

GE_GERICHTE AARP/48/2024 vom 29. Januar 2024

GE Cour de justice, 2024-01-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_48_2024

FR: GE_GERICHTE AARP/48/2024 du 29 janvier 2024

IT: GE_GERICHTE AARP/48/2024 del 29 gennaio 2024

Erwägungen

E. 1.1

Un arrêt de renvoi du Tribunal fédéral lie l'autorité cantonale à laquelle la cause est renvoyée, laquelle voit sa cognition limitée par les motifs dudit arrêt, en ce sens qu'elle est liée par ce qui a déjà été définitivement tranché par le Tribunal fédéral (ATF 104 IV 276 consid. 3b et 103 IV 73 consid. 1) et par les constatations de fait qui n'ont pas été attaquées devant lui ou l'ont été sans succès (ATF 131 III 91 consid. 5.2). Il n'est pas possible de remettre en cause ce qui a été admis, même implicitement, par ce dernier. L'examen juridique se limite donc aux questions laissées ouvertes par l'arrêt de renvoi, ainsi qu'aux conséquences qui en découlent ou aux problèmes qui leur sont liés (ATF 135 III 334 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_588/2012 du 11 février 2013 consid. 3.1 et 6B_534/2011 du 5 janvier 2012 consid. 1.2). La motivation de l'arrêt de renvoi détermine dans quelle mesure la cour cantonale est liée à la première décision, décision de renvoi qui fixe aussi bien le cadre du nouvel état de fait que celui de la nouvelle motivation juridique (ATF 135 III 334 consid. 2).

E. 1.2

En l'occurrence, le TF a renvoyé la cause à la CPAR pour nouvelle décision s'agissant de la culpabilité. Ce faisant, la Haute Cour ne s'est prononcée sur aucune question de fond. Partant, l'autorité d'appel est libre de revoir le jugement du 15 décembre 2020 rendu par le TP tant en ce qui concerne la culpabilité que la peine.

E. 2

En qualité de partie plaignante, le lésé peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale (art. 122 al. 1 CPP). Le tribunal saisi de la cause pénale juge les conclusions civiles indépendamment de leur valeur litigieuse (art. 124 al. 1 CPP). Il statue sur celles-ci lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu (art. 126 al. 1 let. a CPP).

Lorsqu'une infraction est perpétrée au détriment du patrimoine d'une personne morale, seule celle-ci subit un dommage et peut donc prétendre à la qualité de lésé, à l'exclusion des actionnaires d'une société anonyme, des associés d'une société à responsabilité limitée, des ayants droit économiques et des créanciers desdites sociétés (ATF 148 IV 170 consid. 3.3.1). Dès lors que la société intimée a été radiée, n'existe plus et que personne n'a repris la procédure pénale en son nom, la qualité de partie à la procédure doit être niée. Au vu

- 14/27 - P/9687/2011 de son absence de qualité de partie, ses conclusions civiles seront déclarées irrecevables. Le présent arrêt ne lui sera pas notifié, faute de toute existence. La date précise à laquelle cette société a perdu sa qualité de partie n'est toutefois pas déterminée ; lors de la première procédure d'appel elle a encore participé, par le truchement d'un avocat, à l'instruction de la cause. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu de nier sa

qualité de partie ex tunc, mais uniquement dans le cadre de la procédure d'appel.

E. 3.1

Le principe *in dubio pro reo* découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 CEDH et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP. Il concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; 127 I 28 consid. 2a).

E. 3.2

Ce principe signifie, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes sérieux et irréductibles quant à l'existence de ce fait, une certitude absolue ne pouvant toutefois être exigée (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; 127 I 38 consid. 2a).

E. 3.3

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. 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du

E. 3.4

L'appréciation des preuves est dite libre, car le juge peut par exemple attribuer plus de crédit à un témoin – même prévenu dans la même affaire – dont la déclaration va dans un sens qu'à plusieurs témoins soutenant la thèse inverse ; il peut fonder une condamnation sur une chaîne ou un faisceau d'indices ; en cas de "parole contre parole", il doit déterminer laquelle des versions est la plus crédible, de même qu'en cas de versions successives du prévenu (notamment de rétractation d'aveux), ou de déclarations contradictoires de co-prévenus. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (J.- M. VERNIORY, in Y. JEANNERET / A. KHUN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2e éd., Bâle 2019, n. 34 ad. art. 10 CPP).

- 15/27 - P/9687/2011 4. 4.1.1. Commet un abus de confiance au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP, quiconque, sans droit, emploie à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui ont été confiées. 4.1.2. Sur le plan objectif, l'infraction suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 p. 27 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_613/2016 et 6B_627/2016 du 1er décembre 2016 consid. 4 ; 6B_635/2015 du

E. 8

mars 2018 consid. 1.1).

E. 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 p. 259 ; 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, p. 259 ; 121 IV 23 consid. 1c p. 25 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_717/2018 du 10 septembre 2018 consid. 5.1 ; 6B_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1 ; 6B_356/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.1 ; 6B_507/2015 du 25 février 2016 consid. 1). 4.1.3. Selon la jurisprudence, la question de savoir si les prêts sont soumis à une obligation de maintien de la valeur doit être examinée au cas par cas. Dans le cas d'un prêt pour lequel aucune utilisation précise n'a été convenue, l'emprunteur n'est pas tenu de conserver la valeur du bien. Une telle obligation peut toutefois être admise lorsque le prêt a été octroyé dans un but précis et que ce but correspond également aux intérêts du prêteur, par exemple en limitant son risque de perte (cf. ATF 129 IV 257 consid. 2.2.2 ; 124 IV 9 consid. 1d ; 120 IV 117 consid. 2f). L'auteur utilise les valeurs patrimoniales de manière illicite lorsqu'il en fait un usage contraire aux instructions données, c'est-à-dire lorsqu'il passe outre le but d'utilisation fixé (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_150/2017 du

E. 11

janvier 2018 consid. 3.2, non publié in: ATF 144 IV 52 ; 6B_1422/2019 du 28 mai 2021 consid. 4.4.1). 4.1.4. 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 p. 34 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_356/2016

- 16/27 - P/9687/2011 du 6 mars 2017 consid. 2.1 ; 6B_635/2015 du 9 février 2016 consid. 3.1). Le dessein d'enrichissement peut être réalisé par dol éventuel ; tel est le cas lorsque l'auteur envisage l'enrichissement comme possible et agit néanmoins, même s'il ne le souhaite pas, parce qu'il s'en accommode pour le cas où il se produirait (ATF 133 IV 21 consid. 6.1.2 p. 27 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_279/2017 du 23 janvier 2018 consid. 2.1 ; 6B_1022/2014 du 9 juillet 2015 consid. 1.2). Celui qui dispose à son profit ou au profit d'un tiers d'un bien qui lui a été confié et qu'il s'est engagé à tenir en tout temps à disposition de l'ayant droit s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer immédiatement en tout temps. Celui qui ne s'est engagé à tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé s'enrichit illégitimement que s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 118 IV 27 consid. 3a p. 29 s.). Le dessein d'enrichissement illégitime fait en revanche défaut si, au moment de l'emploi illicite de la valeur patrimoniale, l'auteur en paie la contre-valeur, s'il avait à tout moment ou, le cas échéant, à la date convenue à cet effet, la volonté et la possibilité de le faire ("Ersatzbereitschaft" ; ATF 118 IV 32 consid. 2a p. 34) ou encore s'il était en droit de compenser (ATF 105 IV 29 consid. 3a p. 34 s.). 4.1.5. 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 p. 23 ; 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). 4.1.6. Lorsque les valeurs sont confiées à une personne morale et que le devoir de les utiliser de la manière convenue incombe à cette dernière, l'art. 29 let. a CP permet de punir l'organe qui a utilisé les valeurs à d'autres fins (arrêts du Tribunal fédéral 6B_356/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.3 ; 6B_162/2015 du 18 novembre 2015 consid. 3.1 ; 6B_528/2012 du 28 février 2013 consid. 4.3). Selon le Conseil fédéral, la notion d'organe correspond à celle du droit civil (FF 1999 1820). La pratique a considéré la notion pénale comme plus étendue, comprenant toutes les personnes qui ont un pouvoir de décision propre dans le cadre des activités sociales (ATF 100 IV 38, consid. 2c, fr. ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), Code pénal - Petit commentaire, 2ème éd., Bâle 2017, n. 7 ad. 29). 4.2.1. L'art. 18 al. 1 CO prévoit que, pour apprécier la forme et les clauses d'un contrat, il y a lieu de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (arrêt du Tribunal fédéral 6B_972/2018 du 20 novembre 2018 consid. 2.2.2).

- 17/27 - P/9687/2011 4.2.2. Lorsque les parties se sont exprimées de manière concordante, qu'elles se sont effectivement comprises et, partant, ont voulu se lier, il y a accord de fait ; si au contraire, alors qu'elles se sont comprises, elles ne sont pas parvenues à s'entendre, ce dont elles étaient d'emblée conscientes, il y a un désaccord patent et le contrat n'est pas conclu. Subsidiairement, si les parties se sont exprimées de manière concordante, mais que l'une ou les deux n'ont pas compris la volonté interne de l'autre, ce dont elles n'étaient pas conscientes dès le début, il y a désaccord latent et le contrat est conclu dans le sens objectif que l'on peut donner à leurs déclarations de volonté selon le principe de la confiance ; en pareil cas, l'accord est de droit (ATF 144 III 93 consid. 5.2.1 p. 97 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_972/2018 du 20 novembre 2018 consid. 2.2.2). 4.2.3. En procédure, le juge doit donc rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices. Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté - écrites ou orales -, mais encore le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté réelle des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes (arrêt du Tribunal fédéral 6B_972/2018 du 20 novembre 2018 consid. 2.2.2). Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties - parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes - ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat - ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves -, il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre. Il s'agit d'une interprétation selon le principe de la confiance (arrêt du Tribunal fédéral 6B_972/2018 du 20 novembre 2018 consid. 2.2.2 et les références citées). 4.3. En l'espèce, il est établi, et non contesté par l'appelante, qu'une somme de USD 300'000.- a été versée par le prêteur en faveur de l'emprunteuse, sur le compte bancaire d'une société tierce, dans le cadre d'un contrat signé le 22 mai 2006, et que son remboursement n'a pas été effectué dans les différents délais impartis. À cet égard, il importe finalement peu de savoir si les parties entendaient initialement conclure un contrat d'investissement ou un contrat de prêt,

dès lors qu'un abus de confiance est susceptible d'avoir été commis quelle que soit la qualification juridique retenue. La question est en revanche celle de savoir si les fonds versés l'ont été dans un but précis ou, en d'autres termes, si l'emprunteuse devait faire un usage déterminé des fonds versés et, dans l'affirmative, si elle a utilisé les valeurs qui lui avait été confiées conformément aux instructions reçues ou non. Il faut examiner dans ce

- 18/27 - P/9687/2011 contexte si l'appelante peut le cas échéant se voir pénalement imputer les actes de l'emprunteuse. Des valeurs patrimoniales confiées Le contrat conclu par les parties le 22 mai 2006 ne précisait rien quant à l'utilisation des fonds, de sorte qu'il convient d'examiner les échanges subséquents entre les parties et leurs déclarations en cours de procédure. Si le prêteur s'est rapidement enquis de l'absence de remboursement des fonds au terme convenu, il s'est également inquiété de l'affectation de la somme versée à l'emprunteuse, sollicitant à plusieurs reprises des explications à ce sujet. L'intimé se préoccupait ainsi tout particulièrement du fait que les fonds avaient pu ne pas faire l'objet de l'investissement sur métaux précieux qui aurait été susceptible de générer les plus-values annoncées lors de la signature du contrat. Face aux demandes (légitimes) du prêteur, l'emprunteuse n'a, à aucun moment, justifié de l'utilisation des fonds versés dans le cadre du contrat du 22 mai 2006. Elle n'a pas non plus démenti l'affectation prêtée aux fonds par le prêteur dans ses différentes communications, se contentant de répondre que l'argent était arrivé sur le compte de la société tierce, propriété de l'appelante, et que celui-ci avait servi pour une "transaction commerciale" avec le prêteur. Dans le cadre du litige civil, antérieur à la procédure pénale, l'appelante et son associé ont tous deux confirmé que le contrat du 22 mai 2006 avait été conclu dans le but d'effectuer une transaction sur le marché de l'or. C'était également ce qui ressortait de la requête de sursis concordataire du 24 juin 2010 déposée par l'emprunteuse et de son appel du 25 novembre 2010 auprès de la Cour de justice. Si les déclarations des parties ont ensuite varié dans le cadre de la procédure pénale, notamment quant à l'investissement spécifique concerné et aux motifs pour lesquels le remboursement n'avait pas pu être effectué dans les délais, il ressort néanmoins des déclarations des différents protagonistes que le contrat conclu entre les parties avait pour objectif le financement à court terme d'une opération spécifique sur le marché des métaux précieux. L'intérêt mensuel de 20% convenu entre les parties avait pour but de sécuriser la participation du prêteur aux bénéfices de l'opération, tout en limitant ses risques de perte. En réalité, ce taux d'intérêt particulièrement élevé s'expliquait par le fait que l'emprunteuse s'attendait à pouvoir reverser un bénéfice substantiel au prêteur suite à l'opération prévue dans les 30 jours suivant la conclusion du contrat et ainsi éviter la mise en œuvre de cette clause. Les déclarations de la prévenue selon laquelle, si l'opération devait échouer, chacun récupérerait son investissement initial et que finalement cette affaire n'avait rien

- 19/27 - P/9687/2011 rapporté constituent également des indices sur le fait qu'il existait bien un projet spécifique auquel étaient destinés les USD 300'000.-. Nonobstant les contradictions apparues entre les différents témoignages récoltés au cours de la procédure pénale, il ressort ainsi des déclarations de l'appelante et de son associé dans le cadre de la procédure civile, ainsi que du très court délai initialement convenu par les parties pour le remboursement, voire du taux d'intérêts inusuel, que celles-ci ont bien conclu le contrat du 22 mai 2006 avec l'objectif d'utiliser les fonds dans un but déterminé, à savoir de procéder à un investissement spécifique sur le marché des métaux précieux. L'appelante n'en avait ainsi pas la libre disposition et ne pouvait se les approprier. De l'utilisation sans droit des valeurs patrimoniales confiées Il ressort du dossier de la procédure, soit en particulier de la

documentation bancaire fournie par H_____, que la somme de USD 300'000.- versée par l'intimée a fait l'objet de nombreux retraits en espèces depuis les comptes bancaires de la société tierce pour lesquels l'appelante seule était au bénéfice d'un pouvoir de signature. C'est ainsi qu'en l'espace de deux mois, soit entre le 29 mai et le 28 juillet 2006, la quasi-totalité des fonds a été vidée des comptes bancaires de cette société sans qu'il ne soit possible de savoir ce qu'il en était advenu. L'appelante, organe de l'emprunteuse, n'a d'ailleurs jamais allégué que ces retraits auraient été effectués en lien avec l'activité de l'emprunteuse et le contrat litigieux. Elle a même déclaré, en cours de procédure, ne pas savoir ce qu'il était advenu de cet argent. Elle n'a, de ce fait, jamais apporté la preuve que les fonds avaient été utilisés conformément à ce qui avait été convenu entre les parties. Les excuses mises en avant par l'appelante, son associé et l'emprunteuse pour expliquer le retard dans le remboursement de la somme au prêteur ne convainquent par ailleurs pas, celles-ci étant dénuées de toute crédibilité. En effet, ni l'appelante, ni son associé et encore moins l'emprunteuse n'ont été en mesure d'apporter la preuve de l'affectation des fonds versés. Par courrier du 29 mars 2007, l'emprunteuse est même allée jusqu'à prétendre que l'argent se trouvait toujours sur le compte de la société tierce et qu'elle était dans l'attente que la banque "le relâche". En réalité, à cette date, la somme versée par le prêteur avait déjà été vidée des comptes bancaires de la société récipiendaire, dont les comptes bancaires en CHF et en EUR affichaient un solde nul et le compte en USD un solde de 603.75. Dans ces circonstances, les fonds confiés par le prêteur n'ont pas été utilisés conformément à ce qui avait été convenu entre les parties lors de la conclusion du contrat du 22 mai 2006. Le sort qui leur a été effectivement réservé souffre de

- 20/27 - P/9687/2011 demeurer incertain, n'étant pas pertinent pour répondre aux questions posées dans la présente procédure. L'intimée a dès lors subi un dommage qui se chiffre au montant de son investissement, sous déduction des remboursements partiels effectués par l'appelante. Par ailleurs, vu sa qualité de directrice de l'emprunteuse et le rôle central qu'elle a joué dans le cadre de la conclusion du contrat, l'appelante possédait un pouvoir de décision propre dans le cadre des activités de la société, de sorte que le comportement reproché ci-dessus doit lui être imputé (art. 29 let. a CP). Au vu de ce qui précède, l'appelante s'est appropriée les valeurs patrimoniales confiées et les a utilisées illicitement, soit dans un but contraire aux instructions reçues de l'intimée. Sur le plan subjectif, elle a agi intentionnellement poursuivant un dessein d'enrichissement illégitime, n'ayant à tout le moins jamais eu la volonté de restituer la somme à l'intimée. Partant, 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. 5. 5.1. L'abus de confiance est un délit instantané qui, dans la configuration de l'usage sans droit de valeurs patrimoniales confiées, est consommé lorsque l'auteur utilise, à son profit ou au profit d'un tiers, les valeurs patrimoniales en s'écartant de la destination fixée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_20/2017, 6B_21/2017 du 6 septembre 2017 consid. 6.2).

Il a été retenu ci-dessus que deux mois après la réception des fonds, soit au 29 juillet 2006, ceux-ci n'étaient plus disponibles (sous réserve d'un solde de USD 2'318.33), ayant fait l'objet de divers retraits en espèces. L'infraction a donc été consommée à cette date au plus tard. 5.2. L'abus de confiance au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP est actuellement passible d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Le droit actuel permettant de sanctionner l'infraction d'abus de confiance d'une peine pécuniaire est plus favorable que le droit en vigueur au moment de la commission des faits qui prévoyait la

réclusion pour cinq ans au plus ou l'emprisonnement, il sera donc appliqué (art. 2 al. 2 CP).

Le TF n'ayant pas examiné la question de la peine, la CPAR peut la refixer librement, dans les limites de l'interdiction de la reformatio in pejus (art. 391 al. 2 CPP), faute d'appel du MP et de la partie plaignante.

5.3. 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

- 21/27 - P/9687/2011 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 142 IV 137 consid. 9.1 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2). 5.4.1. À teneur de l'art. 34 al. 1 CP, la peine pécuniaire est de trois jours-amende au moins et ne peut excéder 180 jours-amende. Le juge fixe leur nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur. Selon l'art. 34 al. 2 2ème phr. CP, le juge fixe le montant du jour-amende selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital. Le jour amende est en principe de CHF 30.- au moins et de CHF 3'000.- au plus. 5.4.2. La peine pécuniaire constitue la sanction principale. Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. En vertu du principe de la proportionnalité, il y a lieu, en règle générale, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute, de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement. La peine pécuniaire et le travail d'intérêt général représentent des atteintes moins importantes et constituent ainsi des peines plus clémentes. Pour choisir la nature de la peine, le juge doit prendre en considération l'opportunité de la sanction déterminée, ses effets sur l'auteur et son milieu social, ainsi que son efficacité préventive (ATF 134 IV 97 consid. 4 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_714/2015 du 28 septembre 2015 consid. 1.1 et 6B_894/2014 du 25 mars 2015 consid. 2.1).

- 22/27 - P/9687/2011 5.5. Selon l'art. 48 let. e CP, le juge atténue la peine si l'intérêt à punir a sensiblement diminué en raison du temps écoulé depuis l'infraction et que l'auteur s'est bien comporté dans l'intervalle. L'atténuation de la peine en raison du temps écoulé depuis l'infraction procède de la même idée que la prescription. L'effet guérisseur du temps écoulé, qui rend moindre la nécessité de punir, doit aussi pouvoir être pris en considération lorsque la prescription n'est pas encore acquise, si l'infraction est ancienne et si le délinquant s'est

bien comporté dans l'intervalle. Cela suppose qu'un temps relativement long se soit écoulé depuis le jour de l'infraction jusqu'à celui où les faits sont définitivement constatés et que la prescription de l'action pénale est près d'être acquise. Cette condition est en tout cas réalisée lorsque les deux tiers du délai de prescription de l'action pénale sont écoulés (ATF 140 IV 145 consid. 3.1).

5.6. L'abus de confiance se prescrit par 15 ans (art. 97 al. 1 let. b CP, ce que prévoyait au demeurant aussi le droit en vigueur au moment de la commission des faits (art. 70 al. 1 let. b aCP et 389 al. 1 CP). D'après l'art. 98 let. a CP, la prescription court dès le jour où l'auteur a exercé son activité coupable.

5.7. Selon l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1). Le sursis est la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 ; 134 IV 140 consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1339/2016 du 23 mars 2017 consid. 1.1.1). Aux termes de l'art. 44 al. 1 CP, si le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une peine, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans.

5.8. En l'espèce, la faute de l'appelante est sérieuse. Elle s'en est prise au patrimoine d'autrui, un bien juridique important, en abusant de la confiance qui avait été placée en elle.

- 23/27 - P/9687/2011 Elle a agi avec désinvolture, faisant primer ses propres intérêts sur ceux de la partie lésée, s'assurant un enrichissement illégitime important, ce qui relève du mobile égoïste et de l'appât du gain. La collaboration de l'appelante a été mauvaise tout au long de la procédure. Elle a en effet livré des versions contradictoires lors des différentes auditions auxquelles elle a pris part et a toujours contesté les faits qui lui étaient reprochés, malgré les éléments à charge du dossier. Elle n'a en particulier jamais expliqué ce qu'il était advenu des montants importants qu'elle avait retirés en espèces depuis les comptes bancaires de G_____ SA, précisant ne pas savoir comment les USD 300'000.- avaient été dépensés par F_____ SA. Sa prise de conscience est inexistante, l'appelante ayant persisté dans sa version des faits incohérente et tentant même de rejeter à plusieurs reprises la faute sur son associé. Elle n'a en outre rien entrepris pour rembourser l'intimée, ses nombreuses promesses n'ayant jamais été suivies d'effet, à l'exception de remboursements partiels, ce alors-même qu'à la suivre, elle serait, avec feu son époux, à la tête d'une importante fortune. Sa situation personnelle, particulièrement favorable selon ses propres dires, n'explique en rien ses agissements, bien au contraire. L'appelante n'a pas d'antécédent, ce qui est un facteur neutre dans la fixation de la peine. L'infraction ayant été quasi intégralement consommée au plus tard deux mois après la réception des fonds, soit à la fin du mois de juillet 2006, et le délai de prescription de 15 ans ayant commencé à courir dès le lendemain, les deux tiers dudit délai sont déjà largement atteints. L'appelante doit partant être mise d'office au bénéfice de la circonstance atténuante de l'art. 48 let. e CP, laquelle avait déjà été prise en compte dans le cadre du jugement de première instance. Au regard des éléments qui précèdent, la peine pécuniaire de 100 jours-amende à CHF 2'000.- l'unité fixée par le TP

ne prête pas le flanc à la critique, étant précisé que l'appelante était libre de fournir des informations actualisées et détaillées quant à sa situation personnelle et financière si celle-ci devait avoir changé, ce qu'elle n'a pas fait. La peine fixée par le TP sera, partant, confirmée. Le sursis, acquis à l'appelante, et le délai d'épreuve de trois ans, adéquat, seront également confirmés.

- 24/27 - P/9687/2011 6. Lorsque le Tribunal fédéral admet un recours et renvoie la cause à l'autorité précédente, en l'occurrence à la juridiction d'appel cantonale, pour nouvelle décision, il appartient à cette dernière de statuer sur les frais sur la base de l'art. 428 CPP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1367/2017 du 13 avril 2018 consid. 2.1). Les frais de la procédure d'appel postérieurs à un arrêt de renvoi du Tribunal fédéral doivent être laissés à la charge de l'Etat si l'autorité d'appel doit revoir favorablement sa décision à la suite de l'arrêt de renvoi (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1367/2017 du

E. 13

avril 2018 consid. 2.1). Tel n'est pas le cas en l'espèce. L'appelante, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP). L'émolument de décision ne sera toutefois pas augmenté par rapport à celui de l'AARP/337/2021. Par identité de motifs, elle n'a le droit à aucune indemnité fondée sur l'art. 429 CPP. * * * * *

- 25/27 - P/9687/2011

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