

GE_GERICHTE AARP/343/2018 vom 15. Oktober 2018

GE Cour de justice, 2018-10-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_343_2018

FR: GE_GERICHTE AARP/343/2018 du 15 octobre 2018

IT: GE_GERICHTE AARP/343/2018 del 15 ottobre 2018

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel (art. 399 al. 4 CPP), notamment la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) et les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2

2.1.1. La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, sont garantis par les art. 14 § 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (Pacte II ; RS 0.103.2), 6 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101), 32 al. 1 de de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) et 10 CPP. Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes (ATF 138 V 74 consid. 7 ; ATF 127 I 38 consid. 2a).

2.1.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du 8 mars 2018 consid. 1.1 ; 6B_1183/2016 du 24 août 2017 consid. 1.1 ; 6B_445/2016 du 5 juillet 2017 consid. 5.1). Des déclarations ne doivent pas nécessairement être écartées du seul fait qu'elles sont contradictoires. Il appartient au juge de retenir, sans arbitraire, la version qui lui paraît la plus convaincante et de motiver les raisons de son choix (arrêts du Tribunal fédéral 6B_28/2013 du 13 juin 2013 consid. 1.2 ; 6B_429/2008 du 7 novembre 2008 consid. 4.2.2).

- 25/47 - P/7985/2014 Les cas de "parole contre parole", dans lesquels les déclarations de la présumée victime, en tant que principal élément à charge, et les déclarations contradictoires de la personne accusée, s'opposent, ne doivent pas nécessairement ou seulement très

vraisemblablement, sur la base du principe *in dubio pro reo*, conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au juge du fond (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2e éd., Bâle 2014, n. 83 ad art. 10).

E. 2.2

L'art. 146 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne et l'aura de la sorte déterminé à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. L'escroquerie suppose, sur le plan objectif, que l'auteur ait usé de tromperie, que celle-ci ait été astucieuse, que l'auteur ait ainsi induit la victime en erreur ou l'ait confortée dans une erreur préexistante, que cette erreur ait déterminé la personne trompée à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers et que la victime ait subi un préjudice patrimonial (ATF 119 IV 210 consid. 3).

E. 2.2.1

La tromperie que suppose l'escroquerie peut consister soit à induire la victime en erreur, par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais, soit à conforter la victime dans son erreur. Pour qu'il y ait tromperie par affirmations fallacieuses, il faut que l'auteur ait affirmé un fait dont il connaissait la fausseté. L'affirmation peut résulter de n'importe quel acte concluant. Il n'est donc pas nécessaire que l'auteur ait fait une déclaration et il suffit qu'il ait adopté un comportement dont on déduit qu'il affirme un fait. La tromperie par dissimulation de faits vrais est réalisée lorsque l'auteur s'emploie, par ses propos ou par ses actes, à cacher la réalité. S'il se borne à se taire, à ne pas révéler un fait, une tromperie ne peut lui être reprochée que s'il se trouvait dans une position de garant, à savoir s'il avait, en vertu de la loi, d'un contrat ou d'un rapport de confiance spécial, une obligation de parler. Quant au troisième comportement prévu par la loi, consistant à conforter la victime dans son erreur, il ne suffit pas que l'auteur, en restant purement passif, bénéficie de l'erreur d'autrui. Il faut que, par un comportement actif, c'est-à-dire par ses paroles ou par ses actes, il ait conforté la dupe dans son erreur ; cette hypothèse se distingue des deux précédentes en ce sens que l'erreur est préexistante (arrêts du Tribunal fédéral 6S.18/2007 du 2 mars 2007 consid. 2.1.1. et 6S.380/2001 du 13 novembre 2001 consid. 2b/aa non publié à l'ATF 128 IV 255 et les références citées). 2.2.2.1. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas ; il faut qu'elle soit astucieuse.

- 26/47 - P/7985/2014 Il y a tromperie astucieuse lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres 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 ; ATF 135 IV 76 consid. 5.2 ; ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3 ; ATF 128 IV 18 consid. 3a ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_944/2016 du 29 août 2017 consid. 2.2 ; 6B_473/2016 du 22 juin 2017 consid. 2.1 et les références). Il y a notamment astuce lorsque l'auteur recourt à une mise en scène comportant des documents ou des actes ou à un échafaudage de mensonges qui se recourent de façon si raffinée que même une victime critique se laisserait tromper. Il y a manœuvre frauduleuse, par exemple, si l'auteur emploie un document faux ou fait intervenir, à l'appui

de sa tromperie, un tiers participant ou manipulé (ATF 135 IV 76 consid. 5.2 ; ATF 122 IV 197 consid. 3d). L'astuce sera également retenue si, en fonction des circonstances, une vérification ne pouvait pas être exigée de la dupe (ATF 126 IV 165 consid. 2a). Cette hypothèse vise en particulier les 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 (arrêts du Tribunal fédéral 6B_501/2014 du 27 octobre 2014 consid. 2.1 ; 6B_783/2009 du 12 janvier 2010 consid. 3.1). Tel est aussi le cas si la dupe, en raison de sa situation personnelle (faiblesse d'esprit, inexpérience, grand âge ou maladie), n'est pas en mesure de procéder à une vérification et que l'auteur exploite cette situation (ATF 120 IV 186 consid. 1a ; par ex. arrêt du Tribunal fédéral 6B_130/2016 du 21 novembre 2016 consid. 2.2.2). L'astuce sera également admise lorsque l'auteur exploite un rapport de confiance préexistant propre à dissuader la dupe d'effectuer certaines vérifications (ATF 126 IV 165 consid. 2a ; ATF 125 IV 124 consid. 3a et les références ; ATF 122 IV 246 consid. 3a ; par ex. arrêt du Tribunal fédéral 6B_130/2016 du 21 novembre 2016 consid. 2.2.2). Celui qui promet une prestation sans avoir l'intention de l'exécuter agit astucieusement parce qu'en promettant, il donne le change sur ses véritables intentions, ce que sa victime est dans l'impossibilité de vérifier (ATF 118 IV 359 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2017 du 7 juin 2018 consid. 1.2.1). Une tromperie sur la volonté affichée n'est cependant pas astucieuse dans tous les cas, mais seulement lorsque l'examen de la solvabilité n'est pas exigible ou est impossible et qu'il ne peut par conséquent être tiré aucune conclusion quant à la volonté de l'auteur de s'exécuter (ATF 125 IV 124 consid. 3a).

- 27/47 - P/7985/2014 2.2.2.2. Le juge pénal n'a pas à accorder sa protection à celui qui est tombé dans un piège qu'un peu d'attention et de réflexion lui aurait permis d'éviter (arrêt du Tribunal fédéral 6B_319/2009 du 29 octobre 2009 consid. 2.2.). L'astuce n'est ainsi 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 pas nécessaire, pour qu'il y ait escroquerie, que la dupe ait fait preuve de la plus grande diligence et qu'elle ait recouru à toutes les mesures de prudence possibles. La question n'est pas de savoir si elle a fait tout ce qu'elle pouvait pour éviter d'être trompée, mais si elle aurait pu éviter de l'être en faisant preuve du minimum d'attention, notamment en procédant aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle (ATF 128 IV 18 consid. 3a et les arrêts cités). L'astuce n'est exclue que si la dupe 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 l'astuce que dans des cas exceptionnels (ATF 142 IV 153 consid. 2.2.2 ; ATF 135 IV 76 consid. 5.2 ; ATF 128 IV 18 consid. 3a ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_99/2015 du 27 novembre 2015 consid. 3.3 ; 6B_1196/2014 du 4 novembre 2015 consid. 3.1). Même un degré de naïveté important de la part de la dupe ne conduit pas en tous les cas à l'acquittement du prévenu (ATF 142 IV 153 consid. 2.2.2). Pour apprécier si l'auteur a usé d'astuce et si la dupe a omis de prendre des mesures de prudence élémentaires, il ne suffit pas de se demander comment une personne raisonnable et expérimentée aurait réagi à la tromperie. Il faut, au contraire, prendre en considération la situation particulière de la dupe, telle que l'auteur la connaît et l'exploite, par exemple une faiblesse d'esprit, l'inexpérience ou la sénilité, mais aussi un état de dépendance, d'infériorité ou de détresse faisant que la dupe n'est guère en mesure de se méfier de l'auteur. L'exploitation de semblables situations constitue précisément l'une des caractéristiques de l'astuce (ATF 128 IV 18 consid. 3a ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_473/2016 du 22 juin 2017 consid. 2.1 et les références ; 6B_139/2016 du 21 novembre 2016 consid. 3.1).

E. 2.2.3

Enfin, pour que le crime d'escroquerie soit consommé, l'erreur dans laquelle la tromperie astucieuse a mis ou conforté la dupe doit avoir déterminé celle-ci à accomplir un acte préjudiciable à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. L'escroquerie ne sera consommée que s'il y a un dommage (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2017 du 7 juin 2018 consid. 1.2.1) ; il n'est pas nécessaire que l'acte de la dupe cause un dommage définitif ; un préjudice temporaire ou provisoire suffit (ATF 122 II 422 consid. 3b/aa). Au demeurant, le dommage ne suppose pas toujours la perte, sans contrepartie suffisante, d'un bien ; une mise en danger constitue déjà un dommage si elle entraîne une diminution de valeur du point de vue économique (arrêt du Tribunal fédéral 6B_530/2008 du 8 janvier 2009 consid. 3.3 avec référence aux ATF 122 IV 279 consid. 2a et 121 IV 104 consid. 2c). Lorsque la dupe porte préjudice non pas à ses propres intérêts mais à ceux d'un tiers, la réalisation de l'escroquerie nécessite que la dupe soit responsable du patrimoine visé et au moins qu'elle puisse en disposer effectivement (ATF 133 IV 171 consid. 4.3). Dans le cadre d'un échange commercial, un dommage peut être retenu lorsqu'un appauvrissement

- 28/47 - P/7985/2014 résulte de l'opération prise dans son ensemble (ATF 120 IV 122 consid. 6 b/bb). Il suffit que la prestation et la contre-prestation se trouvent dans un rapport défavorable par comparaison à ce que pensait la dupe sur la base de la tromperie (ATF 122 II 422 consid. 3b/aa ; ATF 120 IV 122 consid. 6b/bb ; ATF 117 IV 139 consid. 3e ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2017 du 7 juin 2018 consid. 1.2.1).

E. 2.2.4

Sur le plan subjectif, l'escroquerie est une infraction intentionnelle. Conformément aux règles générales, l'intention doit porter sur l'ensemble des éléments constitutifs objectifs de l'infraction. Il faut en particulier que l'auteur ait eu l'intention de commettre une tromperie astucieuse (cf. ATF 128 IV 18 consid. 3b). L'auteur doit en outre avoir agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, soit un avantage patrimonial correspondant au désavantage patrimonial constituant le dommage (ATF 134 IV 210 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2017 du 7 juin 2018 consid. 1.2.2).

E. 2.2.5

Selon la jurisprudence, l'auteur agit par métier lorsqu'il résulte du temps et des moyens qu'il consacre à ses agissements délictueux, de la fréquence des actes pendant une période déterminée, ainsi que des revenus envisagés ou obtenus, qu'il exerce son activité coupable à la manière d'une profession, même accessoire. Il faut que l'auteur aspire à obtenir des revenus relativement réguliers représentant un apport notable au financement de son genre de vie et qu'il se soit ainsi, d'une certaine façon, installé dans la délinquance (ATF 129 IV 253 consid. 2.1; 123 IV 113 consid. 2c et les arrêts cités). La réalisation de cette circonstance aggravante suppose, d'une manière générale, que l'auteur recherche et obtienne effectivement, au moyen de son activité délictueuse, des revenus relativement réguliers qui contribuent d'une manière non négligeable à la satisfaction de ses besoins, car c'est précisément lorsque l'auteur compte sur les revenus de son activité délictueuse pour financer une partie de son train de vie qu'il devient particulièrement dangereux pour la société (ATF 129 IV 253 consid. 2.2). Doivent notamment être pris en considération non seulement le nombre et la fréquence des infractions commises en un temps donné mais aussi la manière d'agir de l'intéressé, les méthodes utilisées par lui, la mise sur pied d'une certaine organisation et les investissements effectués (ATF 116 IV 319 consid. 4.c).

E. 2.3

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

E. 2.3.1

Sur le plan objectif, l'infraction suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_613/2016 et

- 29/47 - P/7985/2014 6B_627/2016 du 1er décembre 2016 consid. 4 ; 6B_635/2015 du 9 février 2016 consid. 3.1). 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 du Tribunal fédéral 6B_279/2017 du 23 janvier 2018 consid. 2.1 ; 6B_20/2017 du 6 septembre 2017 consid. 5.2 ; 6B_356/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.1). 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 patrimoniale 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 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 ; ATF 121 IV 23 consid. 1c ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_356/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.1 ; 6B_507/2015 du 25 février 2016 consid. 1).

E. 2.3.2

Du point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime (ATF 118 IV 27 consid. 2a ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_356/2016 du

E. 2.3.3

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 en l'occurrence un élément constitutif objectif non écrit (ATF 111 IV 19 consid. 5 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_249/2017 du 17 janvier 2018 consid. 2.1 in medio ; 6B_224/2017 du 17 novembre 2017 consid. 3.2.1).

- 30/47 - P/7985/2014 C_____

E. 2.4

Il est établi que M_____, agissant en qualité de représentant de l'intimé C_____, a versé sur le compte de l'appelant auprès de K_____ les sommes de EUR 248'000.- le 18 décembre 2013 (valeur au 18 décembre 2013) et EUR 16'112.01 le 19 décembre 2013 (valeur au 23 décembre 2013), soit un total de EUR 264'112.01. L'appelant a ainsi acquis la possibilité d'en disposer. En date du 31 mars 2014, EUR 130'000.- ont été versés en faveur de R_____, en remboursement partiel des sommes susmentionnées. L'appelant ne saurait être suivi lorsqu'il affirme que l'argent lui avait été prêté et devait être investi, comme il l'a dit à T_____. En effet, le dossier de la procédure ne contient aucun des documents dont il a parlé lors de ses auditions, ni le projet de contrat de prêt, ni les preuves des

investissements effectués avec la somme litigieuse. Au contraire, l'appelant a admis lors de l'audience devant le premier juge qu'il avait utilisé les fonds non rendus à des fins personnelles, pour payer des factures de sa société, ainsi que des dépenses privées. Les déclarations des témoins conduisent à la même conclusion. M_____, P_____ et U_____ ont certes varié dans leurs déclarations quant au mode de réalisation de l'opération souhaitée (transfert de fonds, opération de change, opération de compensation, investissement, dépôt sur un fonds d'investissement en France au nom de l'intimé C_____), mais tous ont certifié de manière constante qu'il n'avait jamais été question d'un prêt. T_____ et S_____ sont des témoins par oui-dire dans la mesure où ils ont rapporté des indications transmises par l'appelant. Ils ne sont donc que témoins indirects des faits et leurs témoignages, laissés à la libre appréciation du juge (art. 10 al. 2 CPP), n'ont que peu de valeur, sur ce point, sachant que S_____ avait été dépêché à un rendez-vous pour rassurer l'intimé M_____ sur la crédibilité de l'appelant et qu'il avait fait miroiter à son banquier le lancement de nombreuses opérations et investissements lesquels ne s'étaient jamais réalisés. Cela est encore corroboré par le fait que les discussions lors du premier et second entretiens n'ont pas porté sur les investissements qu'aurait effectué l'appelant, mais que seule une présentation générale de son activité a été faite. L'hypothèse d'un prêt en vue d'investissements pour lesquels M_____ n'aurait pris aucun renseignement concret ne résiste pas à l'examen. Au contraire, cela démontre bien que l'opération en cause visait à transférer les fonds en France. Dans ces circonstances, il n'y pas de place pour le doute, aucun contrat de prêt, même tacite, n'a été conclu entre l'appelant et M_____. L'objectif poursuivi, admis par tous, était de transférer les fonds en France. L'appelant a lui-même expliqué devant le Ministère public puis devant le premier

- 31/47 - P/7985/2014 juge que la somme devait être remise en France, l'opération visant à éluder une taxation fiscale. Les hésitations et fluctuations de M_____ confirment plutôt le caractère contestable de l'opération et le malaise de ce dernier en lien avec l'origine des fonds ou la licéité de l'opération. Cela transparait aussi de la haute discrétion souhaitée par M_____, ainsi que des circonstances ayant conduit à l'ouverture de la procédure à l'encontre de ce dernier (P/6_____/2014), certainement à l'origine de la présente procédure. Les instructions quant à l'utilisation des fonds étaient donc claires. La somme litigieuse est bien une chose confiée au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP. Les éléments du dossier démontrent que l'argent devait être transféré en France rapidement. Outre les déclarations constantes et concordantes d'une remise dans un délai de deux à quatre jours des témoins M_____, U_____ et P_____, la chronologie montre l'urgence de l'opération demandée. M_____ a versé l'argent très rapidement après le dîner lors duquel il a rencontré l'appelant, puis seulement deux jours après s'est enquis de l'avancement du transfert et sans réponse a sollicité le retour des fonds auprès du banquier, invoquant une erreur de versement. Par ailleurs, M_____ a indiqué de manière constante que l'intimé C_____ devait régulariser cet argent avant la fin de l'année 2013. Les appels téléphoniques de P_____ à U_____ en raison du non versement de l'argent en retour le confirment également. Il est établi que les valeurs patrimoniales ont été utilisées contrairement aux instructions reçues, soit un transfert ou une remise des fonds en France, à tout le moins s'agissant de la part non remboursée. En effet, celle-ci a servi au paiement de diverses factures de la société F_____ SA, ainsi qu'aux dépenses privées de l'appelant. Sur le plan subjectif, l'appelant a agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime. Il avait connaissance et conscience de sa situation financière, laquelle était déjà difficile en 2013. Il a immédiatement fait usage des fonds pour éponger des dettes et payer ses dépenses

courantes. Même s'il avait eu la volonté de rembourser la somme en décembre 2014, date à laquelle il prétend que le soi-disant prêt serait arrivé à échéance, il n'en avait pas la capacité. A cet égard, l'appelant ne pouvait pas compter sur la réussite, très aléatoire, d'investissements et d'opérations en cours, dont aucune n'est établie à la procédure. L'appelant n'a par ailleurs jamais cessé de promettre que le remboursement était imminent jusqu'à l'audience de jugement en première instance. On peut même douter de sa réelle volonté de restituer les fonds dans la mesure où il a fait usage de ceux-ci par des retraits et le paiement de factures jusqu'à ce qu'il ait vidé le compte, soit fin mai 2014, sans garantie aucune d'effectuer un gain suffisant sur ses autres opérations lui permettant de rembourser la somme. L'argument de l'appelant consistant à dire que le compte sur lequel il a donné instruction de verser les fonds ne pouvait réaliser

- 32/47 - P/7985/2014 d'opération "in-out" doit également être écarté dans la mesure où, au vu de ce qui précède, il ne fait que conforter l'intention délictueuse de l'appelant de s'approprier la somme. Partant, il y a lieu de retenir que l'appelant n'a jamais eu ni la volonté, ni la capacité de rembourser cet argent, dans la période rapide convenue. Au vu de ce qui précède, tant les éléments objectifs que subjectifs de l'infraction d'abus de confiance sont réalisés et le verdict de culpabilité retenu par le premier juge sera confirmé. N_____

E. 2.5

Il est établi que N_____ a versé à l'appelant la somme de CHF 200'000.- le 5 août 2015 sur le compte de F_____ SA auprès de G_____. A teneur des explications fournies par l'appelant à N_____, cette somme devait servir à l'obtention d'une ligne de crédit de 7 millions destinée à des investissements permettant la réalisation d'un profit, explications qui ressortent également du contrat en anglais signé par les deux parties sur en-tête de la société F_____ SA, traduit en français par l'appelant.

E. 2.5.1

La consultation du compte de G_____ montre que, sur une période de quatre mois à compter du versement, l'appelant a disposé de près de la moitié de la somme pour des dépenses personnelles (CHF 89'956.40) allant de l'achat d'une voiture, au paiement des honoraires d'un avocat, passant par le paiement du réviseur de la société F_____ SA, ainsi que six virements sur son compte personnel auprès de la banque I_____. Aucune pièce du dossier ne permet de rattacher le retrait en espèces de CHF 43'216.- ou le versement de EUR 50'138.54 à la société AH_____ SA à l'objet du versement de N_____, soit l'ouverture d'une ligne de crédit. Les explications de l'appelant et de X_____ sont peu claires et en contradiction avec les pièces du dossier. Dans les déclarations de l'appelant, X_____ apparaît près d'un an après le versement de N_____, lorsqu'en août 2016 ce dernier insiste pour être informé de l'avancement de l'opération. L'appelant transmet alors un échange de courriels à N_____ indiquant que l'opération allait se faire et confirmant la mise en place des garanties. X_____ n'a jamais mentionné cette opération dans ses déclarations. Devant la police genevoise, ce dernier a fait état de deux opérations, l'une ayant eu lieu en 2014, soit bien avant le versement par N_____, et l'autre en lien avec l'ouverture d'une galerie d'art, projet personnel de l'appelant. En outre, les documents produits par X_____ évoquent un versement de EUR 30'000.- à l'attention d'une banque en Russie, ce versement a eu lieu en 2014 et non en 2015 et aucun transfert en Russie par X_____ n'a été effectué peu après le retrait d'espèces de EUR 40'000.- le 5 août 2015.

- 33/47 - P/7985/2014 Au vu de ce qui précède, il est établi, tant par l'absence de pièces au dossier que par les déclarations des témoins et de l'appelant que celui-ci n'a entrepris aucune démarche en vue de l'obtention d'une ligne de crédit.

E. 2.5.2

L'appelant a donc affirmé à N_____ un fait dont il connaissait la fausseté. Il l'a trompé sur l'utilisation qui allait être faite des fonds. Les prétendues démarches de X_____ en ce sens, par ailleurs non confirmées par celui-ci et non documentées dans la procédure, ne permettent pas de douter de la tromperie dont l'appelant s'est rendu l'auteur.

E. 2.5.3

En application de la jurisprudence du Tribunal fédéral rappelée ci-dessus, la tromperie est ici astucieuse puisque l'appelant a promis une prestation sans avoir l'intention de l'exécuter, donnant le change sur ses véritables buts, ce que la victime ne pouvait vérifier. Il n'était pas exigible de N_____, _____ de formation, sans connaissance ni expérience du monde de la finance, à qui l'appelant avait été recommandé pour ses capacités en la matière et avec lequel il avait en quelques mois noué une relation de confiance, appuyée par la nature amicale de celui-ci, de vérifier sa solvabilité. Dans le cas d'espèce, il ne fait aucun doute que l'appelant a exploité la situation personnelle et l'inexpérience de N_____ pour l'amener à effectuer ce versement. Il a érigé une série de mensonges portant sur ses compétences en matière de trading et d'investissement, laissant miroiter des retours sur investissement importants, ainsi que ses aptitudes dans l'obtention de lignes de crédit. Le contrat en anglais renforce encore le sérieux de l'opération de trading devant avoir lieu au niveau international, langue pourtant non maîtrisée par la dupe, ce que savait l'appelant, lequel lui a fourni une traduction médiocre du contrat. Dans ce contexte, il ne saurait être reproché à N_____ de n'avoir pas fait preuve de la prudence que l'on pouvait exiger de lui compte tenu de sa situation personnelle, en particulier de son inexpérience, étant rappelé que la responsabilité de la dupe ne doit être admise que dans des circonstances exceptionnelles.

E. 2.5.4

N_____ a bien subi un dommage de CHF 200'000.-.

E. 2.5.5

L'appelant a agi intentionnellement dans la mesure où il n'a jamais eu l'intention de réaliser l'opération. Il a agi dans le dessein de se procurer un enrichissement illégitime. Tous les éléments objectifs et subjectifs de l'escroquerie étant remplis, le verdict de culpabilité sera confirmé sur ce point.

- 34/47 - P/7985/2014 D_____ 2.6.1. Il est établi que l'intimé D_____ a remis un chèque de EUR 200'000.- à l'appelant, montant crédité sur le compte de F_____ SA auprès de G_____ le 4 janvier 2016. Mettant en avant l'expérience de sa société dans ce type d'opérations, l'appelant avait affirmé à l'intimé D_____, sur la base d'un contrat en anglais, que sa société était en mesure et s'engageait à obtenir une garantie bancaire de EUR 15 millions dans un délai de 20 jours à compter du paiement de l'avance de EUR 200'000.-. La garantie bancaire devait permettre de garantir une ligne de crédit auprès d'une banque en Moldavie ou en Roumanie dans un contexte de développement d'un projet agricole en Roumanie par l'intimé D_____. 2.6.2. L'appelant a agi astucieusement, recourant à un édifice de mensonges. L'appelant a menti sur sa situation financière et sa capacité de réussir une telle opération. Il a préparé des documents en anglais (contrat et facture), alors que ni

lui ni l'intimé D_____ ne maîtrisaient cette langue, dans un simulacre de professionnalisme et d'expérience. Il en va de même de l'accueil de l'intimé D_____ dans des locaux professionnels. Il a présenté F_____ SA comme une entreprise fiable, transparente et stable. Or, il est évident que tel n'était pas le cas. Cet édifice de mensonges s'est agrandi au fur et à mesure que l'étau s'est resserré autour de l'appelant, d'une part en raison de l'avancée de l'instruction de la présente procédure pénale, mais surtout au vu de l'insistance de l'intimé D_____. Celui-ci a ainsi été maintenu dans la tromperie lorsqu'il s'est enquis de l'avancée de l'opération. D'abord par le biais du transfert de courrier et courriels début février 2016, émanant soi-disant de [la banque] AO_____ et adressé à X_____, documents dont la véracité est plus que douteuse. Il a ensuite fait intervenir X_____ en personne via un courriel puis un rendez-vous avec l'intimé D_____, devant le rassurer quant à la prochaine obtention de la garantie. Sans qu'il soit nécessaire de discuter de la crédibilité de X_____, il ne fait aucun doute que celui-ci a constitué une pierre importante de l'édifice de mensonges construit par l'appelant. Celui-ci s'est retranché derrière ce personnage et lui a attribué la responsabilité de l'échec des opérations. Or, il ressort des diverses déclarations et des pièces que X_____, tant dans le complexe de faits concernant N_____ que dans celui concernant D_____, est intervenu dans un second temps, lorsque les dupes devenaient trop insistantes sur l'avancée de leur projet respectif. Son rôle se limitait alors à les rassurer, permettant à l'appelant de gagner du temps. Ni N_____, ni D_____ n'ont été informés à la signature des contrats de ce que l'appelant entendait déléguer la réalisation de l'opération. Le nom de X_____ ou de sa société W_____ n'avaient jamais été mentionnés avant que l'appelant ne recoure à son assistance pour rassurer ses partenaires. X_____ a toujours nié avoir participé à ces deux opérations et l'instruction n'a pas permis de mettre à jour des documents

- 35/47 - P/7985/2014 permettant d'affirmer que la société W_____ était impliquée dès le démarrage des opérations. X_____ a donc servi à l'appelant de couverture, déjà avant la présente procédure, puis tout au long de celle-ci. 2.6.3. L'appelant a ainsi induit en erreur l'intimé D_____ par des affirmations fallacieuses. Ce dernier a en effet cru à ses déclarations, en particulier quant à sa capacité à obtenir une telle garantie bancaire et à la faisabilité de l'opération. Il a par ailleurs dissimulé à l'intimé D_____ la réalité de sa situation laquelle rendait déjà l'opération impossible à réaliser. La présente procédure pénale était en cours d'instruction et visait déjà ses activités professionnelles au travers des sociétés F_____ SA et J_____ LTD. 2.6.4. Ces fausses informations étaient très difficiles, voire impossibles à vérifier pour D_____, ce d'autant plus qu'à chaque interrogation de celui-ci l'appelant le confortait un peu plus dans l'erreur. L'intimé D_____ a procédé aux vérifications que l'on pouvait attendre de lui. L'appelant lui a été présenté par une connaissance commune. Il a toujours affirmé à l'appelant qu'il n'avait pas de connaissances financières et s'était d'ailleurs entouré de spécialistes pour mettre en place son projet agricole, à commencer par l'enrôlement d'un cabinet financier sur place et d'un avocat roumain. 2.6.5. D_____ a bien accompli un acte préjudiciable à ses intérêts pécuniaires puisqu'il s'est dessaisi de EUR 200'000.-, de sorte que l'infraction d'escroquerie est consommée. Peu importe pour la réalisation de l'infraction que l'appelant ait eu la possibilité ou le temps de disposer de cette somme. 2.6.6. Le dossier de la procédure ne contient aucun élément permettant de penser que l'appelant avait l'intention de réaliser l'opération et d'obtenir la garantie bancaire. L'appelant s'est efforcé tout au long de la procédure de placer le débat autour de l'impossibilité des établissements moldaves et roumains contactés de réaliser l'opération. L'infraction a été commise intentionnellement.

L'appelant sera reconnu coupable d'escroquerie (art. 146 CP) et la décision entreprise confirmée sur ce point.

E. 2.7

La Cour de Céans confirmera la circonstance aggravante du métier retenue par le premier juge. La période pénale est longue, 2013 à 2016, les montants obtenus en quelques mois sont loin d'être négligeables et la fréquence suffisamment importante pour qu'ils aient constitué les seules ressources financières de l'appelant. Durant la période considérée, celui-ci a en effet consacré beaucoup de temps, d'énergie et de moyens aux infractions commises. Une partie des fonds obtenus des intimés C_____ et N_____ ont servi à financer et entretenir ses sociétés F_____ SA et

- 36/47 - P/7985/2014 J_____ LTD (honoraires des réviseurs notamment), sociétés indispensables à la commission des infractions. Il n'a pas hésité à se rendre en Roumanie et en Moldavie rencontrer les différents participants au projet de l'intimé D_____, continuant à tromper ce dernier. Les projets futurs énoncés par l'appelant en cours de procédure, notamment pour expliquer qu'il disposerait bientôt des fonds pour rembourser C_____, montrent qu'il avait l'intention de poursuivre ses agissements et s'était installé dans la délinquance. Au vu des différentes démarches entreprises par celui-ci pour duper ses victimes et des ressources qu'il y a consacré, il exerçait bien son activité à la manière d'une profession. 3. 3.1.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). 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 (subjektive Tatkomponente). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), 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 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 consid. 5 ; 134 IV 17 consid. 2.1 et 129 IV

E. 6

6.1.1. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), qui comprennent un émolument de CHF 3'000.-.

E. 7.1

Au vu de ce qui précède, la répartition des frais de première instance, au demeurant non contestée, ne sera pas revue (art. 428 al. 3 CPP).

E. 7.2

Non contesté en appel, le jugement de première instance sera confirmé quant à la condamnation de l'appelant au paiement aux parties plaignantes des honoraires de leurs avocats relatifs à la procédure de première instance.

E. 8.1

L'art. 433 al. 1 let. a CPP permet à la partie plaignante de demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure lorsqu'elle obtient gain de cause (let. a). La partie plaignante obtient gain de cause au sens de l'art. 433 al. 1 CPP lorsque le prévenu est condamné et/ou si les prétentions civiles sont admises (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], op. cit., n. 10 ad art. 433 ; N. SCHMID / D. JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zurich, St-Gall 2017, n. 6 ad art. 433). La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante dans la procédure pénale. Il s'agit en premier lieu des frais d'avocat de la partie plaignante (arrêts du Tribunal fédéral 6B_549/2015 du 16 mars 2016 consid. 2.3 ; 6B_495/2014 du 6 octobre 2014 consid. 2.1 ; 6B_965/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.1.1 ; A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 8 ad art. 433 ; N. SCHMID / D. JOSITSCH, op. cit., n. 3 ad art. 433).

- 42/47 - P/7985/2014

E. 8.2

En l'espèce, les parties plaignantes ont obtenu presque intégralement gain de cause en appel, vu la confirmation du verdict de culpabilité, si bien que le principe de l'indemnisation de leurs dépenses nécessaires en appel leur est acquis. Compte tenu de la durée et du volume de la procédure, l'activité déployée en appel par Me AD_____, avocat de D_____ (CHF 3'704.90), et Me AC_____, avocat de C_____ (CHF 5'025.-), est globalement adéquate et nécessaire à une défense efficace, les taux horaires étant conformes à la jurisprudence de la Cour de justice. Partant, l'appelant sera condamné au versement, au titre de dépenses nécessaires pour la procédure d'appel, de CHF 3'704.88 à D_____ et CHF 5'025.- à C_____, TVA comprise.

E. 9.1

Les frais imputables à la défense d'office sont des débours (art. 422 al. 2 let. a CPP) qui constituent des frais de procédure (art. 422 al. 1 CPP) et doivent, conformément à l'art. 421 al. 1 CPP, être fixés par l'autorité pénale dans la décision finale au plus tard (ATF 139 IV 199 consid. 5.1). La juridiction d'appel est partant compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine.

9.2.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) s'applique.

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour l'activité d'un chef d'étude, débours de l'étude inclus (cf. décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 3/4.2-4.4). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

9.2.2. À teneur de la jurisprudence, est décisif pour fixer la rémunération de l'avocat, le nombre d'heures nécessaires pour assurer la défense d'office du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 2C_509/2007 du 19 novembre 2007 consid. 4). Pour fixer cette indemnité, l'autorité doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières que celle-ci peut présenter en fait et en droit, du temps que l'avocat lui a consacré, de la qualité de son travail, du nombre des conférences, audiences et instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité assumée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). Toutefois, si, comme à Genève, la réglementation prévoit un tarif réduit, celui-ci s'applique sans égard à l'issue du procès (ATF 139 IV 261 consid. 2). L'autorité judiciaire doit prendre en compte la liste de frais présentée et motiver au moins brièvement les postes sur lesquels elle n'entend pas confirmer les

- 43/47 - P/7985/2014 montants ou les durées y figurant (arrêts du Tribunal fédéral 6B_675/2015 du 2 mars 2016 consid. 2.1 ; 6B_594/2015 du 29 février 2016 consid. 3.1 et 6B_124/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3 et les références citées). Les autorités cantonales jouissent d'une importante marge d'appréciation lorsqu'elles fixent, dans la procédure, la rémunération du défenseur d'office (ATF 141 I 124 consid. 3.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_986/2015 du 23 août 2016 consid. 5.2 et la référence citée et 6B_675/2015 précité consid. 3.1 ; décision du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du

E. 9.3

En l'occurrence, seront retenues, en relation avec l'activité du défenseur d'office en appel, les entretiens avec le client des 26 septembre 2017, 30 avril 2018, 4 juin 2018 et 20 juin 2018 (4h00), ainsi que le temps consacré à la rédaction du mémoire d'appel (6h00). Celui consacré à la rédaction de la déclaration d'appel ne sera pas considéré séparément, étant couvert par le forfait. Il en va de même des activités diverses, comme les déterminations, lesquelles n'ont nécessité que peu de travail juridique, le dossier étant pour le surplus bien connu puisque plaidé en première instance. L'entretien du 8 mars 2018 ne sera pas non plus indemnisé dans la mesure où les questions couvertes lors de cet entretien auraient dû l'être lors du précédent entretien, un seul entretien d'1h15 suffisant pour décider de faire appel et discuter des arguments.

E. 9.4

En conclusion, l'indemnité sera arrêtée à CHF 2'376.- correspondant à dix heures d'activité de chef d'étude au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 2'000.-), plus la majoration forfaitaire de 10% (CHF 200.-) et la TVA au taux de 8% (CHF 176.-), selon la pratique transitoire du Pouvoir judiciaire. * * * * *

- 45/47 - P/7985/2014

E. 12

avril 2016 consid. 3.2.3).

Le temps consacré à la procédure ne doit être pris en considération que dans la mesure où il apparaît raisonnablement nécessaire à l'accomplissement de son mandat par un avocat expérimenté. En outre, seules sont prises en compte les opérations directement liées à la procédure pénale, l'avocat devant ainsi veiller au respect du principe de proportionnalité (R. HAUSER / E. SCHWERI / K. HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6e éd., Bâle 2005, n. 5 ad § 109). On exige de sa part qu'il soit expéditif et efficace dans son travail

et qu'il concentre son attention sur les points essentiels. Des démarches superflues ou excessives n'ont pas à être indemnisées (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS (éds), Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats, Bâle 2010, n. 257 ad art. 12). Les documents ne nécessitant pas ou peu de motivation ou autre investissement particulier en terme de travail juridique, telle la déclaration d'appel, sont en principe inclus dans le forfait (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014 consid. 2.1 ; décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.165 du 24 janvier 2014 consid. 4.1.3 ; BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 4.2).

9.2.3. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles que la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30 heures de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation, ce que le Tribunal fédéral a d'ailleurs admis sur le principe (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

- 44/47 - P/7985/2014

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