considérer définitivement la facture en souffrance. En définitive, le recourant avait parfaitement su déceler les failles des pratiques commerciales de ses fournisseurs, bien qu'actifs dans des domaines variés, et, par la mise en oeuvre de divers stratagèmes, les utiliser à son avantage dans le but de s'enrichir illégitimement. Le nombre important d'escroqueries à son actif dénotait, en outre, une certaine sophistication dans ses agissements.

### **E. 1.3**

Lorsque le recourant affirme qu'il n'avait pas l'intention de tromper ses fournisseurs, ayant toujours eu l'intention de régler leurs factures, il s'écarte de l'état de fait cantonal sans fournir la moindre démonstration du caractère arbitraire de celui-ci. Son grief est largement appellatoire, et irrecevable dans cette mesure (art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF).

### **E. 1.4**

Le recourant soutient que ses fournisseurs n'avaient accompli aucun des actes de vérification qui s'imposaient au vu de l'importance des commandes passées. Le fait qu'il ait recouru à une société suisse inscrite au Registre du commerce ne devait pas suffire à les rassurer car cela ne les renseignait pas sur le caractère sain et fiable de celle-ci, de très nombreuses entreprises faisant faillite chaque année. Il leur suffisait de vérifier le but social et les statuts de E.\_\_\_\_\_ Sàrl au Registre du commerce, outil aisément et gratuitement accessible, ainsi que d'obtenir son extrait du registre des poursuites, qui leur aurait permis de constater qu'il était plus " judicieux " de solliciter le règlement d'une partie de la marchandise, voire la totalité, avant la livraison. Il ne s'agissait pas ici d'opérations courantes de faible valeur pour lesquelles une vérification entraînerait des frais ou une perte de temps disproportionnés ou qui ne pouvait pas être exigée pour des raisons commerciales, compte tenu du fait que les montants d'achat s'élevaient à plus de 1'000 fr., voire à plusieurs milliers de francs. En outre, certains des fournisseurs avaient livré une deuxième fois le recourant, bien qu'il y ait eu des factures non payées depuis plus de 10 jours.

### **E. 1.5**

Le recourant ne conteste pas avoir amené les diverses sociétés susmentionnées à lui livrer des marchandises sans paiement préalable en échafaudant un système de mensonges. Comme la cour cantonale l'a relevé, il avait tout d'abord passé les commandes par le biais d'une société inscrite au Registre du commerce dont il avait préalablement fait l'acquisition. Puis, il avait contacté les fournisseurs par le biais d'adresses e-mails de la société utilisée, s'était fait passer pour son gérant avec signature individuelle en signant au nom de celui-ci, en se présentant comme tel au téléphone, et également, dans certains cas, il avait adressé l'extrait du Registre du commerce de ladite société afin de conforter ses interlocuteurs dans leur erreur. Par ailleurs, il ne discute pas non plus avoir pris soin de ne pas faire livrer la marchandise à son domicile, sauf à une reprise, tout en apposant le nom de la société sur sa propre boîte aux lettres et en réceptionnant en personne la marchandise, ce qui avait eu pour effet de mettre son cocontractant en confiance. Il apparaît également que, pour convaincre les fournisseurs, le recourant avait fait usage d'affirmations fallacieuses afin de justifier ses commandes par des événements prétendument organisés par la société, allant jusqu'à prétexter une situation d'urgence, ou par la nécessité de faire des cadeaux à des clients. Il n'a pas non plus hésité à affirmer venir de la part d'un client de certaines des entreprises et à rencontrer le gérant de l'une d'entre elles en personne. Enfin, il avait fourni une attestation de non-poursuite au nom de E.\_\_\_\_\_ Sàrl afin de bénéficier du paiement sur facture dans la commande de matériel informatique.

Dans cette mesure, le recourant a fourni des éléments qui concordaient entre eux (utilisation du nom d'une société suisse inscrite au Registre du commerce, dissimulation de son identité derrière celle du gérant de ladite société apparaissant au registre, boîte aux lettres comportant le nom de la société) et les a complétés par des mensonges (motif plausible justifiant les commandes, urgence invoquée afin d'éviter d'éventuels contrôles supplémentaires). Il a ensuite recouru à une stratégie fondée sur la multiplication du nombre de fournisseurs et la rapidité d'action, permettant de limiter le montant des commandes auprès de chacun et d'agir au nom d'une société dont la réputation était encore intacte. La cour cantonale pouvait considérer que le recourant avait ainsi endormi la méfiance de ses fournisseurs, en tissant un édifice de mensonges, de sorte que ceux-ci n'avaient aucune raison de douter de la fiabilité de leur cocontractant, d'entreprendre des investigations plus poussées et/ou de lui refuser un paiement sur facture.

Quoi qu'en dise le recourant, l'inadéquation entre le but social de la société apparaissant au Registre du commerce et l'achat de bouteilles n'était pas propre à éveiller les soupçons de ses fournisseurs puisque, comme la cour cantonale l'a retenu, il n'était ni invraisemblable, ni rare, qu'une société n'ayant aucun lien avec le commerce alimentaire ou la restauration s'approvisionne en boissons. Il avait d'ailleurs lui-même prétendu passer commande en vue de l'organisation d'événements ou pour faire des cadeaux à des clients. C'est également de manière fondée que la cour cantonale a observé que la rapidité avec laquelle il effectuait ses commandes avait, à tout le moins pour effet, d'empêcher les entreprises de se rendre compte suffisamment tôt que les paiements n'étaient pas intervenus, lui laissant un laps de temps suffisant pour effectuer d'autres commandes avant que les sociétés ne lui adressent des rappels pour les premiers versements et, éventuellement, refusent de continuer à l'approvisionner. Ainsi, les agissements du recourant se sont avérés convaincants puisque l'ensemble des dupes ont accepté d'honorer les commandes passées dans ce contexte sans requérir de paiement préalable de leur marchandise ou refuser de livrer le recourant après le non-paiement des premières factures. Dans ces circonstances, la cour cantonale n'a pas

violé le droit fédéral en écartant une coresponsabilité des dupes qui exclurait l'astuce.

La tromperie astucieuse étant réalisée, la condamnation du chef d'escroquerie par métier peut dès lors être confirmée dans la mesure où le recourant n'attaque pas l'infraction retenue sous un autre angle.

## **E. 2**

Invoquant une violation de l' art. 47 CP et de l'interdiction de la

reformatio in pejus, le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir prononcé une peine trop importante. Il relève à cet égard qu'il a été condamné à la même peine qu'en première instance alors qu'il a été libéré par l'instance cantonale de trois chefs d'infraction d'escroquerie par métier.

### **E. 2.1.1**

L' art. 47 CP prévoit que 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 142 IV 137 consid. 9.1 p. 147; 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s.; arrêt 6B\_184/2021 du 16 décembre 2021 consid. 1.1).

Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la fixation de la peine. Le Tribunal fédéral n'intervient que lorsque l'autorité cantonale a fixé une peine en dehors du cadre légal, si elle s'est fondée sur des critères étrangers à l' art. 47 CP , si des éléments d'appréciation importants n'ont pas été pris en compte ou, enfin, si la peine prononcée est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation ( ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61; arrêt 6B\_184/2021 précité consid. 1.1). L'exercice de ce contrôle suppose que le juge exprime, dans sa décision, les éléments essentiels relatifs à l'acte ou à l'auteur dont il tient compte, de manière à ce que l'on puisse constater que tous les aspects pertinents ont été pris en considération et comment ils ont été appréciés, que ce soit dans un sens aggravant ou atténuant ( art. 50 CP ; ATF 144 IV 313 consid. 1.2). Le juge peut passer sous silence les éléments qui, sans abus du pouvoir d'appréciation, lui apparaissent non pertinents ou d'une importance mineure. La motivation doit justifier la peine prononcée, en permettant de suivre le raisonnement adopté. Un recours ne saurait toutefois être admis simplement pour améliorer ou compléter un considérant lorsque la décision rendue apparaît conforme au droit ( ATF 144 IV 313 consid. 1.2 p. 319; 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61; arrêt 6B\_184/2021 précité consid. 1.1).

### **E. 2.1.2**

En vertu de l' art. 391 al. 2 CPP , la juridiction d'appel ne peut modifier une décision au détriment du prévenu ou du condamné si le recours a été interjeté uniquement en leur faveur (1 re phrase). Elle peut toutefois infliger une sanction plus sévère à la lumière de faits nouveaux qui ne pouvaient pas être connus du tribunal de première instance (2 e phrase).

Le but de l'interdiction de la

reformatio in pejus est de permettre au prévenu d'exercer son droit de recours sans craindre de voir le jugement modifié en sa défaveur ( ATF 144 IV 35 consid. 3.1.1 p. 43 et les références citées; 142 IV 89 consid. 2.1 p. 90; 139 IV 282 consid. 2.4.3 p. 287).

L'interdiction de la

reformatio in pejus se rapporte aussi bien à la quotité de la peine infligée qu'à la qualification juridique retenue, qui ne sauraient être aggravées au détriment du prévenu ayant fait usage des voies de droit à sa disposition ( ATF 146 IV 172 consid. 3.3.3 p. 182; 139 IV 282 consid. 2.5 p. 288; arrêt 6B\_1210/2020 du 7 octobre 2021 consid. 10.1).

Pour déterminer si l'on se trouve en présence d'une

reformatio in pejus prohibée, il convient de se référer au dispositif du dernier arrêt en cause, qui ne doit pas avoir été modifié en défaveur du prévenu par le biais d'un verdict de culpabilité plus sévère ou par le prononcé d'une peine plus lourde que ceux résultant du dispositif de l'arrêt préalablement querellé. Il n'est toutefois pas interdit à l'autorité de recours de s'exprimer dans ses considérants sur la qualification juridique, lorsque l'autorité précédente s'est fondée sur un autre état de fait ou des considérations juridiques erronées ( ATF 144 IV 35 consid. 3.1.1 p. 44; 142 IV 129 consid. 4.5 p. 136; 139 IV 282 consid. 2.6 p. 289). Une restriction liée à l'interdiction de la

reformatio in pejus ne se justifie pas lorsque, pris dans son ensemble, le nouveau jugement n'aggrave pas le sort du condamné ( ATF 144 IV 35 consid. 3.1.1 p. 44; 117 IV 97 consid. 4c p. 106; arrêt 6B\_1210/2020 précité consid. 10.1).

Dans le domaine spécifique de la fixation de la peine, l'interdiction de la

reformatio in pejus n'impose pas une réduction automatique de la peine infligée en première instance lorsqu'un acquittement partiel est prononcé en deuxième instance (arrêts 6B\_461/2018 du 24 janvier 2019 consid. 11.2; 6B\_1036/2013 du 1er mai 2014 consid. 3.4.1; 6B\_433/2013 - 6B\_435/2013 du 23 septembre 2013 consid. 5.2 et les arrêts cités). Lorsque le prévenu est condamné pour plusieurs infractions en première instance, puis qu'il est acquitté de certains chefs de prévention en appel, sa faute est diminuée, ce qui doit entraîner en principe une réduction de la peine. La juridiction d'appel est toutefois libre de maintenir la peine infligée en première instance, mais elle doit motiver sa décision, par exemple en expliquant que les premiers juges auraient mal apprécié les faits en fixant une peine trop basse qu'il n'y aurait pas lieu de réduire encore (cf. art. 50 CP ; ATF 117 IV 395 consid. 4 p. 397; 118 IV 18 consid. 1c/bb p. 21; arrêts 6B\_1210/2020 précité consid. 9.1; 6B\_183/2020 du 28 octobre 2020 consid. 3.1 et les références citées).

## **E. 2.2**

La cour cantonale a jugé que la culpabilité du recourant était lourde. Il s'en était pris au patrimoine, à l'honneur et à la liberté d'autrui à de multiples reprises sur une période pénale de plusieurs années et à des intervalles très rapprochés. Sa volonté délictueuse était d'autant plus intense que ni sa précédente condamnation, ni la première période de détention

préventive subie dans le cadre de la présente procédure de l'avaient dissuadé de poursuivre ses activités délictueuses dès sa remise en liberté. A charge, elle a retenu son mobile, soit l'appât du gain facile; sa mauvaise collaboration, dans la mesure où il avait admis la plupart des faits, mais seulement après avoir été confronté aux éléments de preuve, avait refusé de fournir des informations utiles à la poursuite de l'enquête, avait minimisé ses actes et avait reporté la responsabilité de ceux-ci sur autrui pour exclure le caractère pénal des défauts de paiements; sa prise de conscience inexistante, attendu qu'il n'avait, à aucun moment, manifesté de regrets ou présenté des excuses aux intimées; sa situation personnelle, dès lors qu'il était parfaitement en mesure de gagner sa vie légalement; enfin, le concours d'infractions. A sa décharge, l'instance cantonale a constaté que le recourant s'était employé à désintéresser certaines des sociétés lésées, mais dans une moindre mesure dès lors qu'il ne s'était exécuté qu'alors que la menace d'une sanction pénale avait commencé à devenir concrète. Au vu de ses antécédents, majoritairement spécifiques, seule une peine de prison ferme pouvait être envisagée pour détourner le recourant de commettre de nouvelles infractions et garantir la sécurité publique, le précédent sursis n'ayant pas eu cet effet. Ainsi, l'escroquerie par métier, infraction objectivement la plus grave, commandait à elle seule une peine privative de liberté de 36 mois. Cette peine devait être étendue de six mois pour la contrainte, de trois mois pour l'infraction de faux dans les titres, de deux mois pour la calomnie aggravée, d'un mois pour la calomnie et de deux mois pour l'infraction de menaces, soit au total une peine privative de liberté de quatre ans et deux mois.

En outre, au vu du profil du recourant, de ses antécédents et de la récidive dans le délai d'épreuve, celle-ci ne pouvant être considérée comme de peu de gravité, il apparaissait justifié de révoquer la libération conditionnelle qui avait été accordée le 12 octobre 2016. Le solde de peine d'un an, trois mois et 29 jours devenu exécutoire à la suite de la révocation entrant en concours avec la peine de quatre ans et deux mois. La cour cantonale a conclu que la peine d'ensemble de cinq ans prononcée par les premiers juges s'avérait adéquate et conforme aux éléments du dossier, voire clémente, nonobstant les acquittements ou la déqualification retenus, de sorte qu'elle était confirmée.

### **E. 2.3**

Le recourant voit une aggravation de sa situation dans le fait que la peine est demeurée inchangée nonobstant la libération de trois chefs d'accusation. Or, ni la seule modification des considérants (sans aggravation de la sanction prononcée), ni le refus d'une réduction de peine en cas d'acquiescement partiel, ne constituent, en eux-mêmes, une réformation en défaveur prohibée (consid. 2.1). Il découle de ce qui précède (cf. consid. 2.2) que la cour cantonale ne s'est pas bornée à confirmer l'appréciation des premiers juges concernant la fixation de la peine mais a usé de son plein pouvoir dévolutif (cf. art. 398 al. 2 CPP) et procédé à sa propre évaluation de la culpabilité du recourant et des circonstances devant influencer la mesure de sa sanction. La motivation de la cour cantonale suffit à justifier que la peine prononcée en première instance demeure inchangée malgré qu'elle ait renoncé à retenir l'escroquerie par métier pour trois chefs d'inculpation, soit les cas concernant la conclusion du contrat de bail avec la société B. \_\_\_\_\_ Sàrl, la conclusion du contrat de sous-location et de reprise des meubles avec C. \_\_\_\_\_, ainsi que pour les transports de vins effectués par la société D. \_\_\_\_\_, en référence aux chiffres B.I.3, B.I.9 et B.I.17 de l'acte d'accusation. Les comportements en question ne concernent d'ailleurs qu'une petite partie des faits, les escroqueries ayant été perpétrées dans de nombreux autres cas. Le grief tiré d'une violation de l'interdiction de la

reformatio in pejus est par conséquent infondé.

Pour le surplus, le recourant se limite à décrier la sanction fixée comme trop sévère, sans démontrer que l'autorité précédente aurait pu violer le droit fédéral sur ce point. C'est, en particulier, sans fondement que le prénommé soutient que la cour cantonale n'aurait pas pris en compte le fait que plusieurs sociétés avaient retiré leur plainte après les remboursements qu'il avait effectués, alors même que celle-ci a expliqué retenir cet élément à décharge dans une moindre mesure (consid. 2.2). Il n'apparaît pas que la cour cantonale ait méconnu des éléments déterminants, pas plus qu'elle en ait négligé certains ou ait accordé une importance excessive à d'autres. En prononçant une peine privative de liberté de 5 ans sanctionnant les actes reprochés au recourant, la cour cantonale n'a pas abusé du large pouvoir d'appréciation qui était le sien.

Ce qui précède conduit au rejet des griefs formulés par le recourant à l'encontre de la peine, y compris la révocation de la libération conditionnelle, à l'encontre de laquelle il ne formule aucune critique spécifique.

### **E. 3**

Le recourant a conclu à la réforme de l'arrêt entrepris en ce sens que son expulsion du territoire suisse n'est pas prononcée. Il ne motive cependant aucunement ce grief, lequel doit par conséquent être considéré comme irrecevable ( art. 42 al. 2 LTF ).

### **E. 4**

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité.

Les frais judiciaires sont mis à la charge du recourant, qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ).

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