

# VD\_FINDINFO Jug / 2023 / 371 vom 24. November 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-11-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Jug\\_\\_\\_2023\\_\\_\\_371](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2023___371)

FR: VD\_FINDINFO Jug / 2023 / 371 du 24 novembre 2022

IT: VD\_FINDINFO Jug / 2023 / 371 del 24 novembre 2022

## Regeste

OBTENTION FRAUDULEUSE D'UNE CONSTATATION FAUSSE, VIOLATION DE L'OBLIGATION DE TENIR UNE COMPTABILITÉ, ABUS DE CONFIANCE, GESTION DÉLOYALE, ESCROQUERIE | 117 CP, 138 CP, 146 CP, 148a CP, 158 ch. 1 CP, 166 CP, 169 CP, 253 CP, 323 ch. 5 CP

## Erwägungen

### E. 1

Interjetés dans les formes et délais légaux (art. 399 et 400 al. 3 let. b CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) par des parties ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), les appels de R.\_\_\_\_\_, S.\_\_\_\_\_ et X.\_\_\_\_\_ sont recevables.

### E. 2

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour (a) violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) constatation incomplète ou erronée des faits et (c) inopportunité (al. 3). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B\_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2 et les références citées). I. Appel de R.\_\_\_\_\_

### E. 3

Il convient tout d'abord de relever qu'à teneur des conclusions formulées dans sa déclaration d'appel, R.\_\_\_\_\_ ne conteste pas sa condamnation pour escroquerie, obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale, gestion déloyale, faux dans les titres, blanchiment d'argent, infraction à la loi fédérale sur l'assurance-accidents, infraction à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, infraction à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, infraction à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, infraction à la loi fédérale sur les allocations familiales et les aides financières allouées aux organisations familiales, infraction à la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité et détournement de l'impôt à la source. Cette liste permet déjà de constater que l'essentiel de la culpabilité subsiste en toute hypothèse, en particulier pour les sept cas d'escroquerie aux crédits Covid-19 ayant permis à l'appelant de disposer et

d'affecter à des dépenses privées plus de 260'000 francs (cf. jgt, p. 163). Dans un premier moyen, il conteste sa condamnation pour violation d'une obligation de tenir une comptabilité au sens de l'art. 166 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0). Il fait valoir que les sociétés dont il est devenu administrateur, respectivement associé gérant, n'avaient plus d'activités et de comptabilité au moment de leur reprise, de sorte que l'impossibilité d'établir la situation financière exigée par l'art. 166 CP serait imputable aux anciens administrateurs ou associés gérants de chaque entreprise concernée. Il n'aurait ainsi adopté qu'un comportement passif non punissable.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 166 CP, le débiteur qui aura contrevenu à l'obligation légale de tenir régulièrement ou de conserver ses livres de comptabilité, ou de dresser un bilan, de façon qu'il est devenu impossible d'établir sa situation ou de l'établir complètement, sera, notamment s'il a été déclaré en faillite, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. L'obligation légale vise tout organe dont l'extrait du Registre du commerce indique qu'il exerce à tout le moins collectivement la gestion et la représentation de la société (TF 6S.142/2003 du 4 juillet 2003). L'administrateur qui n'est qu'un homme de paille est également tenu responsable, nonobstant un manque de connaissances appropriées, de moyens financiers ou d'influence (ATF 96 IV 76 consid. 3, JdT 1970 IV 139). Le réviseur – qui par définition n'est chargé que du contrôle des comptes – ne peut pas être l'auteur d'une infraction à l'art. 166 CP (ATF 116 IV 26, JdT 1992 IV 147). En mentionnant non seulement l'obligation de tenir les livres, mais aussi de dresser le bilan, l'art. 166 CP souligne qu'il ne suffit pas de conserver les pièces justificatives, mais qu'il faut encore établir périodiquement les comptes requis (ATF 77 IV 164 consid. 1). L'obligation est violée lorsqu'aucune comptabilité n'a été tenue ou quand la comptabilité n'a pas été conservée ou encore dès que, sur la base des livres existants, un expert ne peut pas acquérir une vue d'ensemble de la situation réelle ou ne le peut que moyennant un sacrifice de temps considérable (TF 6S.142/2003 précité consid. 4). Dans chaque cas, il faut encore un résultat : il ne doit pas être possible d'établir la situation du débiteur ou de l'établir complètement. Cette conséquence est cependant en règle générale sans autres liée à la violation de l'obligation de tenir la comptabilité (TF 6P.136/2005 du 27 février 2006 consid. 9.1 et la référence citée). L'infraction est intentionnelle. Le dol éventuel suffit (ATF 117 IV 449 consid. 5b, JdT 1993 IV 108 ; ATF 117 IV 163 consid. 2b, JdT 1993 IV 107). L'intention porte aussi bien sur le fait de ne pas tenir les livres prescrits que de les tenir de manière insuffisante, ainsi que sur le fait que la situation financière ne peut plus être établie ou plus complètement (ATF 72 IV 17). Il faut que l'auteur ait su que les livres qu'il devait tenir étaient insuffisants et qu'ils ne donnaient pas une image exacte ou complète de la situation financière de son entreprise. Il n'est en revanche pas nécessaire que l'auteur ait eu l'intention de masquer la situation réelle ou de rendre le contrôle plus difficile (ATF 117 IV 163 précité ; TF 6P.136/2005 précité).

### **E. 3.2**

L'appelant admet que les sociétés dans lesquelles il fonctionnait comme organe étaient dépourvues de comptabilité et rappelle d'ailleurs que l'infraction qu'il conteste a été retenue dans treize cas. Ce nombre s'explique par le fait que l'appelant avait érigé en système la reprise de sociétés en difficulté selon les mécanismes décrits ci-dessus (cf. supra ch. 2, pp. 23-24), consistant à exploiter les lacunes du droit des faillites permettant des banqueroutes en cascade, sans exposer les organes aux conséquences des découverts laissés aux

créanciers. Il ne fait aucun doute que l'appelant a sciemment exploité ce système, ce qu'il ne conteste du reste pas vraiment. Aux débats de première instance, il a déclaré avoir « signé et repris des sociétés qui n'avaient pas de bilans » (cf. jgt, p. 6). Il lui était ainsi parfaitement indifférent que les sociétés reprises soient dotées d'une comptabilité conforme aux exigences légales, ce qui réalise à toute le moins l'infraction par dol éventuel. Pour le reste, en apparaissant au registre du commerce comme organe responsable, ce qu'il ne conteste pas non plus, il a bien enfreint l'art. 166 CP. A cet égard, il est sans importance qu'il ait été dans l'ignorance de la situation comptable des sociétés concernées ou que ses prédécesseurs aient eux-mêmes été défaillants. Au contraire, en s'engageant en tant qu'administrateur ou associé gérant, même en endossant le rôle d'homme de paille, il devait assumer les responsabilités liées à sa charge et ne pouvait se retrancher derrière sa méconnaissance ou son incompetence pour se soustraire à celles-ci. Il avait donc, le cas échéant, le devoir et l'obligation de se renseigner auprès des précédents gérants, ce qu'il n'a pas fait, préférant ignorer les règles comptables dans le but de s'enrichir au détriment de ses créanciers. Il ne saurait être innocenté du fait que la comptabilité était déjà défaillante avant son arrivée. Il résulte de ce qui précède que, s'agissant des cas A.2, A.5 à A.9, A.10, A.12, A.13, A.16 à A.18 et A.21 de l'acte d'accusation, la condamnation de l'appelant pour violation d'une obligation de tenir une comptabilité doit être confirmée.

#### **E. 4**

L'appelant conteste ensuite sa condamnation pour obtention frauduleuse d'une constatation fautive, en relation avec le cas A.1 de l'acte d'accusation. Il soutient qu'il aurait uniquement été négligent, et donc non punissable, car il ignorait les règles en vigueur, pensant qu'une « boîte aux lettres avec le nom de la société » était suffisante pour attester de son siège.

##### **E. 4.1.1**

Aux termes de l'art. 253 CP, celui qui, en induisant en erreur un fonctionnaire ou un officier public, l'aura amené à constater faussement dans un titre authentique un fait ayant une portée juridique, notamment à certifier faussement l'authenticité d'une signature ou l'exactitude d'une copie, ou celui qui aura fait usage d'un titre ainsi obtenu pour tromper autrui sur le fait qui y est constaté, sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Cette disposition vise un cas particulier de faux intellectuel dans les titres commis en qualité d'auteur médiateur (ATF 144 IV 13 consid. 2.2.2 ; TF 6B\_279/2021 du 20 octobre 2021 consid. 2.1). Le fonctionnaire est induit en erreur lorsqu'il est convaincu, à tort, que la constatation qu'il fait est véridique. La personne qui établit le titre doit être habilitée à le faire en vertu de ses fonctions (Dupuis et al., Petit Commentaire du Code pénal, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2017, n. 5 ad art. 253 CP et les références citées). Selon la jurisprudence, tombe sous le coup de l'art. 253 CP celui qui obtient frauduleusement une constatation fautive dans l'inscription au registre du commerce lors de la fondation d'une société à responsabilité limitée (ATF 81 IV 238), ou celui qui prétend fallacieusement faire des apports en espèces, alors qu'en réalité les fondateurs de la société anonyme entendent les effectuer par une reprise de biens (ATF 101 IV 145 consid. 2b), et enfin, celui qui, au moment de la fondation d'une société anonyme, déclare faussement que les apports sont à la libre disposition de ladite société (ATF 101 IV 60 consid. 2b ; TF 6B\_134/2014 du 16 juin 2014 consid. 3.3 ; TF 6B\_230/2011 du 11 août 2011 consid. 5.1).

##### **E. 4.1.2**

L'art. 640 CO (Code des obligations, loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 2011 ; RS 220) pour la société anonyme et l'art. 778 CP pour la société à responsabilité limitée disposent que la société doit être inscrite au registre du commerce du lieu où elle a son siège.

#### **E. 4.2**

L'ignorance invoquée par l'appelant des règles légales présidant à la constitution et la gestion des sociétés est vaine, dès lors qu'il a fait de la reprise de sociétés menacées de faillite son activité prépondérante. Dans le cas présent, et même si l'appelant le conteste, l'annonce d'un changement d'adresse avec une domiciliation dans un autre canton avait uniquement pour but de dissimuler temporairement les dettes de la société au nouvel arrondissement de poursuite et faillite, selon le procédé dit de « faillites en cascades » auquel il a été fait référence ci-dessus (cf. supra ch. 2, pp. 24-25). L'appelant a du reste veillé à utiliser ce stratagème pour une grande partie des sociétés défailtantes dont il a repris la gestion. Il faut donc retenir que, contrairement à ce qu'il soutient, il a bien voulu tromper le préposé au registre du commerce du Bas-Valais lorsqu'il a attesté de la domiciliation de la société O.\_\_\_\_\_ Sàrl à [...], alors qu'il n'y était pas lui-même domicilié et que cette société n'avait aucun siège à cette adresse. Il s'ensuit que la condamnation de l'appelant pour obtention frauduleuse d'une constatation fautive doit être confirmée.

#### **E. 5**

L'appelant conteste sa condamnation pour détournement de valeurs patrimoniales mises sous main de justice, en relation avec le cas A.10 de l'acte d'accusation. Il soutient qu'au moment où il a effectué les prélèvements litigieux, il ignorait que la faillite de la société H.\_\_\_\_\_ Sàrl avait été prononcée. Il avait en outre remboursé les montants prétendument détournés, ce qui attestait d'une absence de volonté délictueuse. Subsidiairement, il fait valoir qu'il aurait dû être exempté de toute peine.

#### **E. 5.1**

Selon l'art. 169 CP, celui qui, de manière à causer un dommage à ses créanciers, aura arbitrairement disposé d'une valeur patrimoniale saisie ou séquestrée, inventoriée dans une poursuite pour dettes ou une faillite, portée à un inventaire constatant un droit de rétention ou appartenant à l'actif cédé dans un concordat par abandon d'actif ou l'aura endommagée, détruite, dépréciée ou mise hors d'usage sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Cette disposition ne tend pas seulement à protéger les intérêts des créanciers, mais également à assurer l'autorité de l'État (ATF 129 IV 68 consid. 2.1 ; ATF 99 IV 146 et les références citées). Le terme de valeur patrimoniale englobe aussi bien les choses que les créances ou autres droits, à la condition qu'ils aient une valeur économique (cf. ATF 96 IV 111 consid. 1). Dans tous les cas de mise sous main de justice énumérés dans la disposition, il faut un acte officiel qui établit la mainmise sur la valeur patrimoniale. La mise sous main de justice doit être valable conformément aux règles de la LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1). Si l'acte officiel est nul, une infraction à l'article 169 CP est exclue (ATF 105 IV 322 consid. 2a ; TF 6B\_556/2022 du 20 décembre 2022 consid. 1.2 et les références citées). L'infraction est intentionnelle, mais le dol éventuel suffit. Il faut donc que l'auteur sache que la valeur patrimoniale a été mise sous main de justice ou qu'il accepte cette éventualité. Il faut encore que l'auteur ait la volonté ou accepte de nuire aux créanciers (ATF 121 IV 357 consid. 2c ; TF 6B\_556/2022 précité et les références citées).

## **E. 5.2**

L'appelant admet avoir prélevé de l'argent sur le compte de la société H.\_\_\_\_\_ Sàrl après qu'elle a été déclarée en faillite. En revanche, il a soutenu durant l'enquête ne pas avoir eu connaissance de cette faillite au moment des prélèvements litigieux. Cela étant, il n'ignorait pas les difficultés financières de cette société, puisqu'il a lui-même déclaré avoir repris celle-ci quelques mois auparavant, en sachant qu'elle avait pour environ 500'000 fr. de dettes (cf. jgt, p. 37). Malgré tout, il n'a pas hésité à vider le compte BCV de cette société, de sorte qu'il a agi à tout le moins par dol éventuel. Il n'y a pas de place pour une exemption de peine, aucune des conditions fixées par les art. 52, 53 et 54 CP n'étant réalisées. On relèvera au demeurant que l'appelant n'a finalement débuté le remboursement du montant soustrait que trois ans et demi plus tard (cf. P. 225), après l'ouverture de l'instruction pénale et sans avoir respecté préalablement le délai imparti par l'office des faillites. Quoiqu'il en dise, cette infraction, qui doit être retenue à son encontre, fait partie des comportements frauduleux qui lui sont reprochés à plus large échelle, consistant, comme on l'a dit, à exploiter à des fins d'enrichissement illégitime les différentes faillites des sociétés qu'il reprenait.

## **E. 6**

L'appelant conteste sa condamnation pour inobservation par le débiteur des règles de la procédure de poursuite pour dettes ou de faillite, en relation avec les cas A.6 et A.18 de l'acte d'accusation. Il estime avoir collaboré autant qu'il le pouvait avec les offices des faillites concernés. Il ne pouvait pas agir autrement, de sorte que l'élément subjectif de l'infraction ferait défaut.

### **E. 6.1**

Est puni de l'amende, conformément à l'art. 323 ch. 5 CP, le failli qui, pendant la durée de la liquidation, ne sera pas resté à la disposition de l'administration de la faillite, à moins qu'il n'en ait été expressément dispensé (art. 229 al. 1 LP). Dans toutes les hypothèses décrites à l'art. 323 CP, l'intention est exigée. En revanche, la loi n'exige pas que l'auteur ait agi dans une intention frauduleuse (ATF 102 IV 172 consid. 2b, JdT 1977 IV 136). Le dol éventuel suffit (Dupuis et al., op. cit., n. 14 ad art. 323 CP).

#### **E. 6.1.2**

; ATF 118 IV 27 consid. 3a ; TF 6B\_1443/2021 précité). 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 précité).

#### **E. 6.2**

Dans le cas A.6 de l'acte d'accusation, il est établi que l'appelant, dont on rappelle qu'il avait dans le cas d'espèce endossé le statut d'homme de paille, n'a pas répondu aux sommations du préposé fribourgeois de l'Office cantonal des faillites, qui lui demandait de produire les documents de la société faillie pour la période de 2015 à 2019. Assurément, il aurait pu et dû le faire, ce qui réalise la contravention de l'art. 323 ch. 5 CP. Il en va de même s'agissant du cas A.18 de l'acte d'accusation, dès lors que l'appelant n'a pas produit le contrat de cession des parts sociales de D.\_\_\_\_\_ Sàrl alors qu'il pouvait le faire ou à tout le moins répondre au préposé qu'un contrat écrit n'existait pas. Partant, la

condamnation de l'appelant pour inobservation par le débiteur des règles de la procédure de poursuite pour dettes ou de faillite doit être confirmée.

## **E. 7**

L'appelant conteste ensuite sa condamnation pour emploi d'étranger sans autorisation, en relation avec les cas A.2 et A.19 de l'acte d'accusation. Dans le premier cas, il conteste avoir été « de mèche » avec S.\_\_\_\_\_ dans la gestion de la société G.\_\_\_\_\_ Sàrl, comme l'ont retenu les premiers juges. Il soutient à cet égard que seuls ce dernier et [...] étaient les employeurs de fait. S'agissant du second cas, il fait valoir qu'il n'était pas présent en Suisse lors de l'engagement de [...], X.\_\_\_\_\_ étant l'unique employeur de fait au sein de la société

### **E. 7.1**

Aux termes de l'art. 117 LEI (loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20), quiconque, intentionnellement, emploie un étranger qui n'est pas autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse ou a recours, en Suisse, à une prestation de services transfrontaliers d'une personne qui n'a pas l'autorisation requise est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. Dans les cas graves, la peine sera une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire. En cas de peine privative de liberté, une peine pécuniaire est également prononcée (al. 1). Si l'auteur agit par négligence, il est puni d'une amende de 20'000 fr. au plus (al. 3). Avant d'engager un étranger, l'employeur doit s'assurer qu'il est autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse en examinant son titre de séjour ou en se renseignant auprès des autorités compétentes (art. 91 al. 1 LEI). La simple omission de procéder à l'examen du titre de séjour ou de se renseigner auprès des autorités compétentes constitue déjà une violation du devoir de diligence (ATF 141 II 57 consid. 2.1).

### **E. 7.2**

En l'occurrence, avec les premiers juges, il faut admettre que l'appelant et S.\_\_\_\_\_ géraient ensemble G.\_\_\_\_\_ Sàrl. Par ailleurs, la période durant laquelle ont travaillé les employés dénoncés, soit en 2016 et 2017, correspond à la période où R.\_\_\_\_\_ était inscrit au registre du commerce en tant qu'associé et gérant et où il disposait d'une signature individuelle pour engager la société. On ne conçoit pas qu'il n'ait pas été au courant de l'engagement de ces employés. Du reste, l'appelant ne conteste pas les infractions aux législations sur les assurances sociales (LAA, LAVS, LAI, LAPG, LACI, LAFarm et LPP) retenues pour ces emplois au noir. Sa version des faits doit dès lors être écartée et sa condamnation pour emploi d'étranger sans autorisation confirmée. Il en va de même s'agissant du cas A.19 de l'acte d'accusation. Là aussi, en novembre 2019, soit le mois durant lequel le nommé [...] a été employé au noir, R.\_\_\_\_\_ était inscrit au registre du commerce en tant qu'administrateur unique, avec signature individuelle, de sorte que la gestion et la haute surveillance de l'ensemble des activités de la société lui incombait.

## **E. 8**

L'appelant fait valoir qu'il aurait dû être condamné pour obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale de peu de gravité, de sorte que seule une amende pouvait être prononcée pour ce chef d'accusation.

### **E. 8.1**

A teneur de l'art. 148a CP, quiconque, par des déclarations fausses ou incomplètes, en passant des faits sous silence ou de toute autre façon, induit une personne en erreur ou la conforte dans son erreur, et obtient de la sorte pour lui-même ou pour un tiers des prestations indues d'une assurance sociale ou de l'aide sociale, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire (al. 1). Dans les cas de peu de gravité, la peine est l'amende (al. 2). Dans les cas de peu de gravité au sens de l'art. 148a al. 2 CP, l'infraction d'obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale, punie de l'amende, représente une contravention (cf. art. 103 CP ; TF 6B\_1246/2020 du 16 juillet 2021 consid. 4.3). La loi ne définit pas le cas de peu de gravité. Le montant de l'infraction représente un critère de délimitation, mais qui n'est toutefois pertinent qu'à titre de seuil de gravité (TF 6B\_1246/2020 précité). Le Tribunal fédéral a considéré qu'aux côtés du montant des prestations sociales obtenues de façon illicite, soit de l'ampleur du résultat de l'infraction, il y avait lieu de tenir compte d'autres éléments susceptibles de « réduire » la culpabilité de l'auteur (TF 6B\_1246/2020 précité ; TF 6B\_1161/2019 du 13 octobre 2020 consid. 1.2), tels que, par exemple, une (courte) période de perception illicite de la prestation. Il a également été jugé qu'en dehors des cas où le montant perçu de façon illicite est faible, un cas de peu de gravité peut être admis lorsque le comportement de l'auteur ne révèle qu'une faible énergie criminelle ou qu'on peut comprendre ses motivations ou ses buts (TF 6B\_1246/2020 précité). La question de savoir si l'on se trouve ou non en présence d'un cas de peu de gravité au sens de l'art. 148a al. 2 CP doit ainsi s'apprécier au regard de la culpabilité de l'auteur et, par conséquent, conformément à l'art. 47 CP, au regard de l'ensemble des circonstances de l'espèce, à savoir, entre autres critères, de la façon de causer le résultat ou du caractère répréhensible de l'acte (TF 6B\_1246/2020 précité).

## **E. 8.2**

En l'espèce, il faut admettre que le montant de l'enrichissement, soit 528 fr., et la durée de l'activité délictueuse, de janvier à mars 2021, font que le cas de peu de gravité doit être admis. C'est ainsi à tort que les premiers juges se sont référés au montant de 300 fr. découlant de l'art. 172 ter CP. Cette contravention, qui n'est pas prescrite, sera donc sanctionnée d'une amende.

## **E. 9**

S'agissant du cas B.1 de l'acte d'accusation, l'appelant fait grief aux premiers juges d'avoir omis de retenir qu'un montant de quelque 111'000 fr. issu du crédit Covid-19 reçu de [...] SA avait bien été affecté au fonctionnement de la société Q.\_\_\_\_\_ Sàrl.

### **E. 9.1**

La constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 398 al. 3 let. b CPP lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces (Kistler Vianin, in : Jeanneret et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2 e éd., Bâle 2019, n. 19 ad art. 398 CPP et les références citées).

### **E. 9.2**

En l'espèce, le Tribunal correctionnel s'est fondé sur le rapport établi le 25 octobre 2021 par l'analyste en criminalité économique du Ministère public central (dossier F, P. 80) et sur les aveux de l'appelant, pour retenir que les mouvements de fonds décrits dans l'acte d'accusation étaient établis (cf. jgt, p. 156). Il ressort du rapport précité qu'entre le 6 avril et le 5 mai 2020, la ligne de crédit à hauteur de 216'300 fr. octroyée par [...] SA à Q. \_\_\_\_\_ Sàrl a été principalement affectée au paiement de ce qui paraissait être des frais liés à l'activité de la société, par 111'452 fr. 10, à des retraits en espèces et bancomat, par 86'035 fr. 75, et à [...], par 5'500 francs (dossier F, P. 80, p. 7). Dans son acte d'accusation, le Ministère public a retenu que R. \_\_\_\_\_ avait utilisé au moins 91'535 fr. 75, soit la somme de ces deux derniers montants (86'035 fr. 75 + 5'500 fr.), de manière non conforme aux dispositions de l'OCaS-Covid-19 (Ordonnance du 25 mars 2020 sur l'octroi de crédits et de cautionnements solidaires à la suite du coronavirus ; RS 951.261). Il a donc implicitement considéré qu'un montant de 111'452 fr. 10 avait été, à tout le moins au bénéfice du doute, affecté au bon fonctionnement de la société. Il s'ensuit que les premiers juges, qui ne sont pas écartés des montants décrits dans l'acte d'accusation, n'ont pas omis ce point, contrairement à ce que soutient l'appelant. Son grief doit dès lors être rejeté.

## **E. 10**

L'appelant conteste enfin la peine prononcée qu'il estime trop sévère. Il invoque également une violation de l'art. 49 CP, dans la mesure où les premiers juges n'ont pas détaillé la peine privative de liberté ferme de cinq ans. De plus, compte tenu de l'acquittement requis pour différents chefs d'accusation, il considère qu'il devrait être renoncé à la révocation des sursis octroyés les 18 mai 2018 et 29 janvier 2019.

### **E. 10.1.1**

Aux termes de 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 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 ses antécédents, sa réputation, sa situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), sa vulnérabilité face à la peine, de même que son comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 et les références citées ; TF 6B\_654/2018 du 5 septembre 2018 consid. 3.1).

### **E. 10.1.2**

Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine (ATF 144 IV 313 consid. 1.2 ; TF 6B\_631/2021

du 7 février 2022 consid. 1.2 ; TF 6B\_183/2021 du 27 octobre 2021 consid. 1.3). Lorsqu'il s'avère que les peines envisagées concrètement sont de même genre, l'art. 49 al. 1 CP impose au juge, dans un premier temps, de fixer la peine pour l'infraction abstraitement – d'après le cadre légal fixé pour chaque infraction à sanctionner – la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il augmentera cette peine pour sanctionner chacune des autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 précité consid. 1.1.2 ; TF 6B\_984/2020 du 4 mars 2021 consid. 3.1 ; TF 6B\_776/2019 du 20 novembre 2019 consid. 4.1).

### **E. 10.1.3**

Selon l'art. 46 al. 1 CP, si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel. La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas de pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve (ATF 134 IV 140 consid. 4.2 et 4.3). Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive (ATF 134 IV 140 consid. 4.4).

### **E. 10.2**

Comme l'a relevé l'appelant, il faut constater que les premiers juges n'ont pas fixé la peine conformément aux exigences jurisprudentielles régissant le concours d'infractions (cf. supra consid. 10.1.2). En l'espèce, le tribunal de première instance a retenu, à juste titre, une culpabilité très lourde (cf. jgt, p. 171). A charge, il a relevé que l'appelant s'était livré à des agissements illicites pendant des années, que les montants détournés ou obtenus indument se chiffraient en millions de francs et qu'il n'avait été guidé que par l'appât du gain. Par son comportement, il avait contribué à mettre en péril le tissu économique. Il avait ignoré les normes comptables, rendant ainsi impossible la reconstitution de tout flux financier. Il avait en outre engagé des travailleurs clandestins, sous-payés, et enfreint toutes les règles en matière de protection des employés. Les premiers juges ont encore ajouté que l'appelant était un criminel économique multirécidiviste, qui décelait immédiatement et profitait des failles du système pour s'enrichir au détriment de ses créanciers, de ses employés et de la société, n'hésitant pas, en pleine pandémie, à abuser du système de prêt Covid alors même que celui-ci était basé pour une grande part sur la confiance. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée. Il faut en effet constater que l'appelant, par ses actions illicites et durables, a été un véritable fléau pour l'environnement économique et les autorités chargées d'en assurer le bon fonctionnement, non seulement les offices des faillites, mais également les offices d'assurances sociales et les institutions de cautionnement créées durant la pandémie. Avec les premiers juges, la Cour de céans relèvera encore les nombreux antécédents figurant au casier judiciaire de l'appelant, aucune des condamnations prononcées à son encontre n'ayant eu le moindre effet préventif sur son activité délictueuse. Il a du reste poursuivi dans cette voie alors même qu'il faisait l'objet d'une enquête pénale. Sa collaboration avec les autorités a par ailleurs été très limitée, étant souligné qu'il a persisté, lors de débats d'appel, à minimiser sa culpabilité et à reporter la faute sur autrui, comme il l'avait fait en première instance. A décharge, la Cour de céans retiendra que l'appelant a, dans une très faible mesure, admis certains faits, et a signé des

reconnaisances de dette lors des débats de première instance. Toutefois, s'engager à payer et payer sont deux choses distinctes. Or, force est de constater que l'appelant, en neuf années d'enquête, n'a pas remboursé le moindre centime aux parties plaignantes. Par ailleurs, contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, il n'y pas lieu de tenir compte, à décharge, de l'écoulement du temps, un grand nombre des agissements délictueux ayant été commis durant l'année 2020 ; les conditions de l'art. 48 let. e CP ne sont ainsi pas réalisées. Une peine privative de liberté doit ainsi être prononcée. Celle-ci s'impose également s'agissant des infractions punissables aussi d'une peine pécuniaire et ce, pour des motifs de prévention spéciale (cf. art. 41 al. 1 let. a CP), dès lors que les antécédents de l'appelant démontrent que les précédentes peines de ce genre ne l'ont nullement dissuadé de récidiver, respectivement de poursuivre ses agissements délictueux. Du reste, l'appelant étant démuné sur le plan financier, une peine pécuniaire n'aurait guère de sens et pourrait même amener l'intéressé à réitérer ses agissements criminels pour pouvoir s'en acquitter. L'escroquerie aux crédits Covid-19, qui a enrichi l'appelant de plusieurs centaines de milliers de francs, constitue l'infraction la plus grave. Elle justifie à elle seule une peine privative de liberté de 2 ans. Les effets du concours conduisent à l'augmentation de cette peine de base de 3 mois pour la gestion déloyale, de 3 mois pour la violation d'une obligation de tenir une comptabilité, de 1 mois pour le détournement de valeurs patrimoniales mises sous main de justice, de 2 mois pour le faux dans les titres, de 2 mois pour l'obtention frauduleuse d'une constatation fausse, de 2 mois pour le blanchiment d'argent, de 3 mois l'emploi d'étranger sans autorisation, de 2 mois pour l'infraction à la loi fédérale sur l'assurance-accidents, de 2 mois pour l'infraction à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, de 2 mois pour l'infraction à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, de 2 mois pour l'infraction à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, de 1 mois pour l'infraction à la loi fédérale sur les allocations familiales et les aides financières allouées aux organisations familiales, de 1 mois pour l'infraction à la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité et de 2 mois pour le détournement de l'impôt à la source. C'est donc une peine privative de liberté de 52 mois, soit 4 ans et 4 mois, qui sera prononcée. Celle-ci n'est pas complémentaire aux précédentes condamnations de l'appelant, lesquelles sont d'un genre différent. Une amende de 300 fr. sera en outre prononcée pour sanctionner les contraventions commises (obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale de peu de gravité et inobservation par le débiteur des règles de la procédure de poursuite pour dettes ou de faillite), la peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif étant fixée à 3 jours. Au vu du pronostic défavorable qu'il convient de poser au regard des précédentes condamnations de l'appelant, lesquelles sont restées sans effet sur son comportement, de la répétition de actes délictueux sur une longue période et des éléments fondant la culpabilité, les sursis octroyés le 18 mai 2018 par le Ministère public central, division criminalité économique, et le 29 janvier 2019 par le Ministère public du canton du Valais, seront révoqués. Il s'agit de peines d'un autre genre exerçant un effet dissuasif supplémentaire. Enfin, l'interdiction faite à l'appelant d'exercer pour une durée de 5 ans, à titre d'indépendant ou salarié, toute activité au sein d'une société, entreprise ou fondation, dans une fonction exigeant l'inscription auprès du Registre du commerce ou d'un registre professionnel, sera confirmée, cette mesure n'étant au demeurant pas contestée. II. Appel de S. \_\_\_\_\_

Dans un premier moyen, l'appelant conteste sa condamnation pour obtention frauduleuse d'une constatation fautive, en relation avec les cas A.15 et A.20 de l'acte d'accusation. Il fait valoir qu'il était lié à X. \_\_\_\_\_ par un contrat de fiducie et qu'il était donc propriétaire, à titre fiduciaire, des biens apportés aux sociétés L. \_\_\_\_\_ Sàrl et AC. \_\_\_\_\_ Sàrl en vue de leur constitution.

### **E. 11.1**

Les principes juridiques relatifs à l'infraction d'obtention frauduleuse d'une constatation fautive au sens de l'art. 253 CP ont été rappelés ci-dessus (cf. supra consid. 4.1.1).

### **E. 11.2**

S. \_\_\_\_\_ a été renvoyé en jugement pour avoir, en juin 2010, constitué frauduleusement la société L. \_\_\_\_\_ Sàrl au moyen d'apports en nature qui ne lui appartenaient pas et d'avoir trompé le notaire en lui faisant croire qu'il en était propriétaire. Il est reproché à X. \_\_\_\_\_ de s'être associé à ces agissements (cas A.15 de l'acte d'accusation). S. \_\_\_\_\_ affirme que les machines apportées à la société appartenaient à X. \_\_\_\_\_ et lui avaient été remises à titre gratuit, ce que ce dernier conteste. En l'occurrence, le fait de savoir qui est le réel propriétaire des machines ayant servi d'apports en nature à la constitution du capital social de L. \_\_\_\_\_ Sàrl – S. \_\_\_\_\_ et X. \_\_\_\_\_ ayant des versions contradictoires à cet égard – importe en définitive peu, puisque, selon le contrat de fondation de la Sàrl, ces biens entraient effectivement dans les avoirs de la société et ne pouvaient faire l'objet d'une revendication de l'un ou l'autre associé (cf. dossier B, P. 15/28). Il n'est en outre pas établi que les machines en question n'aient pas existé, de sorte qu'on ne se trouve pas dans l'hypothèse décrite à l'ATF 101 IV 60, soit d'un apport fictif de biens. Qu'une part sociale ait été remise à S. \_\_\_\_\_ plutôt qu'à X. \_\_\_\_\_ ne relève que de leurs rapports internes et n'a aucune conséquence pour les créanciers de la Sàrl. Partant, l'appelant sera, pour ce cas, libéré du chef d'accusation d'obtention frauduleuse d'une constatation fautive. En revanche, en ce qui concerne le cas A.20, il est établi que l'appelant a constitué frauduleusement la société AC. \_\_\_\_\_ Sàrl au moyen d'apports en nature, soit des machines, qui ne lui appartenaient pas. En effet, il a admis ne pas en avoir été le propriétaire ; il n'a pas non plus prétendu au notaire qu'il les détenait à titre fiduciaire (cf. jgt, p. 149). Il s'ensuit que la société restait exposée à une revendication du tiers propriétaire susceptible de la priver d'une partie de ses actifs, lesquels n'étaient en définitif pas à disposition de la société, contrairement à ce que mentionnaient ses statuts. Pour ce cas, la condamnation pour obtention frauduleuse d'une constatation fautive doit dès lors être confirmée.

### **E. 12**

L'appelant conteste ensuite sa condamnation pour violation de l'obligation de tenir une comptabilité, en relation avec les cas A.2 et A.21 de l'acte d'accusation. S'agissant de AB. \_\_\_\_\_ Sàrl, il reconnaît n'avoir pas tenu de comptabilité, mais fait valoir que cette société n'avait plus d'activité au moment où il l'avait reprise en avril 2018. Selon lui, AB. \_\_\_\_\_ Sàrl était une « coquille vide » depuis 2016, ce qui rendait impossible la détermination de sa situation économique. Il relève également que l'Office des faillites a pu établir que le passif de cette société était de 88'637 fr. 19. En ce qui concerne G. \_\_\_\_\_ Sàrl, l'appelant conteste avoir admis ce cas dans le cadre du jugement rendu le 29 mars 2021 par la Cour d'appel pénale, comme l'ont retenu les premiers juges. Il soutient que, dès le 15 septembre 2015, il n'était plus administrateur, R. \_\_\_\_\_ lui ayant succédé jusqu'au

prononcé de la faillite. De plus, lorsqu'il était associé gérant, entre décembre 2014 et septembre 2015, la comptabilité était déjà défailante depuis 2013 au moins.

### **E. 12.1**

Les principes juridiques relatifs à l'infraction de violation de l'obligation de tenir une comptabilité au sens de l'art. 166 CP ont été rappelés ci-dessus (cf. supra consid. 3.1).

### **E. 12.2**

S'agissant du cas A.21 de l'acte d'accusation concernant la société AB. \_\_\_\_\_ Sàrl, l'appelant admet avoir fonctionné en tant qu'homme de paille et n'avoir tenu aucune comptabilité durant la période où il était associé gérant. Cela suffit à réaliser les éléments constitutifs de l'art. 166 CP. A cet égard, il peut être renvoyé à ce qui a été exposé ci-dessus, l'activité délictueuse de l'appelant ne différant guère de celle de R. \_\_\_\_\_ (cf. supra consid. 3.2). On ajoutera que le fait que l'Office des faillites est parvenu à établir le passif de la société est dénué de pertinence, dès lors que ce passif résulte uniquement des productions des créanciers, lesquelles ne remplacent évidemment pas la comptabilité exigée par la loi, seule à même de renseigner l'autorité sur l'activité et les encaissements de la Sàrl. Sur le plan subjectif, l'appelant était, tout comme R. \_\_\_\_\_, habitué à la reprise de sociétés en difficulté et destinées à la faillite, de sorte qu'il s'est à tout le moins accommodé de l'impossibilité d'établir la situation financière de la Sàrl, à laquelle il était du reste parfaitement indifférent. En ce qui concerne la société G. \_\_\_\_\_ Sàrl (cas A.2 de l'acte d'accusation), on peut également se référer mutatis mutandis à ce qui a été exposé ci-dessus s'agissant de R. \_\_\_\_\_ (cf. supra consid. 3.2), en précisant que l'appelant a agi comme homme de paille, ce qu'il ne conteste pas, et que, tout comme dans le cas précédent, il a repris une société en difficulté en sachant pertinemment que sa situation financière serait impossible à établir. Dans ce cas également, il s'est accommodé de la réalisation de l'infraction décrite à l'art. 166 CP. En conséquence, la condamnation de l'appelant pour violation de l'obligation de tenir une comptabilité doit être confirmée.

### **E. 13**

L'appelant conteste enfin sa condamnation pour gestion déloyale aggravée dans le cas A.14 de l'acte d'accusation, au motif que les premiers juges n'ont pas établi l'intention délictueuse ni le dessein d'enrichissement illégitime.

### **E. 13.1**

L'art. 158 ch. 2 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura abusé du pouvoir de représentation que lui confère la loi, un mandat officiel ou un acte juridique et aura ainsi porté atteinte aux intérêts pécuniaires du représenté. Cette infraction suppose la réunion de quatre éléments, à savoir un pouvoir de représentation, l'abus du pouvoir, un dommage et l'intention (TF 6B\_843/2022 du 2 août 2023 consid. 4.1 et les références citées). L'auteur doit avoir un pouvoir de représentation, découlant de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique (TF 6B\_843/2022 précité ; TF 6B\_164/2010 du 1<sup>er</sup> juin 2010 consid. 2.1.2 ; Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3<sup>e</sup> éd. 2010, n. 15 ad art. 158). La disposition suppose simplement l'existence d'un pouvoir de représentation, mais non que l'auteur jouisse de l'indépendance et de l'autonomie propre au gérant visé par l'art. 158 ch. 1 CP (TF 6B\_843/2022 précité ; Dupuis et al., op. cit., n. 35 ad art. 158 CP). Il doit néanmoins agir dans l'intérêt du représenté (TF 6B\_843 précité ; Scheidegger/Von Wurstemberger, in : Macaluso et al., Commentaire romand, Code pénal II, Bâle 2017, n. 78 ad art. 158 CP). Le

comportement délictueux consiste à abuser du pouvoir de représentation, c'est-à-dire à l'employer sur le plan externe, dans un rapport avec autrui, mais en violation des règles internes fixant les limites et les buts du pouvoir conféré (TF 6B\_843/2022 précité ; TF 6B\_164/2010 du 1<sup>er</sup> juin 2010 consid. 2.1.2 et les références citées). L'infraction de gestion déloyale n'est consommée que s'il y a eu un préjudice (ATF 120 IV 190 consid. 2b). Tel est le cas lorsqu'on se trouve en présence d'une véritable lésion du patrimoine, c'est-à-dire d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-diminution du passif ou d'une non-augmentation de l'actif, ou d'une mise en danger de celui-ci telle qu'elle a pour effet d'en diminuer la valeur du point de vue économique ; un préjudice temporaire suffit (ATF 121 IV 104 consid. 2 ; TF 6B\_843/2022 précité et les références citées). L'infraction est intentionnelle. Le dol éventuel suffit (Scheidegger/Von Wurstemberger, in : Macaluso et al., op. cit., n. 92 ad art. 158 CP). La gestion déloyale au sens de l'art. 158 ch. 2 CP exige que l'auteur ait agi avec un dessein d'enrichissement illégitime. Par enrichissement, il faut entendre tout avantage économique (TF 6B\_843/2022 précité et les références citées).

### **E. 13.2**

L'acte d'accusation précise que l'appelant, en sa qualité d'organe de Z. \_\_\_\_\_ SA, a autorisé X. \_\_\_\_\_ à réaliser des opérations sur le compte courant [...] de cette entreprise, en lui conférant la signature individuelle. Ce dernier a ainsi pu, le 8 mai 2012, retirer la somme de 49'000 fr. correspondant à une restitution prohibée du capital social, un montant de 50'000 fr. ayant été transféré le même jour du compte de consignation sur le compte courant de la société. Ce procédé frauduleux a ainsi permis la libération fictive du capital social. L'acte d'accusation précise également que l'appelant avait souscrit à titre fiduciaire pour le compte de X. \_\_\_\_\_ les actions de la SA. Ces faits sont établis par les pièces 118/1, 120/1, 120/3 et 123, l. 437 à 440. L'appelant ne conteste du reste pas les faits (cf. supra p. 7). La participation de l'appelant a ainsi consisté, comme homme de paille et à titre fiduciaire, à permettre à l'organe de fait, soit X. \_\_\_\_\_, de s'approprier une partie du montant du capital social à des fins d'enrichissement illégitime, puisque la somme prélevée a à l'évidence été utilisée pour satisfaire des besoins personnels, rien au dossier ne démontrant le contraire. En tant qu'homme de paille habitué à s'impliquer dans ce type de fraude, comme en attestent ses antécédents et ses déclarations fluctuantes, l'appelant était manifestement au courant de l'opération susmentionnée et a permis sa réalisation en endossant le rôle formel de l'organe apparaissant au Registre du commerce. Sa participation était donc bien intentionnelle. Il était conscient du caractère illicite de la fraude, ce qui réalise l'élément subjectif de l'infraction de gestion déloyale aggravée au sens de l'art. 158 ch. 2 CP.

### **E. 14**

L'appelant, qui ne conteste pas la peine privative de liberté en tant que telle, conclut au prononcé d'une peine clémente, assortie du sursis. En l'occurrence, il convient de la fixer à nouveau, compte tenu de l'abandon de l'infraction d'obtention frauduleuse d'une constatation fautive pour le cas A.15 de l'acte d'accusation.

#### **E. 14.1.1**

Les principes juridiques relatifs à la fixation de peine (art. 47 CP) et au concours (art. 49 CP) ont été rappelés ci-dessus (cf. supra consid. 10.1.1 et 10.1.2). S'agissant du concours, on ajoutera que le juge amené à sanctionner des infractions commises antérieurement et

postérieurement à un jugement précédent doit procéder en deux temps. Tout d'abord, il doit s'attacher aux infractions commises avant ledit jugement. Le juge doit examiner si, eu égard au genre de peine envisagé, une application de l'art. 49 al. 2 CP entre en ligne de compte. Si tel est le cas, il doit fixer une peine complémentaire (Zusatzstrafe) à la peine de base (Grundstrafe) en tenant compte du principe de l'aggravation découlant de l'art. 49 al. 1 CP (ATF 145 IV 1 consid. 1.3 ; ATF 142 IV 265 précité et les références citées ; TF 6B\_144/2019 du 17 mai 2019 consid. 4.3.1).

#### **E. 14.1.2**

Aux termes de 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. Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit prononcer le sursis. Celui-ci est ainsi la règle dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (TF 6B\_1403/2021 du 9 juin 2022 consid. 5.9.1, destiné à publication ; TF 6B\_395/2021 du 11 mars 2022 consid. 8.1). Pour formuler un pronostic sur l'amendement de l'auteur, le juge doit se livrer à 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. Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il ne peut accorder un poids particulier à certains critères et en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 ; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.1 ; TF 6B\_930/2021 et 6B\_938/2021 du 31 août 2022 consid. 5.1). Le défaut de prise de conscience de la faute peut justifier un pronostic défavorable, car seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné bénéficiant du sursis (TF 6B\_930/2021 et 6B\_938/2021 précités ; TF 6B\_1403/2021 précité ; TF 6B\_1175/2021 du 23 mai 2022 consid. 1.1).

#### **E. 14.2**

La culpabilité de S. \_\_\_\_\_ est importante. On relèvera, avec les premiers juges, que, durant de nombreuses années, il a endossé le rôle d'homme de paille au sein de multiples sociétés en difficulté, en ayant parfaitement conscience, en tant que comptable, de ses responsabilités et des conséquences de ses agissements. Son mobile était l'appât du gain. Tout comme R. \_\_\_\_\_, il a contribué à mettre en péril le tissu économique, en profitant des failles du système, avec pour unique objectif, celui de privilégier ses propres intérêts au mépris des institutions, des créanciers, de l'Etat et de ses propres employés. Sa prise de conscience apparaît très limitée, comme en attestent ses antécédents, dont certains sont antérieurs aux faits de la cause, sa propension à minimiser son implication et à se positionner en tant que victime, et son manque de collaboration durant l'enquête, qui laisse à penser que les faits établis par l'instruction ne constituent qu'une part de son activité délictueuse. Enfin, les infractions sont en concours. A décharge, il y a lieu de tenir compte de l'ancienneté des faits, la majeure partie de ceux-ci remontant à plus de dix ans, de l'état de santé de l'appelant et de la reconnaissance de dette signées aux débats de première instance en faveur de la Caisse de compensation des entrepreneurs, agence vaudoise. Compte tenu des antécédents de l'appelant et de son absence de remise en question, une peine privative de liberté s'impose pour des motifs de prévention spéciale, les précédentes peines pécuniaires prononcées à son encontre n'ayant pas exercé l'effet préventif escompté.

Ce genre de peine n'est du reste pas contesté. L'infraction la plus grave, soit la gestion déloyale aggravée, sera punie d'une peine privative de liberté de 3 mois. Cette peine sera augmentée par l'effet du concours de 2 mois pour les trois cas d'emploi d'étranger sans autorisation, de 1 mois pour la violation de l'obligation de tenir une comptabilité et de 1 mois pour l'obtention frauduleuse d'une constatation fautive, en relation avec le cas A.20 de l'acte d'accusation. C'est donc une peine privative de liberté de 7 mois qui sera prononcée, cette quotité tenant compte du fait que les cas jugés ici sont antérieurs à ceux jugés le 29 mars 2021 par la Cour d'appel pénale. Les faits retenus contre l'appelant ont été commis en partie avant et en partie après l'ordonnance pénale rendue le 19 juin 2017 par le Ministère public central et celle rendue le 4 juillet 2017 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, ainsi qu'avant le jugement rendu le 16 juin 2021 par le Tribunal de police, ces trois prononcés condamnant l'intéressé à des peines pécuniaires. La présente peine privative de liberté ne sera dès lors pas complémentaire à ces condamnations, qui sont d'un genre différent. En revanche, elle sera entièrement complémentaire à celle prononcée le 29 mars 2021 par la Cour d'appel pénale, les faits retenus s'étant tous déroulés avant cette condamnation. Compte tenu du pronostic défavorable qu'il convient d'émettre au regard des antécédents de l'appelant, qui ne l'ont pas dissuadé de commettre de nouvelles infractions, et de son absence de remise en question – pronostic du reste constaté dans le cadre du jugement rendu le 29 mars 2021 – les conditions du sursis ne sont pas réalisées. C'est donc une peine ferme qui sera prononcée. Une partie des faits reprochés ayant eu lieu durant le délai d'épreuve, il convient, pour les mêmes motifs, de révoquer le sursis octroyé le 19 juin 2017 par le Ministère public central. III. Appel de X. \_\_\_\_\_

#### **E. 15**

S'agissant du cas A.14.3 de l'acte d'accusation, X. \_\_\_\_\_ conteste sa condamnation pour gestion déloyale aggravée. Il fait valoir à cet égard qu'il n'a jamais été un organe de fait au sein de Z. \_\_\_\_\_ SA ; la gestion de la société incombait, selon lui, exclusivement à S. \_\_\_\_\_. Il conteste en outre que la raison sociale de cette entreprise correspondrait à ses initiales complétées du mot « Peinture ». En toute hypothèse, il nie tout enrichissement illégitime.

#### **E. 15.1**

Les principes juridiques relatifs à l'infraction de gestion déloyale aggravée ont été rappelés ci-dessus (cf. supra consid. 13.1).

#### **E. 15.2**

En l'espèce, les dénégations de X. \_\_\_\_\_, en particulier au sujet de la signification des initiales de la raison sociale de Z. \_\_\_\_\_ SA, ne sont pas crédibles. En effet, il n'existe aucune raison de douter que les initiales S.R. correspondent bien aux premières lettres du prénom et du nom de famille de l'appelant et non à la dernière lettre du prénom et à la première lettre du nom de famille de S. \_\_\_\_\_, comme il le soutient. Par ailleurs, ce dernier a confirmé lors des débats de première instance que c'était bien X. \_\_\_\_\_ qui dirigeait la société. Il en était l'ayant droit économique (cf. jgt, p. 23). Cette mise en cause est probante dès lors que S. \_\_\_\_\_ assumait manifestement le rôle d'homme de paille (cf. supra consid. 13.2). De plus, l'appelant bénéficiait de la signature individuelle sur les comptes de Z. \_\_\_\_\_ SA, ce qui atteste clairement de son pouvoir de disposition sur les avoirs de la société. Il était ainsi parfaitement autonome dans ses actions. La manœuvre frauduleuse a déjà été décrite ci-dessus (cf. supra consid. 13.2). Il est manifeste que l'argent

retiré par l'appelant lui a permis de s'enrichir illégitimement. Sur ce point, on relèvera que le processus délictueux s'est déroulé le même jour, soit le 8 mai 2012. En effet, aussitôt le montant de 50'000 fr. provenant d'un tiers investisseur arrivé sur le compte de la société, X. \_\_\_\_\_ s'en est approprié 49'000 fr. pour ses besoins privés et non pour ceux de la SA. Aucun élément n'attestant du contraire n'a été apporté au cours de l'instruction. L'affectation illégitime des fonds retirés est par ailleurs corroborée par l'appropriation par l'appelant d'autres actifs de la SA, comme on le verra ci-après (cf. infra consid. 16). La condamnation de l'appelant pour gestion déloyale aggravée doit dès lors être confirmée.

## **E. 16**

S'agissant du cas A.14.4, l'appelant conteste sa condamnation pour abus de confiance. Tout comme pour le cas précédent, il nie avoir été un organe de fait de Z. \_\_\_\_\_ SA. Par ailleurs, il conteste toute intention délictueuse, expliquant avoir effectué les retraits litigieux à la demande de S. \_\_\_\_\_ et avoir utilisé l'argent prélevé en sa présence.

### **E. 16.1**

Commet un abus de confiance au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP, celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées. Sur le plan objectif, cette 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 ; TF 6B\_1443/2021 du 13 février 2023 consid. 1.1.2). Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 ; TF 6B\_1443/2021 précité). 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 au sens de cette disposition le comportement par lequel l'auteur démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF 129 IV 257 précité ; ATF 121 IV 23 consid. 1c ; ATF 119 IV 127 consid. 2 ; TF 6B\_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1). 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 (TF 6B\_1443/2021 précité ; TF 6B\_356/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.3 ; TF 6B\_162/2015 du 18 novembre 2015 consid. 3.1). Du point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime, lequel peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a ; TF 6B\_1443/2021 précité). 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 ne tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé ne s'enrichit illégitimement que s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 133 IV 21 précité consid.

### **E. 16.2**

Il est établi et du reste non contesté que l'appelant a prélevé en plusieurs fois la somme de 6'011 fr. pour la jouer au casino. Comme on l'a vu ci-dessus, c'est en vain qu'il conteste sa qualité d'organe de fait de Z. \_\_\_\_\_ SA ( supra consid. 15.2). Par ailleurs, en se rendant au casino pour y dépenser de l'argent prélevé sur le compte de cette entreprise, il a adopté un comportement qui ne présentait aucun lien avec l'activité commerciale de cette dernière. Il ne pouvait ignorer agir illicitement, comme il le prétend, dès lors qu'il va de soi que l'argent d'une société n'est pas destiné à être joué au casino. C'est donc à juste titre que les premiers juges l'ont condamné pour abus de confiance, l'argent étant confié par la société en sa qualité d'organe de fait.

## **E. 17**

L'appelant conteste sa condamnation pour obtention frauduleuse d'une constatation fausse, en relation avec le cas A.15 de l'acte d'accusation.

### **E. 17.1**

Les principes juridiques relatifs à l'infraction d'obtention frauduleuse d'une constatation fausse au sens de l'art. 253 CP ont été rappelés ci-dessus (cf. supra consid. 4.1.1).

### **E. 17.2**

En l'occurrence, il peut être renvoyé mutatis mutandis à ce qui a été exposé ci-dessus s'agissant de S. \_\_\_\_\_ (cf. supra consid. 11.2), de sorte que X. \_\_\_\_\_ sera libéré du chef d'accusation d'obtention frauduleuse d'une constatation fausse pour le cas A.15 de l'acte d'accusation.

## **E. 18**

L'appelant conclut à une peine pécuniaire clémente, avec sursis. Il relève que depuis 2013, il n'a jamais été condamné pour des infractions relevant du Code pénal de même nature que celles qui lui sont reprochées en l'espèce. S'agissant de la LEI, sa condamnation à 4 mois de peine privative de liberté prononcée en 2021 suffira à le dissuader de revenir en Suisse. Il invoque encore l'écoulement du temps.

### **E. 18.1**

Les principes juridiques relatifs à la fixation de peine (art. 47 CP), au concours (art. 49 CP) et au sursis (art. 42 al. 1 CP) ont été rappelés ci-dessus (cf. supra consid. 10.1.1, 10.1.2 et 14.1.2).

### **E. 18.2**

En l'espèce, la peine doit être fixée à nouveau, en raison de l'abandon du chef d'accusation d'obtention frauduleuse d'une constatation fausse. Avec les premiers juges, il faut constater que la culpabilité de X. \_\_\_\_\_ est lourde. Son casier judiciaire dénombre cinq condamnations prononcées entre mai 2013 et août 2021, notamment pour séjour illégal et emploi d'étranger sans autorisation. Il a par ailleurs récidivé en matière d'infraction à la LEI, puisque les faits du 27 août 2021 (cas D de l'acte d'accusation) sont postérieurs à sa dernière condamnation du 6 août 2021 à une peine privative de liberté et à une peine pécuniaire fermes. A cela s'ajoute qu'il a persisté, aux débats d'appel, à nier toute responsabilité dans les faits les plus graves et à rejeter l'entier de la faute sur S. \_\_\_\_\_. Enfin, les infractions sont en concours. On ne distingue pas d'éléments à décharge, si ce n'est l'écoulement du temps, l'essentiel des faits reprochés ayant été commis avant 2013. Au vu du casier judiciaire de l'appelant, qui démontre sa propension à commettre des

infractions dans divers domaines, ainsi que la récidive spéciale en matière de délit à la LEI, le risque que l'appelant commette de nouvelles infractions est concret, ce d'autant plus qu'il n'a manifesté aucune prise de conscience lors des débats d'appel. Il faut également constater qu'aucune des peines pécuniaires prononcées jusqu'ici, dont certaines fermes, n'a eu le moindre effet dissuasif sur l'intéressé, qui n'a du reste pas hésité à commettre une nouvelle infraction à la LEI deux semaines après sa dernière condamnation. C'est donc une peine privative de liberté qui s'impose pour des motifs de prévention spéciale, étant relevé que, même si les faits relevant du CP ont été commis avant 2013, tel aurait été le genre de peine retenu s'il avait fallu juger ensemble toutes les infractions commises depuis lors. L'infraction la plus grave, soit la gestion déloyale aggravée, sera punie d'une peine privative de liberté de 4 mois. Cette peine sera augmentée par l'effet du concours de 1 mois pour l'abus de confiance et de 1 mois pour l'infraction à la LEI. C'est donc une peine privative de liberté de 6 mois qui sera prononcée. Celle-ci n'est pas complémentaire aux condamnations des 8 mai 2013, 20 février 2014 et 8 juin 2019, lesquelles sont d'un genre différent. Au vu des antécédents de l'appelant, de la récidive en matière de LEI et de son absence de remise en question, seule un pronostic défavorable peut être posé pour l'avenir. La peine sera dès lors ferme. IV. Frais et indemnités d'office

#### **E. 19**

En définitive, les appels de R.\_\_\_\_\_, S.\_\_\_\_\_ et X.\_\_\_\_\_ doivent être partiellement admis et le jugement entrepris modifié, dans le sens des considérants, aux chiffres I, II, X, XII et XIII de son dispositif et complété par l'ajout des chiffres X bis et XII bis. Me Xavier Diserens, défenseur d'office de R.\_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations, dans laquelle il indique une activité nécessaire d'avocat de 13h50. Cette durée est adéquate. Il sera ajouté 2 heures pour tenir compte de la durée des débats d'appel. Au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de défenseur d'office qui doit être allouée pour la procédure d'appel s'élève donc à 3'260 fr. 10, soit des honoraires de 2'850 fr. (15h50 x 180 fr.), auxquels s'ajoutent les débours forfaitaires de 2 %, par 57 fr., une vacation, par 120 fr., et la TVA sur le tout, par 233 fr. 10. Me Raphaël Guisan, défenseur d'office de X.\_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations, dans laquelle indique une activité nécessaire d'avocat de 15h15. Celle-ci est adéquate, mais sera réduite d'une heure, les débats d'appel ayant duré 2 heures au lieu des 3 heures requises. Au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de défenseur d'office qui doit être allouée pour la procédure d'appel s'élève ainsi à 2'947 fr., soit des honoraires de 2'565 fr. (14h15 x 180 fr.), auxquels s'ajoutent les débours forfaitaires de 2 %, par 51 fr. 30, une vacation, par 120 fr., et la TVA sur le tout, par 210 fr. 70. Me Yvan Gisling, défenseur d'office de S.\_\_\_\_\_, a produit une liste d'opérations, mentionnant 22h24 d'activité nécessaire d'avocat. Cette durée peut être admise, si ce n'est qu'elle sera réduite de 6 heures, dès lors que les débats d'appels ont duré 2 heures au lieu des 8 heures indiquées, et de 10 minutes, le courrier du 10 octobre 2023 constituant un travail de secrétariat qu'il n'y a pas lieu de rémunérer. Au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de défenseur d'office qui doit être allouée pour la procédure d'appel s'élève donc à 3'339 fr. 20, soit des honoraires de 2'922 fr. (16h14 x 180 fr.), auxquels s'ajoutent les débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (cf. art. 3bis al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), par 58 fr. 45, une vacation, par 120 fr., et la TVA sur le tout, par 238 fr. 75. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 7'630 fr., comprenant l'émolument de jugement et d'audience, seront mis à la charge des

appelants comme il suit : - à la charge de R. \_\_\_\_\_, qui succombe dans une large mesure, deux cinquièmes de l'émolument d'audience et de jugement, soit 3'052 fr., plus trois quarts de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, soit 2'445 fr., étant précisé que l'examen des griefs qu'il a soulevés constitue la plus grande part du présent jugement ; - à la charge de X. \_\_\_\_\_, qui succombe dans une large mesure, un cinquième de l'émolument d'audience et de jugement, soit 1'526 fr., plus trois quarts de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, soit 2'210 fr. 25 ; - à la charge de S. \_\_\_\_\_, qui succombe dans une large mesure, un cinquième de l'émolument d'audience et de jugement, soit 1'526 fr., plus trois quarts de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, soit 2'504 fr. 40 ; - le solde est laissé à la charge de l'Etat. R. \_\_\_\_\_, X. \_\_\_\_\_ et S. \_\_\_\_\_ seront tenus de rembourser à l'Etat la part de l'indemnité due en faveur de leurs défenseurs d'office dès que leur situation financière respective le permettra.

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