

VD_GERICHTE PE13.008569 vom 28. Mai 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-05-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE13.008569

FR: VD_GERICHTE PE13.008569 du 28 mai 2021

IT: VD_GERICHTE PE13.008569 del 28 maggio 2021

Erwägungen

E. 24

décembre 2010, depuis l'adresse électronique « R. _____@G. _____SA.ch ». Le montant de la commission a été « fixé proportionnellement au revenu locatif » (escompté) du bâtiment « B2 » et intégré dans le plan financier de la construction ; l'accord y relatif a été conclu lors d'une rencontre tenue le 26 octobre 2010 entre S. _____ et R. _____ d'une part, [...] (actionnaire minoritaire et administrateur du [...]) d'autre part, dans les salons du [...]. E. _____ a informé le Contrôle Cantonal des Finances, par courrier du 10 avril 2013, des paiements de 150'000 fr. et de 11'400 fr. à G. _____SA, montants en réalité encaissés par Z. _____Sàrl sur son compte ouvert auprès de [...], les 2 décembre 2010 et 25 janvier 2011. Le CEO d[...] n'a pas été davantage alerté par le destinataire effectif de ces paiements, dans la mesure où il était « toujours parti du principe » que Z. _____Sàrl, D. _____Sàrl et G. _____SA ne faisaient qu'un, et qu'en particulier Z. _____Sàrl était associée aux activités de G. _____SA. Il avait en effet aussi reçu, précédemment, des e-mails de C. _____ utilisant l'adresse C. _____@G. _____SA.ch et ce, lorsque ce dernier lui écrivait au nom de D. _____Sàrl pour des activités touchant au facility management sur le site du G. _____SA. Z. _____Sàrl a reversé, le 20 décembre 2010, la moitié du montant total encaissé, respectivement à encaisser, soit 80'700 fr. (150'000.00 + 11'400.00 / 2) à la société K. _____Sàrl appartenant à S. _____. Dans ce contexte, S. _____ et R. _____ ont ainsi détourné une créance de G. _____SA au profit de leurs propres sociétés Z. _____Sàrl et K. _____Sàrl, s'enrichissant ainsi au détriment de G. _____SA.

3.5 Cas 5 (jugt. ad 2.6) : Frais de représentation

- 49 - G. _____SA a édité, par son conseil d'administration, sous les signatures de S. _____ et H. _____, un Règlement des remboursements de frais ainsi qu'un Règlement complémentaire pour le personnel dirigeant. Tous deux sont entrés en vigueur le 3 septembre 2007, et ont été approuvés par l'Administration cantonale des impôts le 30 novembre 2007. Selon l'art. 4 du second de ces textes, le montant annuel de l'allocation forfaitaire pour frais à verser aux administrateurs en charge de la gestion opérationnelle de la société s'élevait à 6'000 francs. Ce montant était stipulé proportionnel au taux d'occupation. En leurs fonctions respectives, S. _____ et R. _____ étaient occupés à 80%. Ils avaient dès lors droit à une indemnité annuelle forfaitaire, à ce titre, de 4'800 francs (6'000 x 0.8). Nonobstant ce cadre réglementaire, pour les exercices 2011 et 2012, S. _____ et R. _____ se sont fait verser par G. _____SA, à l'insu des autres membres du conseil d'administration, des montants annuels forfaitaires de 10'000 fr., soit au total la somme indue de 10'400 fr. ([10'000 - 4'800] x 2) chacun. Afin de dissimuler ces versements indus, S. _____ et R. _____ ont, dans un premier temps – soit lors de la soumission au conseil d'administration de G. _____SA des budgets pour les exercices en

cause, le

E. 28

octobre 2010 et le 18 novembre 2011 – présenté des montants globaux de 24'000 fr., puis de 20'000 fr. au titre de « frais de représentation ». Or, ces derniers étaient censés correspondre non seulement aux frais forfaitaires, mais aussi à ceux remboursés sur la base de justificatifs, de sorte que les autres membres conseil d'administration ne pouvaient procéder de manière anticipée à la distinction. S._____ et R._____ ont ensuite fait répartir le montant annuel indu de 10'000 fr. sous deux comptes distincts : « honoraires CA » (en sus du poste « Jetons présence ») et « frais représentation & réception ». S._____ et R._____ ont ainsi perçu illicitement des remboursements de frais indus, s'enrichissant au détriment de

- 50 - G._____SA. En cours de procédure et en exécution d'une convention des 4, 10 et 15 octobre 2013, ils ont remboursé à G._____SA, par compensation, les montants reçus en trop. En droit : 1. 1.1 Interjetés dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) par trois prévenus ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), les appels de R._____, S._____ et H._____ sont recevables. Il en va de même de l'appel du Ministère public (art. 381 al. 1 CPP). 1.2 Le défenseur d'office peut recourir devant l'autorité de recours (cf. art. 20 CPP) contre la décision du tribunal de première instance fixant son indemnité (art. 135 al. 3 let. a CPP ; ATF 139 IV 199 consid. 5.2, JdT 2014 IV 79). Lorsqu'une partie dépose un appel et que la juridiction d'appel entre en matière, l'intégralité des griefs concernant l'indemnité d'office doit être traitée dans le cadre de l'appel (ATF 140 IV 213 consid. 1.4 et 1.7 ; ATF 139 IV 199 consid. 5.6, JdT 2014 IV 79). Ainsi, déposé en temps utile (art. 396 al. 1 CPP), le recours de Me Alexandre Curchod contre son indemnité d'office est recevable. 2. La juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP). Selon l'art. 398 al. 3 CPP, l'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et/ou inopportunité (let. c).

- 51 - 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_1422/2017 du 5 juin 2018 consid. 3.1 et les arrêts cités). 3. Le Ministère public, invoquant une violation du droit et une constatation incomplète ou erronée des faits, conteste l'analyse du tribunal correctionnel conduisant à dénier aux trois prévenus la qualité de fonctionnaires au sens de l'art. 110 al. 3 CP (Code pénal du 21 décembre 1937 ; RS 311.0). Le Ministère public soutient que S._____ et R._____, en leur qualité de représentants de [...], ainsi que H._____, en sa qualité de délégué de la [...], revêtaient la qualité de fonctionnaires, dans la mesure où le critère déterminant serait l'accomplissement d'une tâche public, qui aurait été évidente dès la création de G._____SA. Le procureur se réfère notamment à la synthèse de l'Exposé des motifs et projet de décret du [...] (EMPD), rappelant l'objectif étatique présenté en automne 2003 par le [...], ainsi qu'aux décisions publiques successive des autorités dans le but de servir une politique de développement économique. Il relève que l'actionnariat de G._____SA était

exclusivement en mains publiques, que son conseil d'administration était constitué d'une délégation de représentants d'entités publiques, que son unique actif initial était constitué de terrains publics, qu'un prêt lui avait été consenti par l'Etat et non par des banques, qu'une convention régissant la mission confiée par l'Etat à la société (notamment la promotion exogène du canton) avait été signée le 27 juin 2007, que la comptabilité de l'Etat était autorisée à ouvrir des crédits d'engagement pour financer le soutien à la mise en œuvre de ce pôle de développement, que des « lettres de missions » avaient été

- 52 - adressées aux prévenus qui les avaient acceptées, qu'un service de tutelle (SELT) avait été désigné par l'Etat, que les statuts de la société interdisaient tout but lucratif et que le statut d'utilité publique était reconnu à G._____SA par l'ACI, la société bénéficiant d'exonérations d'impôts. Ainsi, selon le Ministère public, il serait évident que G._____SA exerçait une tâche d'utilité publique dès sa création, l'idée initiale d'une gestion financière autonome et personnalisée ayant eu pour seul but de sortir le site et ses immeubles de la comptabilité générale de l'Etat, pour permettre l'apport de fonds privés. Les prévenus auraient donc, selon le procureur, dû être condamnés pour gestion déloyale des intérêts publics au sens de l'art. 314 CP, respectivement pour abus de confiance qualifié. 3.1 3.1.1 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, par exemple (Kistler Vianin, in : Jeanneret et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse [ci-après : CR CPP], 2e éd., Bâle 2019, n. 19 ad art. 398 CPP et les références citées). L'art. 10 CPP dispose que toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3).

- 53 - S'agissant de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, in : CR CPP, op. cit., n. 34 ad art. 10 CPP). La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 38 consid. 2a). En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (ATF 127 I 38 précité ; TF 6B_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, elle signifie que 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 quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement

abstraites et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective. Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence

- 54 - (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 et les références citées ; ATF 144 IV 345 précité consid. 2.2.3.3 ; ATF 143 IV 500 précité). 3.1.2 L'un des éléments constitutifs des infractions de gestions déloyales des intérêts publics (art. 314 CP – cf. infra ch. 4.1.1) et d'abus de confiance qualifié (art. 138 ch. 2 CP – cf. infra ch. 4.1.2) est d'avoir agi en qualité de fonctionnaire. Conformément à l'interprétation classique de l'art. 110 al. 3 CP, le critère déterminant pour revêtir la qualité de fonctionnaire réside dans la nature officielle de la fonction confiée, à savoir l'accomplissement de tâches de droit public incombant au service public (ATF 141 IV 329, JdT 2016 IV 145 ; ATF 135 IV 198 consid. 3.3, JdT 2011 IV 51). Les fonctionnaires sont subordonnés à une autorité et ils exécutent les décisions de cette dernière, de même que les tâches qu'elle leur confie. Un fonctionnaire se distingue par conséquent du membre d'une autorité par le fait qu'il est subordonné à une autorité dans la prise des décisions (Calderari, in : Macaluso/Moreillon/Queloz [éd.], Commentaire romand, Code pénal II, Bâle 2017, n. 8 ad art. 314 CP). Le membre d'une autorité exerce, individuellement ou collectivement (soit dans un organe collégial ; cf. Corboz, Les infractions en droit suisse, Volume II, 3e éd., Berne 2010, n. 5 ad art. 314 CP), un des trois pouvoirs de l'Etat. Une parcelle de pouvoir suffit pour autant que l'intéressé ne soit pas subordonné à une autorité pour prendre les décisions. La notion peut viser les membres d'organes suprêmes d'entités administratives décentralisées, d'autres entités publiques ou parapubliques, ainsi que d'entités privées délégataires de tâches publiques (Calderari, op. cit., n. 9 ad art. 314 CP ; Verniory, in : Moreillon et al. [éd.], Commentaire romand, Code pénal I, 2e éd., Bâle 2021, n. 5 ad art. 110 al. 3 CP). La notion pénale de fonctionnaire est autonome, en ce sens qu'elle ne se recoupe pas nécessairement avec celle que l'on peut retrouver en droit public. Ce dernier, qui constitue le terreau naturel de la

- 55 - notion, la connaît dans plusieurs contextes, notamment en droit de la responsabilité de l'Etat et en droit de la fonction publique. Dans ce dernier cadre, il faut relever que, dans le prolongement du *New Public Management*, tant la Confédération que de nombreux cantons ont abandonné dans leur droit de la fonction publique la notion de fonctionnaire, et ne parlent plus que de membres du personnel ou d'employés. Dans les cantons qui les connaissent encore, les fonctionnaires ne constituent souvent que l'une des catégories de personnes travaillant pour l'Etat ; généralement, il s'agit des membres du personnel dont le statut est le plus stable, et qui sont nommés à leur fonction par l'exécutif cantonal. Contrairement à ce que suggère la note marginale, l'art. 110 al. 3 CP, qui reprend avec une très légère modification rédactionnelle l'ancien texte (art. 110 aCP), précise certains éléments de la notion de fonctionnaire mais ne la définit pas à proprement parler. C'est donc la jurisprudence qui a principalement façonné la définition du fonctionnaire en droit pénal. Celle-ci s'est basée pendant longtemps exclusivement sur des critères matériels. Toutefois, depuis 2009, elle indique que la notion pénale de fonctionnaire au sens de l'art. 110 al. 3 CP comprend aussi bien les fonctionnaires d'un point de vue institutionnel que fonctionnel. Les premiers sont des personnes qui sont fonctionnaires au sens du droit public ou employés de l'Etat, ce qui revient à utiliser un critère formel (et rogne donc l'autonomie

de la notion). Les seconds sont les personnes qui n'appartiennent pas à la première catégorie mais qui sont chargées d'exécuter une tâche publique, ce qui constitue un critère matériel. La catégorie de personnel du secteur public ou parapublic à laquelle l'intéressé appartient, de même que la nature juridique des rapports qui le lie à la collectivité sont alors sans pertinence. En outre, et comme le précise expressément le texte légal, l'exécution de tâches publiques visées par la définition peut s'effectuer à titre provisoire ou temporaire. Il importe également peu que la personne soit rémunérée pour assumer ses tâches, un office ou un mandat exercé à titre gracieux n'étant pas incompatible avec la qualité de fonctionnaire. En outre, il n'est pas nécessaire que l'exécution des tâches en cause implique l'exercice de la puissance publique. Le second critère matériel est celui de la subordination. Ce critère apparaît directement lié à la présence - dans

- 56 - plusieurs dispositions spéciales, telles que les art. 312 et 320 CP, mais non au sein de l'art. 110 CP - de la notion de membres d'une autorité. La jurisprudence a dès lors cherché à distinguer cette dernière notion de celle de fonctionnaire, bien que la portée de cette différenciation ne revête qu'une importance marginale, et que le droit public n'apporte ici guère de secours, puisqu'il n'existe pas de définition univoque et générale de ce qu'est une autorité publique. Sont néanmoins considérés, en droit pénal, comme membres d'une autorité à tout le moins, les membres des trois pouvoirs (membres de l'exécutif fédéral ou d'un exécutif cantonal ou communal, députés et juges fédéraux ou cantonaux), auxquels peuvent venir s'ajouter les membres des organes suprêmes des entités de l'administration décentralisée (par exemple conseil d'administration d'un établissement public autonome ou rectorat d'une université), voire, de cas en cas, d'autres entités publiques (par exemple des commissions dites extraparlimentaires ou officielles) ou parapubliques, ou d'entités privées délégataires de tâches publiques. Le fonctionnaire au sens de l'art. 110 al. 3 CP est dès lors normalement subordonné à une autorité. Dans la pratique, la délimitation entre fonctionnaires, membres d'une autorité et personnes ne relevant d'aucune de ces deux catégories peut s'avérer fort délicate, notamment dans certains contextes - de plus en plus courants - de décentralisation fonctionnelle de l'administration ou de privatisation des tâches publiques. La qualification de fonctionnaire s'applique en revanche sans difficulté à presque toutes les personnes liées par des rapports de service à une administration centrale, quel que soit le pouvoir auquel elles se rattachent. La casuistique du Tribunal fédéral illustre assez clairement ces difficultés de délimitation. Ont ainsi été considérés comme des fonctionnaires un médecin chargé par l'autorité d'accompagner un détenu en vue de refoulement, un juge d'instruction fédéral extraordinaire, un tuteur professionnel, un directeur de laboratoire, un gestionnaire de portefeuille immobilier de la SUVA, le chef du département de gestion du patrimoine de la caisse zurichoise d'assurance du personnel de l'Etat, un collaborateur externe d'un office fédéral (chef de projet pouvant attribuer à des tiers des mandats publics), les enseignants de l'école publique, les membres de la police ferroviaire ou encore les employés d'entreprise d'électricité détenues par l'Etat (même sous la

- 57 - forme d'une société anonyme de droit privé) qui s'occupent de la construction et la transformation des installations pour la production d'énergie électrique ; mais non le chef de l'Etat-Major général de l'armée, un tuteur privé, un défenseur pénal, un employé de banque cantonale ou encore un juré fédéral (Verniory, op. cit., nn. 2 à 7 ad art. 110 al. 3 CP). 3.1.3 L'art. 58 al. 1 Cst-VD (Constitution du Canton de Vaud du 14 avril 2003 ; BLV 101.01) prévoit que, dans le respect du principe de la liberté économique, l'Etat crée les

conditions-cadres favorisant l'emploi, la diversité des activités et l'équilibre entre les régions. Il encourage l'innovation technologique, ainsi que la création et la reconversion d'entreprises (al. 2). L'art. 4 al. 1 let. c LADE (loi sur le développement économique du 12 juin 2007 ; BLV 900.05) prévoit que l'Etat prend des mesures visant à encourager l'innovation ou la diversification de l'économie privée. Cette loi règlemente de façon détaillée l'octroi d'aides étatiques, sous la forme de prêts ou de subventions, en matière de promotion économique du canton, notamment de valorisation des potentiels économiques et territoriaux du canton et des régions, et de projets régionaux. L'art. 13 al. 1 LADE précise notamment que l'autorité d'octroi peut accorder, par décision ou convention, une aide à fonds perdu aux organismes de promotion reconnus pour financer leur budget de fonctionnement. L'art. 24 al. 1 LADE dispose que des subventions pour l'achat, la réalisation, la rénovation et la transformation d'infrastructures, à l'exclusion de l'entretien courant, peuvent être accordées sous la forme de prêts avec ou sans intérêts (ch. 1) ou de cautionnements de prêts des tiers (ch. 2). Exceptionnellement, compte tenu des possibilités financières du bénéficiaire et de l'importance du projet pour le développement économique, des aides à fonds perdu pourront être octroyées, à raison de 35 pour cent au plus du coût engendré par l'accomplissement économe et efficace du projet (al. 2). 3.2

- 58 - 3.2.1 En l'espèce, les premiers juges ont examiné le but poursuivi par la société G. _____ SA tel qu'il figure à l'art. 2 de ses statuts ainsi que les missions assignées par [...] au chapitre 3 de la convention qui lie le canton à cette société (chapitre 3 de la convention des 27 juin et 3 juillet 2007, P. 22/1) pour considérer qu'il ne s'agissait pas de tâches de droit public incombant aux services publics, ni d'une fonction officielle, les activités accomplies par les trois appelants ne correspondant dès lors pas à celles d'un fonctionnaire. Le Tribunal correctionnel a ensuite considéré que les lettres de mission passées entre [...] d'une part et S. _____ et R. _____ d'autre part, rédigées en termes généraux, n'avaient pas créé un réel lien de subordination, même si ces derniers représentaient le canton au sein du conseil d'administration de G. _____ SA. Quant à H. _____, l'autorité de première instance a constaté que celui-ci contestait avoir reçu la lettre de mission établie à son égard par la [...], que le document en question était également rédigé en termes généraux et qu'il n'avait pas été signé, pour considérer que cette lettre n'avait pas non plus créé de lien de subordination vis-à-vis de cet appelant. Par ailleurs, les premiers juges ont retenu que les différents contrats de droit privé passés entre les trois appelants et la société n'apportaient pas d'élément permettant de considérer qu'ils exécutaient des tâches publiques. Au surplus, le fait que G. _____ SA soit entièrement détenue par des collectivités publiques ne permettait pas de considérer que cette société exerçait des tâches de droit public incombant aux services publics, les motifs ayant conduit à la création d'une société anonyme plaidant en faveur d'une activité à caractère privé. 3.2.2 Ces considérations ne sauraient être suivies. Il est incontestable que G. _____ SA est une société anonyme à but d'utilité publique créée par [...], la Ville [...] et la Commune [...]. Sa création résulte de la volonté du [...], formulée dans un exposé des motifs et projet de décret (EMPD), puis promulgué par Décret du [...] le [...]. Il résulte de l'en-tête même du chapitre 3 de l'EMPD que la solution retenue est la création d'une société anonyme « reconnue d'utilité publique », l'idée étant de soulager l'Etat d'une lourde tâche pour laquelle il ne disposait pas des ressources humaines et financières suffisantes. Il est certes également

- 59 - question de flexibilité opérationnelle et financière (apport de fonds privés), mais il est toutefois rappelé que le but est d'aménager, équiper, gérer, valoriser et promouvoir « dans

un but d'intérêt public » les terrains en question. On lit encore, toujours au chapitre 3 de cet EMPD : « Dans le présent cas, la reconnaissance du statut d'utilité publique de la société anonyme a été délivrée par l'administration cantonale des impôts, prononçant ainsi son exonération fiscale sur les impôts, sur le bénéfice net, sur le capital, l'impôt fédéral direct et les droits de mutations sur le transfert immobilier » ou encore que les missions de G._____SA sont notamment « la promotion du site en liaison avec le Conseil pour le développement économique du Canton de Vaud » et « l'appui pour les implantations d'entreprises en liaison avec la promotion économique cantonale et régionale ». On comprend ainsi des objectifs ayant présidé à la création de la société G._____SA qu'il s'agissait de concrétiser un but d'intérêt public lié au développement économique du canton de [...] (cf. art. 58 Cst- VD, 4, 13 et 24 LADE notamment). La société a été dotée d'un capital action de 4'000'000 fr. dont les actions ont été réparties à raison de 97,5 % en faveur de [...], de 1,25 % en faveur de la Ville [...] et de 1,25 % en faveur de la Commune [...], les actionnaires étant dès lors exclusivement constitués des collectivités publiques concernées. La société a été capitalisée par le biais d'un apport en nature de [...] constitué d'un terrain à bâtir de 83'128 m2 évalué à 13'600'000 fr. par la [...]. La société a donc été capitalisée uniquement au moyen d'un patrimoine détenu par une collectivité publique. Les administrateurs de la société ont tous été désignés par les trois collectivités publiques engagées conjointement dans la mise en œuvre de ce qu'il convient de considérer comme une politique publique de développement économique. La convention signée les 27 juin et 3 juillet 2007 entre [...] et G._____SA reprend expressément dans son préambule les enjeux publics qui ont justifié la création de cette société pour définir les missions qui lui sont confiées, relevant notamment le caractère « ultra-stratégique » du site confié à fin d'aménagement et de valorisation « dans le cadre de la mise en œuvre de la politique des pôles de développement économique ». Les statuts de G._____SA

- 60 - mentionnent précisément qu'il s'agit d'une société anonyme d'intérêt public sans but lucratif, avec délégation de représentants de [...] et de la Commune [...] au sein de son conseil d'administration (art. 1 des statuts ; P. 22/4.4, p. 1). Il est vrai que les collectivités publiques concernées ont choisi de mettre en place une structure de droit privé pour dégager [...] des tâches d'aménagement et de gestion pour lesquelles ce dernier estimait ne pas disposer de ressources humaines suffisantes, et que sous cet angle, la situation de G._____SA présente une apparence d'indépendance. Cependant, le fait que G._____SA soit une société de droit privé (pour rappel, sans but lucratif) ne saurait occulter le but qu'elle poursuit, à savoir l'accomplissement d'une mission d'intérêt public au moyen de biens publics (terrain, prêt sans intérêt, budget annuel de fonctionnement alloué par le canton), à savoir le développement d'un pôle économique stratégique pour le [...], ce qui se déduit sans interprétation divergente possible du texte clair de l'EMPD. Ainsi et contrairement à ce qui a été retenu par les premiers juges, il y a lieu de considérer que les trois appelants, nommés administrateurs de la société d'utilité publique G._____SA par des collectivités publiques en tant que leurs représentants, étaient chargés d'exécuter des missions d'intérêt public, respectivement une tâche publique. Le premier critère posé par la jurisprudence pour retenir la qualité de fonctionnaire au sens de l'art. 110 al. 3 CP est donc rempli, étant rappelé que la catégorie de personnel du secteur public ou parapublic à laquelle l'intéressé appartient, de même que la nature juridique des rapports qui le lient à la collectivité, sont sans pertinence (TF 6B_972/2017 du 26 février 2018, consid. 2.3.1). 3.2.3 Quant au second critère matériel de la subordination, il faut rappeler encore une fois que les trois appelants ont été nommés administrateur de la société d'intérêt public G._____SA

par les collectivités publiques auxquelles ils devaient par conséquent rendre compte. Or, les statuts de la société prévoient à l'art. 18 al. 3 que le « conseil d'administration est composé de : membres représentant [...], dont un de ces membres est désigné en accord avec la Commune [...] ; 1

- 61 - membre représentant la Commune de [...] » (P. 22/4.4, p. 6). Il s'ensuit que seules les collectivités publiques, actionnaires de la société, pouvaient être membres du conseil d'administration, les personnes physiques le composant ne faisant que les représenter au sein de cet organe. C'est du reste la concrétisation de ce qui était prévu à l'art. 17 de l'EMPD : « Le Conseil d'administration de la société se compose du président, du vice-président et de trois membres : ils doivent être actionnaires » (P. 82/1). On ne saurait donc considérer que les trois appelants disposaient d'une quelconque liberté vis-à-vis des collectivités publiques engagées au sein de G._____SA qu'ils ne faisaient que représenter au sein du conseil d'administration. Force est donc de constater qu'il existait un lien de subordination direct. Le fait que les trois appelants aient été également engagés comme mandataires ou employés auprès de G._____SA n'affaiblit en rien ce lien de subordination. Le second critère est dès lors à l'évidence également rempli pour les trois appelants, qui assumaient la fonction d'administrateur au sein du conseil d'administration de la société durant toute la période litigieuse. Les « lettres de mission » établies à l'égard des appelants confortent cette appréciation. Il en va de même des éléments invoqués par le Ministère public, savoir notamment l'unique actif cédé, constitué de terrains appartenant à une collectivité publique, le service de tutelle de l'Etat assuré par le SELT et l'exonération d'impôts. Du reste, l'existence de ce lien de subordination, vis-à-vis du budget de G._____SA, ressort également clairement des déclarations de R._____ lui-même : « Je tiens encore à vous donner quelques indications concernant la manière dont le budget de G._____SA était élaboré, puis validé. C'est le comité exécutif de G._____SA composé de S._____, H._____ et moi qui préparait le budget. Ce budget était ensuite soumis à tous les membres du conseil d'administration qui avaient tout loisir de poser des questions et/ou de proposer des modifications. Le budget était ensuite soumis au SECO qui l'examinait attentivement. Je me rappelle que nous devions régulièrement répondre à des questions du SECO. Après avoir passé au SECO, le budget était transmis à l'Administration cantonale des finances qui exerçait elle aussi un contrôle et posait aussi des questions. Après avoir obtenu l'aval de l'Administration cantonale des

- 62 - finances, le budget était soumis à l'assemblée générale de [...] pour validation définitive. Tout ceci pour vous dire que le budget de G._____SA faisait l'objet de vérifications importantes. J'ajoute encore que les comptes de G._____SA étaient révisés et suivaient le même processus de contrôle (SECO et Administration cantonale des finances) » (PV aud. 10, ll. 80 à 93). 3.2.4 S'agissant enfin de H._____, celui-ci n'est pas crédible lorsqu'il soutient qu'il n'aurait pas eu connaissance de la lettre de mission datée du 27 mai 2009 que lui avait adressé la Ville de [...]. Il a en effet fait des déclarations divergentes sur ce point, admettant lors de sa première audition en 2013 être devenu administrateur de G._____SA en sa qualité de représentant de la Ville de [...] – ce qui en soi est suffisant pour le considérer comme étant intervenu en qualité de fonctionnaire au vu des considérations qui précèdent, notamment quant au contenu de l'EMPD et des statuts de la société – et, de surcroît, avoir signé un document contractuel avec celle-ci (PV aud. 1, l. 70 ss). 3.3 Il y a ainsi lieu de retenir que les trois appelants étaient des fonctionnaires au sens du droit pénal (art. 110 al. 3 CP). 4. Le Ministère public considère que, dans la mesure

où les trois appelants doivent être considérés comme des fonctionnaires, ceux-ci doivent être condamnés pour gestion déloyale des intérêts publics au sens de l'art. 314 CP, et non pour gestion déloyale aggravée, respectivement pour abus de confiance qualifié et non abus de confiance simple. Il convient d'examiner successivement les cas reprochés aux prévenus.

4.1 4.1.1

- 63 - 4.1.1.1 En vertu de l'art. 314 CP, les membres d'une autorité et les fonctionnaires qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, auront lésé dans un acte juridique les intérêts publics qu'ils avaient mission de défendre seront punis d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. En cas de peine privative de liberté, une peine pécuniaire est également prononcée. Les éléments constitutifs objectifs consistent donc dans la qualité de fonctionnaire ou de membre d'une autorité de l'auteur, un comportement typique se traduisant par un acte juridique violant un devoir de défendre les intérêts publics, un résultat sous la forme d'une lésion d'un intérêt public et un lien de causalité (Dupuis et al. [éd.], Petit Commentaire, Code pénal, 2e éd., Bâle 2017, n. 6 ad art. 314 CP). La gestion déloyale des intérêts publics fait partie des infractions contre les devoirs de fonction et les devoirs professionnels. Cette disposition vise non seulement à assurer la confiance des citoyens en la bonne administration des intérêts publics mais aussi à protéger le patrimoine de l'Etat (Dupuis et al., Petit commentaire, Code pénal, 2e éd., Bâle 2017, n. 3 ad art. 314 CP). Pour que cette infraction puisse être retenue, il faut que les intérêts publics, qui peuvent être financiers ou moraux (ATF 117 IV 286 consid. 4c, JdT 1994 IV 44 ; ATF 114 IV 133 consid. 1b, JdT 1990 IV 20), soient lésés par un acte juridique ou par les effets de celui-ci (ATF 109 IV 168 consid. 1, JdT 1984 IV 143 ; ATF 101 IV 411 consid. 2). La mission de défendre les intérêts publics peut être violée lorsque le comportement en cause amène les citoyens à douter de l'objectivité et de l'indépendance de l'autorité (ATF 117 IV 286 consid. 4b ; ATF 114 IV 133 consid. 1). Sur le plan subjectif, l'infraction nécessite une intention – le dol éventuel étant suffisant – et le dessein particulier de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite (Dupuis et al., op. cit., n. 33 s. ad art. 314 CP).

- 64 - 4.1.1.2 L'auteur doit léser les intérêts publics par un acte juridique ou par les conséquences juridiques de celui-ci (ATF 109 IV 168 consid. 1 ; ATF 101 IV 407 consid. 2). L'acte juridique au sens de l'art. 314 CP est un acte de gestion, comme l'indique le titre marginal de l'infraction. La disposition ne vise pas les actes d'exercice de la puissance publique, soit les actes de disposition soumis au droit public. La notion d'acte juridique comprend uniquement les actes de droit privé. Un acte juridique est ainsi conclu lorsque le fonctionnaire ou le membre d'une autorité agit comme représentant de la collectivité publique dans un acte de droit privé, en particulier dans un contrat de droit privé (vente, bail, travail ou prêt par exemple). La doctrine considère que sont des actes au sens de l'art. 314 CP l'acquisition de biens immobiliers, la commande de fournitures, l'octroi d'une concession, l'engagement d'un fonctionnaire, l'achat d'actions au nom et pour le compte de la commune et l'adjudication de travaux publics (Calderari, op. cit., nn. 13, 14 et 19 ad art. 314 CP et les réf. citées). L'infraction est réalisée lorsque le membre d'une autorité ou le fonctionnaire lèse dans un acte juridique les intérêts publics qu'il a pour mission de défendre. La notion d'acte juridique est interprétée largement par le Tribunal fédéral. Par acte juridique, on entend les contrats de droit privé que l'auteur, en tant que représentant de la collectivité publique, passe avec des tiers. Elle inclut également les cas où l'auteur prétend agir en cette qualité, alors qu'en réalité il passe l'acte pour son propre compte (ATF

91 IV 71, consid. 1, JdT 1965 IV 108 ; Dupuis et al., op. cit., nn. 16 à 18 ad art. 314 CP). Le devoir de défense des intérêts publics n'a pas besoin d'être expressément prévu et peut résulter de la tâche confiée. Il faut se demander si l'auteur avait cette mission lors de l'élaboration ou de la passation de l'acte juridique. La mission de défendre les intérêts publics conférant une position de garant, le comportement en cause peut aussi bien s'envisager sous l'angle d'une action que d'une omission, consistant par exemple à ne pas empêcher l'adoption de l'acte (Dupuis et al., op. cit., n. 26 ad art. 314 CP). L'auteur doit agir dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite (TF 6B_921/2008 du 21 août 2009 consid. 5.6). Comme pour le dommage, l'avantage recherché peut être

- 65 - idéal ou matériel et résulter de l'acte juridique lui-même ou de ses conséquences. Le critère déterminant est la lésion causée aux intérêts publics en cause (ATF 113 Ib 175 consid. 7b). Il est ainsi possible que l'avantage consiste simplement à éviter un risque. L'avantage est donc illicite dès que l'auteur n'y a pas droit. En outre, le caractère illicite peut découler du but ou des moyens utilisés par l'auteur pour obtenir l'avantage (Calderari, op. cit., n. 40 ad art. 314 CP et les réf. citées). 4.1.1.3 L'art. 314 CP est une *lex specialis* par rapport à la gestion déloyale de l'art. 158 CP (Corboz, op. cit., n. 43 ad art. 314 CP et les arrêts cités). Dans la mesure où les prévenus doivent être considérés comme des fonctionnaires dans le cadre de la présente cause, il est renoncé à énoncer les principes juridiques relatifs à l'infraction de gestion déloyale (art. 158 CP). 4.1.2 L'art. 138 CP sanctionne l'abus de confiance. Le chiffre 1 alinéa 1 de cette disposition vise celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés. Le chiffre 2 de cette disposition punit 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. La gestion déloyale au préjudice des proches ou des familiers n'est poursuivie que sur plainte (ch. 3). 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 à 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

- 66 - consid. 6.2). 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). L'al. 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 consid. 2.2.1 ; ATF 121 IV 23 consid. 1c). 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_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1). 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 123 IV 155 consid. 1a ; ATF 121 IV 249 consid. 3a et les arrêts cités). 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 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 consid. 6.1.2 ; ATF 118 IV 27 consid. 3a). 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 (ATF 118 IV 32 consid. 3a) ou encore s'il était en droit de compenser (ATF 105 IV 29 consid. 3a ; TF 66_1265/2017 du 26 mars 2018 consid. 4.1 ; TF 66_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1). Cette dernière hypothèse implique que l'auteur ait une créance d'un montant au moins égal à la valeur qu'il s'est appropriée ou à la valeur patrimoniale qu'il a utilisée et qu'il a vraiment agi en vue de se

- 67 - payer. L'absence ou le retard d'une déclaration de compensation, bien qu'ils puissent constituer un indice important de l'absence d'une véritable volonté de compenser, ne sont en revanche pas déterminants (ATF 105 IV

E. 29

consid. 3a). 4.2 Contrats de prestations entre D. _____ Sàrl et B. _____ (cf. cas 1 supra) 4.2.1 Il est reproché aux trois prévenus d'avoir développé au travers de leur société D. _____ Sàrl des activités sur le site de G. _____ SA et d'en avoir retiré un enrichissement personnel au détriment de cette dernière société dont ils avaient la responsabilité de conduite. En l'occurrence, deux contrats de prestations ont été passés entre D. _____ Sàrl et B. _____. Le premier, daté du 17 décembre 2009, concernait le bâtiments B3 et portait sur un montant forfaitaire de 300'000 fr. hors taxes. Le second, daté du 8 octobre 2010, concernait le bâtiment B2 et portait sur un montant forfaitaire de 200'000 fr. hors taxes. Pour les motifs indiqués dans le jugement entrepris, il y a lieu de retenir que les prestations effectuées par D. _____ Sàrl pour B. _____ auraient dû l'être au nom de G. _____ SA (jugt, pp. 86 à 89 – art. 82 al. 4 CPP). En effet, les prestations prétendument réalisées – mais en tout cas facturées – par D. _____ Sàrl dans le cadre de ces contrats entraient dans les attributions de G. _____ SA au regard de ses statuts et de la convention des 27 juin et 3 juillet 2007, quoi qu'en disent les appelants. R. _____ l'a du reste admis en cours d'instruction : « J'admets donc que le but social de G. _____ SA permettait de remplir une fonction de facility management, du moins pour un immeuble et pour du nettoyage. Je rappelle que G. _____ SA ne pouvait pas être propriétaire d'un immeuble et qu'il incombe au propriétaire de choisir son facility manager » (PV aud. 11, ll. 85 ss). Ces prestations ont en réalité été effectuées par les appelants dans le cadre de leurs activités au sein de G. _____ SA ainsi que par l'employé de cette société, C. _____, jusqu'à ce que ce dernier quitte cette société pour travailler pour le [...] lors de la vente de D. _____ Sàrl. L'engagement de C. _____ par G. _____ SA

- 68 - dont il a notamment été admis par R. _____ qu'il travaillait à 50% pour G. _____ SA et à 50% pour D. _____ Sàrl (devenue W. _____) durant toute l'année 2011 (PV aud. 10, ll. 280 ss) et dont il est établi qu'il représentait pratiquement systématiquement D. _____ Sàrl lors des séances de chantier avec B. _____ – démontre que les activités en question pouvaient parfaitement être réalisées par

G._____SA et que rien ne justifiait objectivement de les externaliser. D._____Sàrl n'était ainsi qu'une société de facturation, permettant la création d'une valeur patrimoniale monnayable par la suite, au moment de la vente de D._____Sàrl et de la cession d'un droit d'exclusivité en faveur du [...]. Contrairement à ce que soutiennent les appelants, le fait que l'EMPD précise que la construction de bâtiments sur le site doit passer par des institutions étrangères n'y change rien, l'activité prétendument développée par D._____Sàrl ne correspondant pas à une activité de construction, cette activité ayant été déployée par B._____. En revanche, on ne saurait suivre le raisonnement des premiers juges en ce qui concerne la qualification juridique d'abus de confiance. Les montants versés par B._____ dans le cadre de l'exécution des deux contrats précités ne correspondent pas à une valeur patrimoniale qui aurait été confiée aux appelants par G._____SA, mais résultent des prestations effectives fournies par les appelants et l'employé de G._____SA, C._____, au travers de cette société, et dont ils ont obtenu paiement par B._____ en faveur de leur société D._____Sàrl. L'argent n'a ainsi pas transité sur les comptes bancaires de G._____SA. Il s'agit dès lors de gestion déloyale des intérêts publics au sens de l'art. 314 CP, par l'établissement de contrats ayant dû être passés par G._____SA et non par D._____Sàrl, et non d'abus de confiance. Certes, les appelants et C._____ ont utilisé les infrastructures de G._____SA (ordinateurs, téléphones et temps de travail rémunéré par cette société), mais il ne s'agit pas de valeurs patrimoniales confiées. Les appelants affirment que C._____ a été rémunéré à hauteur de 10'000 fr. pour les activités prétendument réalisées pour le compte de D._____Sàrl, mais cette rémunération, qui comprendrait 5'000 fr. de frais de représentation et 5'000 fr. d'honoraires, et qui ne correspond à rien de clairement

- 69 - identifiable, ne reflète à l'évidence absolument pas l'ampleur des tâches qui sont censées avoir été exécutées par cet employé au nom de cette société (cf. cas 2 supra et consid. 4.3 infra), dont il a déjà été rappelé qu'il participait aux séances de chantier en sa qualité de représentant. Il s'ensuit que S._____, R._____ et H._____ doivent être condamnés pour gestion déloyale des intérêts publics en raison des faits décrits sous cas 1 supra. 4.2.2 L'appelant H._____ conteste la qualification d'abus de confiance qui, selon lui, ne pourrait porter sur des valeurs hypothétiques puisque celles-ci ne seraient jamais entrées dans le patrimoine de G._____SA. Il soutient également que le but statutaire de G._____SA ne permettait pas à cette société de réaliser les prestations en cause. Il fait valoir qu'aucune facture n'a été adressée par G._____SA et qu'aucun indice n'attesterait des activités développées par cette société dans le domaine concerné. Enfin, il fait valoir que sa mission au sein de G._____SA ne consistait pas à dispenser ce type de conseil et qu'il n'en résulterait aucun dommage pour la société. L'argumentation de H._____ est sans pertinence en ce qui concerne l'infraction d'abus de confiance, dans la mesure où, comme on vient de le voir, les faits du cas 1 doivent être qualifiés juridiquement de gestion déloyale des intérêts publics. Pour le surplus, comme on vient également de le voir, les missions conférées à G._____SA pouvaient parfaitement comprendre les activités litigieuses de facility management, et l'engagement des trois prévenus au sein du conseil d'administration de G._____SA devait précisément permettre d'assurer ce type de compétence en son sein. Si cette société n'a pas facturé les prestations exécutées par ses administrateurs et l'employé C._____, c'est en raison des agissements qui sont reprochés aux trois appelants concernés et qui consistaient à exclure G._____SA des deux contrats en question, tout en réalisant l'ensemble des tâches au sein de sa structure. Quant au dommage, il

- 70 - réside dans le fait d'avoir accompli l'ensemble des activités concernées par les deux contrats de prestations au travers de G. _____ SA, tout en la privant de la contre-prestation financière correspondante. Par ailleurs, l'argumentation développée par H. _____ sur le fait que ce type d'activité peut être délégué à des tiers tombe à faux puisqu'il n'en a rien été en l'occurrence, les tâches ayant justement été exécutées par les trois appelants ainsi que par l'employé de la société, C. _____. Enfin, H. _____ doit répondre solidairement de l'ensemble du dommage résultant des deux contrats de prestations soustraits à G. _____ SA, dès lors que celui-ci était à la fois administrateur de G. _____ SA et de D. _____ Sàrl, et par conséquent au courant – contrairement aux autres membres du conseil d'administration – de l'activité consistant à détourner la facturation d'une tâche incombant à G. _____ SA par le biais d'une société constituée à cette fin. Le montant qu'il a perçu correspond ainsi au tiers des sommes versées par [...] et on ne discerne pas ce qui justifierait de l'exonérer de sa responsabilité pour l'ensemble des prestations obtenues par le biais de la société D. _____ Sàrl, dont il était propriétaire et administrateur au même titre que ses coprévenus. 4.2.3 Les appelants S. _____ et R. _____ contestent également en vain que G. _____ SA avait la possibilité d'exécuter les contrats de prestations conclus entre B. _____ et D. _____ Sàrl. Cette problématique a déjà été évoquée ci-avant. De fait, au travers de G. _____ SA, les appelants ont concrètement réalisé les activités qui s'inscrivaient dans le cadre des contrats de prestations signés avec B. _____, et C. _____ a également effectué les tâches correspondantes. L'argumentation consistant à dire que G. _____ SA ne pouvait pas accomplir ce type d'activité doit donc être écartée. Il en va de même de la question de de l'éventuelle absence de dommage subi par G. _____ SA, également évoquée ci-avant, celle-ci ayant été privée des revenus qu'elle aurait dû percevoir. 4.3 C. _____ (cf. cas 2 supra)

- 71 - 4.3.1 Il est reproché aux trois prévenus d'avoir eu recours aux services de C. _____, alors qu'il était salarié de G. _____ SA, pour assumer une partie au moins de l'activité de facility management déployée par D. _____ Sàrl et facturée par elle à B. _____. En l'occurrence, avec les premiers juges, il y a lieu de constater que D. _____ Sàrl était uniquement une société de facturation et qu'elle n'a eu aucune activité réelle (cf. jugt. p. 88). Ainsi, toutes les activités déployées par C. _____ l'ont été exclusivement pour le compte de G. _____ SA, excepté la prétendue mission du prénommé en faveur de D. _____ Sàrl rémunérée à hauteur de 5'000 fr., et dont on ignore en définitive en quoi elle a consisté. Par rapport aux faits concernés par les activités de C. _____, lesquels n'ont pas été spécifiquement qualifiés par le Ministère public dans son acte d'accusation, le tribunal de première instance a retenu l'infraction de gestion déloyale aggravée, considérant que les activités en cause exécutées dans le cadre des deux contrats de prestations passés avec B. _____ relevaient des attributions de G. _____ SA (jugt p. 93). 4.3.2 Cela étant, considérant, comme vu précédemment, que le travail déployé par l'employé de G. _____ SA relevait bel et bien des activités de celle-ci, le comportement reproché aux appelants consiste à avoir fait croire à B. _____ que C. _____ travaillait pour D. _____ Sàrl afin d'inciter cette entreprise à payer les factures liées à l'exécution des deux contrats de prestations en faveur de cette dernière société. Il n'est donc pas fait grief aux trois appelants d'avoir fait travailler C. _____ ni d'avoir réalisé des activités dans le cadre des deux contrats de prestations avec B. _____, mais de ne pas avoir établi ces contrats au nom de G. _____ SA et de ne pas lui avoir fait profiter des revenus. Dans cette perspective, il est normal que C. _____ ait travaillé pour

G. _____ SA, qui devait en assumer les coûts, l'activité ayant été purement fictive du côté de D. _____ Sàrl. Les faits exposés sous cas 2 supra doivent donc être considérés comme absorbés dans le cadre de la gestion déloyale des intérêts publics liés à l'établissement des deux contrats de prestations au nom de D. _____ Sàrl. La manœuvre des appelants a ainsi consisté à faire

- 72 - croire à B. _____ que D. _____ Sàrl avait une réalité propre pour obtenir, au travers de cette société, le versement des contre-prestations financières liées aux deux contrats litigieux alors que les activités en cause ont en réalité été exécutées – du moins auraient dû l'être – par G. _____ SA. Les faits en cause doivent donc être considérés comme faisant partie des activités illicites reprochées aux appelants dans le cadre du cas 1, comme semble également l'avoir retenu le Ministère public dans son acte d'accusation, et doivent donc être qualifiés de gestion déloyale des intérêts publics. 4.3.3 Les appelants contestent l'incrimination des actes concernant C. _____ et qui ont été qualifiés de gestion déloyale aggravée par les premiers juges. Dans la mesure où ces faits ne doivent pas être qualifiés de manière indépendante, ainsi qu'on vient de le voir, leurs moyens développés à cet égard sont sans objet. 4.4 Vente de D. _____ Sàrl et contrat d'exclusivité accordé à [...] (cf. cas 3 supra) 4.4.1 Il est également reproché à S. _____ et R. _____, avec la complicité de H. _____, d'avoir abusivement conclu un contrat d'exclusivité de très longue durée entre leur société D. _____ Sàrl et G. _____ SA, dans le but d'augmenter la valeur de la première avant de la vendre à [...]. Le tribunal correctionnel a libéré les trois prévenus de ces faits, en considérant que G. _____ SA n'avait pas subi de dommage dans le cadre de la vente de D. _____ Sàrl puis en accordant un contrat d'exclusivité de longue durée à [...]. Au contraire, G. _____ SA aurait même profité de cette exclusivité, le contrat n'ayant pas été résilié mais quelque peu renégocié. Les premiers juges ont donc considéré qu'il existait un doute sérieux sur l'existence d'un dommage.

- 73 - En appel, le Ministère public soutient que les faits dénoncés réalisent les conditions de l'infraction de gestion déloyale des intérêts publics. 4.4.2 En l'espèce, il convient de rappeler que D. _____ Sàrl n'a eu aucune activité propre en dehors de ce que G. _____ SA pouvait générer par la mise en valeur du site dont elle assurait le développement. Le but de D. _____ Sàrl entraînait donc en conflit d'intérêts direct avec G. _____ SA. Les trois prévenus ont été sollicités pour fonctionner en qualité d'administrateurs au sein de G. _____ SA en raison de leurs compétences et de leurs connaissances professionnelles spécifiques. Ce n'était donc pas pour que ces compétences et ces connaissances servent d'autres intérêts, en particulier les leurs, au travers de D. _____ Sàrl. On comprend des déclarations d'M. _____ – CEO et administrateur délégué du [...] ayant participé aux négociations essentielles lors du rachat de D. _____ Sàrl – que le prix de vente de D. _____ Sàrl a été négocié en fonction des honoraires à retirer des mandats confiés par G. _____ SA. En particulier, celui-ci a précisé que si D. _____ Sàrl n'avait pu, lors de la vente, présenter que les seuls contrats en cours, la société [...] n'aurait été disposée à payer qu'entre 100'000 fr. et 150'000 fr. pour l'acquiescer. Cela démontre, à l'évidence, l'existence d'un lien direct entre les droits exclusifs que pouvaient concéder G. _____ SA et la valeur de D. _____ Sàrl. 4.4.3 Les déclarations d'M. _____ – dont aucun motif ne commande de s'écarter, celui-ci n'ayant notamment pas cherché à accabler les prévenus – à ce sujet sont notamment les suivantes (PV aud. 21, ll. 244 à 373) : « [...] b) Vente de D. _____ Sàrl Référence est faite à vos

déclarations du 31 mai 2013 (PV aud. 5, R. 11) qui vous sont relues. A teneur de vos déclarations liminaires de

- 74 - ce jour, veuillez nous indiquer comment le « critère principal » pris en compte dans la « calculation » du prix d'achat d'une société telle D. _____ Sàrl est traité pour correspondre à « un multiple des honoraires à retirer du mandat » ? Je tiens tout d'abord à vous exposer le calcul relatif aux honoraires existants : prenons le cas d'un mandat portant sur une valeur de CHF 100.- susceptible de dégager un bénéfice de CHF 10.- par année. Au regard de ce bénéfice récurrent, il est d'habitude d'articuler un prix de vente entre CHF 100.- et CHF 200.-. S'agissant des honoraires futurs, le calcul est le même si l'immeuble est en construction (revenu sûr). Le gain est pris en compte à hauteur de 50 % seulement si les entrées envisagées sont « très probables » et tout autre gain ne sera tout simplement pas pris en considération. De mémoire, l'exercice antérieur au début de la due diligence devait présenter des honoraires de facility management à hauteur de CHF 100'000.- au bilan de D. _____ Sàrl (sauf erreur). J'ai le souvenir que H. _____ voyait un grand potentiel de développement dans ce domaine censé justifier un prix de vente augmenté. L'essentiel des discussions/négociations a dès lors porté sur les contrats potentiels futurs. J'imagine que si D. _____ Sàrl n'avait pu présenter que les seuls contrats en cours précités, [...] n'aurait été disposé à payer pour l'acquérir qu'entre CHF 100'000.- / 150'000.-. Il résulte de la procédure que le 8 mars 2011 ■ avec effet rétroactif au 1er janvier 2011 soit à une date antérieure au transfert effectif de leur société [...] au [...] ■ les prévenus ont concédé au nom de [...] une « exclusivité gestion facility management » à D. _____ Sàrl / W. _____ sur le site de G. _____ SA et ce, pour une période de dix ans (P. 4/1.2.9). Confirmez-vous avoir été informé de l'existence de cette transaction à venir respectivement de cette exclusivité, dans le cadre de la due diligence menée (P. 14/2) ?

- 75 - Dans le prolongement de l'articulation des contrats que vous me présentez et de leurs dates de signature / d'effectivité, je confirme que le contrat d'exclusivité était censé donner de la valeur à la société que nous acquerions. Je me rappelle que dans le cadre du processus de décision interne à [...] (les documents d'évaluation du prix d'achat émanaient de [...]), nous étions conscients et disposés à prendre un certain risque au sujet des mandats futurs. A tout le moins au début du processus, nous n'étions pas certains que les organes habilités de G. _____ SA – indépendamment du rôle de R. _____ et S. _____ – donnent leur accord à pareil contrat d'exclusivité. Spontanément, je tiens à indiquer avoir le souvenir que S. _____ et R. _____ ont pris grand soin durant le processus de négociations à ne pas engager G. _____ SA sur des éléments qui viendraient à ne pas se réaliser et que nous pourrions leur reprocher. Il importait que dans le cadre de la « constellation G. _____ SA », soit G. _____ SA et les propriétaires susceptibles de donner des mandats de facility management, aucun engagement ne soit pris avant le transfert de société. J'ajoute que [...] nous avait signalé, au sujet de D. _____ Sàrl, une tenue comptable « négligée », « pas à jour » et des « postes ouverts » (toutes les écritures n'avaient pas été passées). Sur interpellation, j'indique que cela ne nous a pas fait peur. Il s'agit malheureusement d'un « grand classique ». S'agissant de l'augmentation de CHF 100'000.- à CHF 200'000.- pour le prix de vente, j'ajoute que le prix final était « élevé » ; il correspondait à une vision de développement avec prise en charge du facility management où « tout le quartier ». S. _____ et R. _____ nous avaient expliqué qu'ils n'étaient pas des professionnels de la gérance, qu'ils avaient créé D. _____ Sàrl pour répondre à un besoin au début de l'exploitation du premier bâtiment. Le développement du site nécessitait une

professionnalisation qu'ils ne

- 76 - pouvaient pas assumer. Ils ne m'ont jamais parlé d'un conflit d'intérêts avec leurs fonctions au sein de G. _____ SA. Sur interpellation, je déclare ne pas avoir su à cette époque qu'ils étaient désormais tenus par les lettres de mission ; je l'ai deviné lorsque j'ai été convoqué par [...] et que nous avons failli perdre l'ensemble de notre mandat. Sans doute, au début des négociations, les prévenus avaient-ils en tête un prix supérieur à CHF 200'000.-. Ils ne devaient toutefois pas être très supérieurs à ce montant, auquel cas, en effet, aucune négociation n'aurait débuté. Nous avons appris postérieurement à la signature du contrat de vente entre D. _____ Sàrl et [...], que le contrat d'exclusivité pouvait être signé. Selon moi, eu égard à leurs réticences à prendre des engagements qu'ils ne pouvaient tenir seuls, nos interlocuteurs devaient respecter un processus interne propre à G. _____ SA. Référence est faite à la P. 14/5 et singulièrement à son chi 1.3 let. c « Etablissement d'accord entre les Parties d'un tableau prévisionnel des mandats futurs ». Veuillez nous expliquer la portée, notamment financière, de cette clause ? Il s'agissait là des conditions supplémentaires qui devaient être remplies pour que le second montant de CHF 100'000.- soit versé aux vendeurs (prix total de CHF 200'000.-). Selon ma compréhension, cette phrase se réfère à l'annexe 4.3. Référence est faite à cette même P. 14/5, en particulier à son annexe 4.3. Quelle est la portée du contrat d'exclusivité précité sur les différents postes de ce tableau ? La clause d'exclusivité visait simplement à rassurer l'acheteur, qui devait procéder à des investissements conséquents (engagements de personnes), sur une collaboration à « très long terme ».

- 77 - D'après vos souvenirs, si dite transaction n'avait pas été préalablement conclue, quel en aurait été l'impact sur la vente de D. _____ Sàrl respectivement son prix ? Si la transaction d'exclusivité n'avait pas été conclue, la vente aurait quand même été conclue et le prix payé mais « j'aurais été très fâché ». Si j'avais été convoqué par le conseil d'administration pour me voir expliquer qu'un appel d'offres allait être lancé, j'aurais aussi été « très fâché ». Je vous explique que j'avais en effet reçu des « assurances de principe » de R. _____ et S. _____ que tout serait entrepris pour que nous disposions d'une exclusivité à la condition évidemment d'y mettre les moyens. Messieurs R. _____ et S. _____ nous ont présenté cette perspective comme un challenge. C'est l'occasion de rappeler que nous avons confiance en ces personnes pour avoir travaillé en faveur de D. _____ Sàrl durant plusieurs années (gestion des baux et comptabilité). Référence est faite à la P. 14/11, qui vous est soumise. Veuillez nous en confirmer la date puis nous en exposer les tenants et aboutissants. Pour moi, cette lettre date de 2012. A la réflexion, a-t-elle peut-être effectivement été rédigée par le fils de [...]. De mémoire, j'ai pu recevoir un téléphone de R. _____ m'expliquant qu'il était confronté à des difficultés au sein de G. _____ SA en lien avec la transaction que nous discutons. Il est probable qu'à la suite j'aie pris contact avec le fils de [...] afin de préparer une réponse. Ce courrier se réfère à une « optique à long terme » ; je vous confirme que, dans notre esprit, il s'agit d'une durée de 5 à 10 ans. Vous êtes un administrateur / gestionnaire expérimenté au bénéfice, jusqu'à ce jour, d'une carrière respectable. Comment expliquez-vous n'avoir pas décelé le germe d'un conflit d'intérêts entre les différentes « casquettes » des prévenus (administrateurs de G. _____ SA / propriétaires-cédants de D. _____ Sàrl) en relation avec une transaction

- 78 - le contrat d'exclusivité précité ■ dont l'issue influençait directement le prix de d'acquisition de D. _____ Sàrl par le [...] ? J'ai abordé la question avec mon associé [...].

[...] avait dû s'assurer que S._____, R._____ et H._____ étaient bien les propriétaires économiques de D._____Sàrl. J'avais personnellement posé la question à R._____ et S._____ si G._____SA était au courant de l'activité qu'ils déployaient au sein de D._____Sàrl. J'ai reçu une réponse positive ; ils m'ont indiqué que les gérants de cette Sàrl figuraient, du reste, au Registre du commerce et que, n'étant pas personnellement employés à plein temps, ils demeuraient libres de leur activité accessoire. Ceci a dû se passer au début du processus de due diligence. Sur interpellation expresse, j'affirme que S._____ et R._____ que les organes de G._____SA étaient au courant. Dans le cadre de cette vente de D._____Sàrl, comment expliquez-vous que C._____ ■ formellement employé par G._____SA ■ soit aussi « transféré » au sein du [...] (W._____) ? Spontanément, je vous indique que pour moi C._____ est employé de D._____Sàrl. Pour moi, c'est la raison de son transfert. De mémoire, [...] nous avait rendus attentifs qu'il devait « travailler un peu pour G._____SA [...] ». 4.4.4 Il ressort des éléments qui précèdent que D._____Sàrl – société de facturation sans activité propre – n'avait aucune valeur en dehors des droits exclusifs que pouvait – seule – concéder G._____SA dans le domaine concerné. Par voie de conséquence, la vente du capital action de 200'000 fr. s'apparentait à une sorte de « pot-de-vin » versé pour obtenir les contrats d'exclusivité convoités par le [...] en s'assurant le vote des trois administrateurs les plus influents de G._____SA. Quoi qu'il en soit, le montant de la vente des actions de D._____Sàrl correspondait à ce qu'une société était prête à investir pour obtenir des contrats d'exclusivité pour les immeubles existants et les projets immobiliers

- 79 - futurs. Or, ces droits étaient la propriété exclusive de G._____SA et l'argent en question devait revenir à cette société. Il y a ainsi lieu de retenir, comme le soutient le Ministère public, l'infraction de gestion déloyale des intérêts publics pour les faits décrits au cas 3 supra également. Quant à H._____, celui-ci a également vendu ses actions à [...]. Selon les propres déclarations d'M._____, cet appelant a participé à la négociation du prix de vente des actions de D._____Sàrl. Interrogé sur cette question, H._____ a du reste expressément reconnu à l'audience d'appel avoir participé directement à la négociation de la vente de D._____Sàrl au [...] (cf. supra, p. 9). Celui-ci ne saurait ainsi être considéré comme un simple complice, mais bien comme un coauteur aux côtés de R._____ et S._____. En effet, H._____ ne pouvait vendre les parts qu'il détenait dans D._____Sàrl à [...] sans avoir parfaitement compris quels étaient les tenants et aboutissants de cette opération financière, et il en a bénéficié au même titre que ses coprévenus. Il s'ensuit que les trois appelants doivent être condamnés pour gestion déloyale des intérêts publics en raison des faits décrits au cas 3. 4.5 Facture du 17 novembre 2010 de Z._____Sàrl à E._____ (cf. cas 4 supra) 4.5.1 Il est ensuite reproché à S._____ et R._____ d'avoir détourné une créance de G._____SA au profit de leurs sociétés Z._____Sàrl et K._____Sàrl. La transaction en question ne résulte pas d'un accord écrit, mais d'un engagement oral d'E._____ de verser une commission à celui qui lui trouverait un ou des locataires pour son bâtiment. Seules deux factures ont été émises par la société de R._____, savoir les 17 novembre et 24 décembre 2010, pour des montants respectifs de 150'000 fr. (commission) et 11'400 fr. (TVA). La moitié de ces montants a été - 80 - reversée à la société K._____Sàrl appartenant à S._____ le 20 décembre 2010. Le tribunal de première instance a retenu un abus de confiance en relation avec ces faits. En appel, le Ministère public soutient qu'il s'agirait d'un abus de confiance qualifié en raison

de la qualité de fonctionnaire des deux prévenus intéressés. 4.5.2 En l'espèce, on se trouve en présence de la même problématique que pour le versement des rémunérations prévues dans les deux contrats de prestations avec B._____ (cf. cas 1 et consid. 4.2.1 supra), hormis qu'il s'agit dans ce cas d'une commission pour la recherche de locataires. Là encore, l'argent n'a jamais transité par les comptes de la société G._____SA, mais a été versé sur le compte de la société Z._____Sàrl de R._____, qui a ensuite reversé la moitié de la somme à la société K._____Sàrl de S._____. Les conditions de l'infraction d'abus de confiance ne sont ainsi pas remplies, faute de valeur patrimoniale confiée. Les prévenus, administrateurs, ont été choisis par les collectivités publiques pour leur compétence et leur expérience professionnelle de manière à promouvoir au mieux les buts de G._____SA. Dans ce contexte, on comprend difficilement que les appelants S._____ et R._____ aient pu se croire autorisés à percevoir des rémunérations complémentaires pour des tâches relevant de leurs activités au sein de G._____SA. D'ailleurs, les lettres de mission signées par chacun d'eux exigeaient de leur part l'annonce de toute situation pouvant les mettre en conflit d'intérêts, ce qui était clairement le cas en l'espèce. En travaillant à la recherche de locataires pour E._____, ces derniers ont réalisé une activité dans le cadre des missions fixées à G._____SA. Dans ces conditions, les administrateurs concernés devaient établir une facture au nom de cette dernière société et la commission de 150'000 fr. versée par E._____ devait revenir à celle-ci.

- 81 - Le fait, pour E._____, d'avoir rémunéré la recherche de locataires pour son bâtiment est la concrétisation d'un contrat de mandat oral de courtage, mandat qui devait être conclu par les prévenus au nom et pour le compte de G._____SA. Il s'agit bien d'un acte juridique conclu au détriment des intérêts publics que les deux administrateurs avaient pour mission de défendre. Pour le surplus, la Cour de céans fait sien le raisonnement convaincant des premiers juges (cf. jugt pp. 105 s. – art. 82 al. 4 CPP), en particulier s'agissant des déclarations à géométrie variable des deux appelants, contredites par celles du représentant d'E._____, et sur le fait que cette dernière société a toujours cru que Z._____Sàrl faisait partie de G._____SA. Les conditions de l'art. 314 CP sont ainsi également remplies en relation avec les faits décrits au cas 4 supra. 4.5.3 A cet égard, les appelants S._____ et R._____ opposent, pour l'essentiel, leurs propres déclarations à celle des représentants d'E._____, sans les étayer par un quelconque élément de preuve objectif. Ils font valoir des contradictions dans les déclarations d'[...], excluant que la société Z._____Sàrl puisse être confondue avec G._____SA. Cela étant, la question de savoir à qui E._____ a voulu verser la commission de 150'000 fr. importe peu. Ce qui est décisif en revanche, c'est que cette commission aurait dû revenir à G._____SA, dont les deux appelants assumaient la responsabilité compte tenu de leur qualité d'administrateur. La recherche d'un locataire pour E._____ entrant dans leur compétence et la rémunération correspondante devait revenir à la société dont ils avaient le devoir de sauvegarder les intérêts (publics), étant rappelé qu'aucun contrat de courtage n'a été signé en faveur de Z._____Sàrl. Au reste, les déclarations des deux appelants – qui ont encore prétendu en appel avoir été victimes d'un piège tendu par les représentants d'E._____, sont dépourvues de crédibilité et doivent être écartées pour les motifs retenus par les premiers juges (cf. jugt, pp. 105 s.). Quant à la thèse des deux appelants consistant à soutenir qu'une commission de 150'000 fr. aurait été payée par E._____ avant même que le terrain du projet [...] ne lui soit vendu, celle-ci est également

- 82 - dénuée de toute crédibilité et ne repose, là encore, sur aucun élément matériel. 4.6 Frais de représentation (cf. cas 5 supra) 4.6.1 Il est enfin fait grief à S. _____ et R. _____ d'avoir perçu illicitement des remboursements de frais indus. Les premiers juges ont retenu l'infraction de gestion déloyale aggravée en relation avec ces faits, considérant que les intéressés avaient perçu des montants indus au-delà de ce que la réglementation interne de G. _____ SA autorisait, sans qu'il ne soit établi – comme le prétendent les appelants – que cela aurait été autorisé par les autres membres du conseil d'administration lors des séances des 28 octobre 2010 et 18 novembre 2011. Le fait qu'il aient remboursé lesdits montants n'y changeait rien, tout comme un éventuel accord des autres membres du conseil d'administration – non établi – les prévenus ayant clairement prélevé des montants auxquels ils n'avaient pas droit sur la base des règlements internes de l'entreprise. 4.6.2 Ces considérations peuvent et doivent être suivies. Certes, comme le soutiennent les deux appelants concernés, les budgets soumis au conseil d'administration de G. _____ SA pour les années 2011 et 2012 comportaient respectivement l'indication de 24'000 fr. et de 20'000 fr. à titre de frais de représentation. Cela étant, ces montants devaient correspondre aux frais forfaitaires approuvés par l'Administration fiscale (6'000 fr. pour un taux d'activité de 100%, soit 4'800 fr. pour un taux d'activité de 80% comme celui des appelants) ainsi qu'à ceux qui pouvaient être remboursés sur la base de justificatifs. Or, les deux appelants ont ensuite utilisé une partie de la somme budgétisée pour se faire verser par G. _____ SA une rémunération supplémentaire à l'insu du conseil d'administration, en ventilant le montant des frais de représentation litigieux dans deux comptes distincts, soit un compte « honoraires CA », en sus du poste « Jeton de présence », et un compte « frais de représentation & réception ». Du reste, les appelants n'ont pas

- 83 - contesté devoir cet argent puisqu'ils ont signé une convention avec G. _____ SA et qu'ils l'ont remboursé par compensation. R. _____ et S. _____ ont ainsi prélevé des montants auxquels ils n'avaient pas droit en puisant dans le budget des frais de représentation. Par ces faits, ils se sont encore rendus coupables de gestion déloyale des intérêts publics. 5. Le Ministère public requiert que S. _____ et R. _____ soient chacun condamnés à une peine privative de liberté de 22 mois et à une peine pécuniaire de 50 jours-amende à 100 fr., et que H. _____ soit condamné à une peine privative de liberté de 15 mois et à une peine pécuniaire de 40 jours-amende à 100 francs. Il fonde principalement ces réquisitions sur l'aggravation des qualifications juridiques à retenir, sur le fait que les prévenus doivent également être condamné pour gestion déloyale des intérêts publics pour la vente de D. _____ Sàrl et les contrats d'exclusivité conclus par la suite, sur l'augmentation des montants indûment perçus, au détriment de G. _____ SA, ainsi que sur les dénégations, la mauvaise foi et l'absence de prise de conscience des prévenus. Les appelants, qui concluent à leur libération de toute infraction, ne développent pas de moyens subsidiaires quant à la question de la peine. 5.1 5.1.1 L'art. 47 CP prévoit que le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la

- 84 - lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le

caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1; ATF 136 IV 55 consid. 5; ATF 134 IV 17 consid. 2.1). 5.1.2 Aux termes de 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. 5.1.3 L'art. 42 al. 1 CP dispose que 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. 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 (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2). En d'autres termes, la loi présume l'existence d'un pronostic favorable et cette présomption doit être renversée par le juge pour exclure le sursis. 5.1.4 Aux termes de l'art. 49 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

- 85 - 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 (al. 1). Pour satisfaire à la règle visée à l'art. 49 CP, le juge, dans un premier temps, fixera la peine pour l'infraction 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 les autres infractions, en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.2 ; ATF 127 IV 101 consid. 2b ; TF 6B _434/2021 du 7 avril 2022 consid. 3.3). L'exigence, pour appliquer l'art. 49 al. 1 CP, que les peines soient de même genre, implique que le juge examine, pour chaque infraction commise, la nature de la peine à prononcer pour chacune d'elle. Le prononcé d'une peine d'ensemble en application du principe de l'aggravation contenu à l'art. 49 CP n'est ensuite possible que si le juge choisit, dans le cas concret, le même genre de peine pour sanctionner chaque infraction commise (ATF 144 IV 313 précité consid. 1.1.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2). Que les dispositions pénales applicables prévoient abstraitement des peines de même genre ne suffit pas (ATF 144 IV 313 précité ; ATF 144 IV 217 consid. 2.2 ; ATF 138 IV 120 précité). Si les sanctions envisagées concrètement ne sont pas du même genre, elles doivent être prononcées cumulativement (ATF 144 IV 313 précité consid. 1.1 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 ; ATF 138 IV 120 précité ; ATF 137 IV 57 consid. 4.3.1). La peine privative de liberté et la peine pécuniaire ne sont pas des sanctions du même genre (ATF 144 IV 313 précité ; ATF 144 IV 217 précité). 5.2 5.2.1 En l'espèce, les éléments à charge et à décharge retenus par les premiers juges concernant S. _____ ne prêtent pas le flanc à la critique et ne sont du reste pas contestés par ce dernier. Sa culpabilité est effectivement lourde. Il s'est livré à des agissements tombant sous le coup de la loi pénale durant plus de deux ans, a obtenu des montants indus

- 86 - importants et il y a lieu de considérer qu'il a agi par appât du gain. Il a de surcroît trahi la confiance de la collectivité publique. Son attitude est d'autant moins admissible que les rémunérations obtenues dans le cadre de ses activités pour G. _____ SA étaient très importantes. Quant à sa prise de conscience, elle est nulle puisque l'intéressé persiste à penser à ce jour qu'il a toujours agi dans l'intérêt de la plaignante, alors qu'il a profité de sa position pour encaisser de l'argent au détriment de G. _____ SA, par le biais de sociétés tierces lui appartenant. À décharge, il convient de retenir le remboursement des frais de représentation perçus indûment, mais dans une mesure limitée compte tenu des faibles montants en cause en comparaison des autres cas et de l'absence de toute reconnaissance de responsabilité pénale par l'appelant à ce sujet. On retiendra également l'écoulement du temps et l'impact social et moral de la présente procédure sur la vie de l'intéressé (cf. jugt. p. 110). Cela étant, les faits sont graves et justifient une peine privative de liberté conséquente, malgré l'absence d'antécédent. S. _____ doit être condamné pour 4 cas de gestion déloyale des intérêts publics, étant précisé que les faits du cas 2 sont englobés dans ceux du cas 1, et que la gravité des infractions considérées est fonction des montants indûment perçus, le comportement criminel étant en substance semblable dans chaque cas. C'est en outre à juste titre que le Ministère public estime que la nouvelle qualification juridique des infractions justifie l'augmentation des peines puisqu'il s'agit d'infractions qualifiées, de même que la condamnation de l'appelant pour le cas 3 dont il avait été libéré. Ainsi, le cas 1, le plus grave au vu des montants en cause (plus de 500'000 fr.), doit être sanctionné d'une peine privative de liberté de 12 mois, augmentée par l'effet du concours de 5 mois pour le cas 3 (200'000 fr.), de 4 mois pour le cas 4 (150'000 fr.) et de 1 mois pour le cas 5 (10'400 fr.), soit 22 mois au total. L'art. 314 2e phrase CP commande le prononcé d'une peine pécuniaire en cas de prononcé d'une peine privative de liberté. La quotité requise par le Ministère public, soit 50 jours-amende, est adéquate compte tenu de la culpabilité de S. _____ rappelée ci-dessus et de l'écoulement

- 87 - du temps. Le montant du jour-amende sera en revanche fixé à 30 fr. pour tenir compte de la situation financière actuelle de l'intéressé. Cette sanction est compatible avec l'octroi du sursis complet, dont l'intéressé remplit les conditions, le délai d'épreuve pouvant être fixé à 2 ans. 5.2.2 La culpabilité de R. _____ est équivalente à celle de S. _____, impliqué de la même manière dans les différents cas retenus à leur encontre. Son activité criminelle motivée par l'appât du gain a également duré un peu plus de deux ans et le total des montants indûment perçus sont pratiquement identiques, savoir plusieurs centaines de milliers de francs. Il a aussi trahi la confiance de la collectivité publique et n'a pas davantage pris conscience de la gravité de ses actes, puisqu'il persiste également affirmer avoir agi dans l'intérêt de la plaignante, alors qu'il a encaissé de l'argent à son détriment par le biais de sociétés tierces lui appartenant. À décharge, il convient également de prendre en considération, dans une mesure limitée, le remboursement des frais de représentation, et plus concrètement l'écoulement du temps, l'impact de la procédure et la sanction sociale vécue. C'est ainsi une peine privative de liberté de 22 mois et une peine pécuniaire de 50 jours-amende à 100 fr. le jour avec sursis durant 2 ans qui doit être prononcée contre R. _____, pour les mêmes motifs que ceux évoqués au considérant précédent, le montant du jour-amende étant adapté à sa situation personnelle et économique spécifique. 5.2.3 La culpabilité de H. _____ est légèrement moins lourde que celle de ses deux coaccusés, dans la mesure où son activité criminelle a duré moins longtemps. Par ailleurs, il doit répondre de deux cas seulement, étant néanmoins précisé qu'il s'agit de ceux impliquant les montants les plus importants. Il est ainsi impliqué de la même manière dans le cas 1, le plus

grave, ainsi que dans la vente de D. _____ Sàrl, en tant que coauteur et non simple complice. Il a également trahi la confiance de la collectivité publique et agi par appât du gain, percevant

- 88 - indûment d'importants montants au détriment de la plaignante. Pour le reste, les mêmes éléments à charge – y compris en particulier l'absence de prise de conscience – et à décharge peuvent et doivent être pris en compte le concernant, à l'exception du remboursement des frais de représentation, puisqu'il n'est pas impliqué dans ce cas. Ainsi, le cas 1, le plus grave, doit être sanctionné d'une peine privative de liberté de 11 mois, augmentée par l'effet du concours de 4 mois pour le cas 3. C'est ainsi une peine privative de liberté de 15 mois au total qui doit être prononcée contre H. _____. Quant à la peine pécuniaire que l'art. 314 2e phrase CP commande de prononcer, elle sera arrêtée conformément à la réquisition adéquate du Ministère public, soit à 40 jours-amende. Le montant du jours-amende sera arrêté à 30 fr., pour tenir compte de la situation personnelle et économique spécifique de l'intéressé. Enfin, H. _____ bénéficiera du sursis, dont il remplit les conditions. Le délai d'épreuve sera arrêté à 2 ans. 6. Le Ministère public requiert le prononcé d'une créance compensatrice contre les trois prévenus, correspondant au produit de la vente de D. _____ Sàrl. 6.1 Aux termes de l'art. 71 CP, lorsque les valeurs patrimoniales à confisquer ne sont plus disponibles, le juge ordonne leur remplacement par une créance compensatrice de l'Etat d'un montant équivalent (al. 1, 1e phrase). Le juge peut renoncer totalement ou partiellement à la créance compensatrice s'il est à prévoir qu'elle ne serait pas recouvrable ou qu'elle entraverait sérieusement la réinsertion de la personne concernée (al. 2). La créance compensatrice doit avoir pour but d'absorber effectivement un avantage illicite (ATF 119 IV 17 consid. 2c ; Dupuis et al. [éd.], op. cit., n. 9 ad art. 71 CP). Elle doit être en principe arrêtée selon le principe des recettes

- 89 - brutes (cf. ATF 124 I 6 consid. 4b/ bb ; ATF 119 IV 17 consid. 2a ; Dupuis et al. [éd.], op. cit., n. 10 ad art. 71 CP). Ce principe n'est cependant pas absolu (TF 6B_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 8.1, non publié aux ATF 141 IV 273). Le Tribunal fédéral a admis qu'il ne soit pas tenu compte du chiffre d'affaires (méthode du produit brut), mais des investissements consentis pour l'obtenir (méthode du produit net) dans le cadre de simples contraventions (ATF 124 précité consid. 4b/cc et dd ; cf. Jacquemoud-Rossari, La créance compensatrice : état des lieux de la jurisprudence, in SJ 2019 II pp. 281 ss., spéc. p. 291). Le juge doit procéder à une appréciation globale de la situation de l'intéressé. Une réduction ou une suppression de la créance compensatrice n'est admissible que dans la mesure où l'on peut réellement penser que celle-ci mettrait concrètement en danger la situation sociale de l'intéressé et que des facilités de paiement ne permettraient pas d'y remédier (ATF 119 IV 17 consid. 2a ; TF 6B_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 8.1, non publié aux ATF 141 IV 273 ; Dupuis et al. [éd.], op. cit., n. 16 ad art. 71 CP). 6.2 En l'espèce, les premiers juges ont considéré qu'il n'y avait pas lieu de mettre à la charge des prévenus une créance compensatrice, dès lors que leur situation financière s'était fortement dégradée depuis les faits et que le prononcé d'une telle sanction allait entraver sérieusement leur réinsertion. De plus, ils étaient d'ores et déjà reconnus débiteurs des montants réclamés par la plaignante pour tous les cas retenus, de sorte qu'ils devraient réparer le dommage causé et rien ne justifiait de leur faire payer deux fois le même montant. Ces considérations ne peuvent être suivies que partiellement. En effet, les trois prévenus ont vendu leur société D. _____ Sàrl, qu'ils détenaient tous trois à parts égales, pour la somme de 200'000 fr., et ce au préjudice de G. _____ SA, respectivement des intérêts de l'Etat. Or, la plaignante

n'a pas pris de conclusions civiles à cet égard, et rien ne justifie que les intéressés demeurent enrichis en ce qui concerne cet aspect de leurs activités criminelles. Au demeurant, il n'apparaît pas que leur situation financière soit à ce point obérée que le prononcé d'une créance

- 90 - compensatrice porterait préjudice à leur réinsertion, étant constaté selon extrait du Registre du commerce que les intéressés sont encore tous propriétaires de leur société K. _____ Sàrl, Z. _____ Sàrl et [...]. Cela est vrai même en ce qui concerne H. _____, qui perçoit l'AVS et qui n'a pas été en mesure de dire à combien s'élèverait le découvert de sa faillite personnelle. Partant, S. _____, R. _____ et H. _____ seront reconnus débiteurs, solidairement entre eux, en faveur de l'Etat de Vaud, d'une créance compensatrice de 200'000 francs. 7. 7.1 Compte tenu de la confirmation de leur condamnation, c'est en vain que les appelants concluent au rejet des conclusions en dommages- intérêts au sens de l'art. 433 CPP prises contre eux et allouées par les premiers juges. 7.2 Subsidiairement, R. _____ et S. _____ ont conclu à ne pas être reconnus solidairement responsables du montant de 538'000 fr. mis à leur charge à titre de dommages-intérêts, chacun devant, selon eux, être reconnu débiteur du tiers de ce montant en raison de l'insolvabilité de H. _____. Cette conclusion tombe à faux, dans la mesure où chaque prévenu engage sa responsabilité pour l'ensemble de ce dommage en raison de ses actes propres, indépendamment du comportement de ses coprévenus. Il était en effet loisible à chaque intéressé – chacun ayant connaissance des agissements illicites consistant à créer une société de facturation pour encaisser des montants devant revenir à G. _____ SA – d'empêcher la survenance du dommage. On ne voit ainsi pas en quoi l'insolvabilité de l'un d'eux, au demeurant non établie, devrait être reportée sur la plaignante, envers laquelle chacun assumait une responsabilité d'administrateur.

- 91 - 8. Me Alexandre Curchod conteste le montant de son indemnité d'office, arrêtée à 17'754 fr. au lieu des 29'812 fr. 70 réclamés, faisant notamment valoir que l'écoulement du temps depuis le début de l'instruction a nécessité de consacrer de nombreuses heures à la reprise du dossier, qui est volumineux et complexe, que la durée de 43 heures de préparation d'audience n'est pas excessive, que l'acte d'accusation est long, et qu'il n'y a en définitive aucune erreur dans la computation des heures opérée dans ses listes d'opérations. 8.1 Le défenseur d'office, respectivement conseil d'office, est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès (art. 135 al. 1 CPP). Le défenseur d'office a droit au remboursement intégral de ses débours, ainsi qu'à une indemnité s'apparentant aux honoraires perçus par le mandataire plaissant aux frais de son client; pour fixer cette indemnité, l'autorité doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières qu'elle peut présenter en fait et en droit, du temps que le défenseur d'office y a consacré et de la qualité de son travail, du nombre de conférences, d'audiences et d'instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu et, enfin, de la responsabilité qu'il a assumée (TF 6B_74512009 du 12 novembre 2009 consid. 10.1). Dans le canton de Vaud, l'indemnité horaire de l'avocat d'office breveté est fixée à 180 fr., TVA en sus, et celle de l'avocat-stagiaire à 110 fr. (art. 2 al. 1 let. a et b RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]). L'autorité chargée de fixer la rémunération du défenseur d'office peut se prononcer sur le caractère excessif du temps que celui-ci allègue avoir consacré à sa mission et ne rétribuer que l'activité qui s'inscrit

raisonnablement dans le cadre de l'accomplissement de la tâche du défenseur, à l'exclusion des démarches inutiles ou superflues ou des tâches relevant d'un simple soutien moral ou d'une aide sociale sans rapport avec la conduite du procès pénal, l'avocat doit toutefois bénéficier

- 92 - d'une marge d'appréciation suffisante pour déterminer l'importance du travail qu'exige l'affaire (ATF 109 la 107 consid. 3b). 8.2 En l'espèce, les premiers juges se sont écartés de l'activité annoncée pour fixer l'indemnité due au défenseur d'office de R. _____ et S. _____. Ils ont considéré qu'il avait produit deux listes d'opérations identiques pour chacun des prévenus qu'il représentait et qu'il s'agissait en réalité des mêmes opérations qu'il convenait par conséquent de diviser par moitié. Il était en effet inconcevable que toutes les opérations indiquées aient été développées à double, le même jour. La durée de 43 heures relative à la préparation de l'audience était par ailleurs excessive. En l'occurrence, il est indéniable que la défense de deux prévenus permet l'économie d'une multitude d'opérations qui seraient sinon réalisées à double, la question étant de savoir dans quelle mesure le gain de temps est susceptible de s'exprimer en cas de défense multiple. Me Curchod soutient avoir déjà réparti par moitié le temps total consacré au dossier entre ses deux mandants. Il n'en demeure pas moins que 43 heures (plus de 5 jours de travail) de préparation pour l'audience de jugement, certes d'une durée de trois jours et avec l'audition de quelques témoins, s'avèrent manifestement excessives, sauf à considérer que le défenseur d'office n'avait encore jamais étudié le dossier. L'autorité de première instance a toutefois adopté un raisonnement trop sévère en procédant à une division par moitié du temps annoncé dans les deux listes d'opérations. Il faut toutefois relever que le défenseur lui a passablement compliqué la tâche en procédant de cette manière. Il y a quoi qu'il en soit lieu de tenir compte du fait que le dossier est effectivement volumineux et que des questions complexes se posent. Il s'agit toutefois des mêmes problématiques pour les deux prévenus. Les faits qui leur sont reprochés sont par ailleurs identiques. Ainsi, admettra-t-on que les opérations nécessaires à la défense de deux prévenus sont quelque peu supérieures à ce qu'il est nécessaire d'engager pour la défense d'un seul, mais non au point d'admettre deux listes d'opérations identiques, telles que celles qui ont été déposées par le recourant le 19 mai 2021.

- 93 - Il convient dès lors de comptabiliser l'activité du recourant et de sa stagiaire de la manière suivante : - Pour l'avocat breveté, sur les 61,1 heures alléguées pour chaque prévenu, on ne retiendra que 36,6 heures – correspondant à la prise en compte de toutes les opérations, à l'exception de l'activité alléguée pour la préparation de l'audience et au temps estimé d'audience (61,1h – 24,5h) – qui peuvent effectivement être comptabilisées à double, ce qui représente 13'176 fr. d'honoraires au tarif horaire de 180 francs ; - Pour l'avocat breveté, le temps d'audience effectif, par 22,5 heures, sera comptabilisé, mais non à double, soit 4'050 fr. d'honoraires au tarif horaire de 180 francs ; - Pour l'avocat breveté encore, le temps de préparation d'audience, par 16,7 heures, sera comptabilisé sans réduction, mais non à double, dans la mesure où la durée de 16,7 heures (plus de deux jours de travail) apparaît clairement suffisante pour les motifs exposés ci-avant – notamment le fait que les questions juridiques qui se posent et les faits reprochés sont identiques pour les deux prévenus – savoir 3'006 fr. d'honoraires au tarif horaire de 180 francs ; - Enfin, pour l'avocate-stagiaire, sur les 18,85 heures annoncées, on retiendra 6,85 heures, savoir le total desdites heures moins le temps consacré à la préparation de l'audience, les heures comptabilisées pour l'avocat breveté étant déjà suffisantes, soit 1'507 fr. d'honoraires au

tarif horaire de 110 francs. Ainsi, les honoraires admis s'élèvent à 21'739 fr. (13'176 fr. + 4'050 fr. + 3'006 fr. + 1'507 fr.), auxquels s'ajoutent les débours forfaitaires, par 411 fr. 40, les vacations, par 480 fr., et la TVA, par 1'744 fr. 35, soit une indemnité d'office de 24'398 fr. 10 au total. Le recours de Me Alexandre Curchod doit donc être partiellement admis, dans la mesure qui précède.

- 94 - 9. Le Ministère public conclut à ce que les appelants soient condamnés au paiement de l'entier des frais de la procédure de première instance. 9.1 Conformément à l'art. 426 CPP, le prévenu supporte les frais de procédure s'il est condamné (al. 1). Lorsque le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci (al. 2). 9.2 En l'espèce, les premiers juges ont considéré que les prévenus étaient condamnés pour l'ensemble des cas mentionnés dans l'acte d'accusation, à l'exception de celui relatif à la vente de D. _____ Sàrl, de sorte qu'il convenait de mettre à leur charge 80% des frais de la cause, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. Pour tenir compte de l'implication différente de R. _____, S. _____ et H. _____, le dernier nommé n'étant pas impliqué dans les deux derniers cas, les frais communs ont été mis par 32% chacun à la charge des premiers, et par 16% à la charge de H. _____, y compris en sus une part de l'indemnité due à leur défenseur d'office, dans les mêmes proportions, la part d'indemnité due au défenseur commun de R. _____ et S. _____ étant partagée par moitié entre eux. En l'occurrence, les prévenus étant condamnés pour tous les cas de l'acte d'accusation, il se justifie effectivement de mettre l'entier des frais communs de première instance à leur charge, y compris l'entier de l'indemnité due à leur défenseur respectif, celle nouvellement due – conformément au considérant qui précède – au défenseur commun de R. _____ et S. _____ étant mise par moitié à la charge de chacun d'eux. Sous déduction de la part des indemnités d'office mises à la charge des prévenus, le 80% des frais communs s'élevait à 25'660 fr. 50 au total ([17'090 fr. 60 – 7'101 fr. 60] x 2) + (23'248 fr. 15 – 17'565 fr. 65). Ramenés à 100%, les frais communs s'élèvent donc à 32'075 fr. 60 (25'660 fr. 50 + 20%). Toujours pour tenir compte de l'implication

- 95 - différente des prévenus, ces frais seront mis à raison de 40% chacun à la charge de R. _____ et de S. _____, et à raison de 20% à la charge de H. _____. Ainsi et en définitive, les frais de première instance seront mis par 25'029 fr. 30 ([32'075 fr. 60 x 40%] + [24'398 fr. 10 / 2]) chacun à la charge de R. _____ et de S. _____, y compris une moitié chacun de la nouvelle indemnité due à leur défenseur d'office commun, et par 28'372 fr. 15 ([32'075 fr. 60 x 20%] + 21'957 fr. 05) à la charge de H. _____, y compris l'entier de l'indemnité due à son défenseur d'office. Les prévenus seront tenus de rembourser à l'Etat la part des indemnités d'office mises à leur charge dès que leur situation financière le permettra. Enfin, dans la mesure où ils sont condamnés pour le tout, les indemnités au sens de l'art. 429 CPP allouées à R. _____ et S. _____ seront supprimées. 10. Au vu de ce qui précède, les appels de S. _____, R. _____ et H. _____ doivent être rejetés, l'appel du Ministère public admis et le recours de Me Curchod partiellement admis. Me Alexandre Curchod, défenseur d'office de S. _____ et R. _____, a produit une liste d'opérations faisant état d'une activité de 37,5 heures par l'avocat breveté et de 17,2 heures par l'avocate-stagiaire. Le temps invoqué est quelque peu excessif, que ce soit pour l'avocat breveté, expérimenté, qui a fonctionné en première instance et avait donc une parfaite connaissance du dossier, ou pour l'avocate-stagiaire, dont les frais de formation n'ont pas à être pris en charge. Ainsi, sur les quelques 16,5 heures consacrées à la rédaction de l'appel,

à peu près à part égales entre les deux avocats, on enlèvera 3h chez chacun. On réduira encore de 3h l'activité de l'avocate-stagiaire, consacrée à la préparation de l'audience, sur les 6h alléguées, ce qui équivaut à une réduction de 6h sur

- 96 - le total de l'activité alléguée pour elle. S'agissant ensuite de l'avocat breveté, on enlèvera encore 7h consacrée à la préparation de l'audience, sur les 12,6 heures alléguées à ce titre. Enfin, le temps d'audience, surestimé, sera réduit d'une heure, de même que le temps de lecture de jugement, qui n'a pas eu lieu, soit une réduction de 12h non nécessaires sur le total de l'activité annoncée pour l'avocat breveté. C'est ainsi une indemnité de 6'524 fr. 95, correspondant à 25,5 heures d'activité au tarif horaire de 180 fr., à 11,2 heures d'activité au tarif horaire de 110 fr., à 116 fr. 45 de débours au taux forfaitaire de 2% des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RAJ, applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP), à 120 fr. de vacation et à 466 fr. 50 de TVA au taux de 7,7% sur le tout, qui sera allouée à Me Alexandre Curchod pour la procédure d'appel. Le défenseur d'office de H. _____ a produit une liste d'opérations dont il n'y a pas lieu de s'écarter, si ce n'est pour y ajouter le temps consacré à l'audience d'appel. C'est ainsi une indemnité de 5'270 fr. 40 qui sera allouée à Me Raphaël Dessemontet pour la procédure d'appel, correspondant à 26 heures d'activité d'avocat au tarif horaire de 180 fr., à 93 fr. 60 de débours au taux forfaitaire de 2%, à 120 fr. de vacation et à 376 fr. 80 de TVA. G. _____ SA, qui obtient gain de cause et qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix, a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure d'appel (art. 433 al. 1 let. a CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP), à la charge de S. _____, R. _____ et H. _____, solidairement entre eux. A l'audience, Me Bettex a pris une conclusion à titre de dépens de seconde instance à hauteur de 1'500 fr. audience non comprise, ce qui équivaut à 5 heures d'activité d'avocat au tarif horaire de 300 fr., ce qui est raisonnable. Temps d'audience en sus, l'indemnité sera ainsi arrêtée à 3'424 fr. 85, correspondant à 10 heures d'avocat au tarif horaire de 300 fr., à 60 fr. de débours au taux forfaitaire de 2%, à 120 fr. de vacation

- 97 - et à 244 fr. 85 de TVA. Vu l'issue de la cause, les frais communs d'appel, par 9'430 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), seront mis par 3/10èmes à la charge de S. _____, de R. _____ et de H. _____, soit par 2'829 fr. chacun, le solde, par 943 fr., étant laissé à la charge de l'Etat, ce pour tenir compte de la conclusion du Ministère public relative à la créance compensatrice et du recours de Me Curchod. S. _____ et R. _____ supporteront en sus l'indemnité allouée à leur défenseur d'office, à raison de la moitié, soit 3'262 fr. 50 chacun. Quant à H. _____, qui succombe également sur le tout, il supportera en sus l'entier de l'indemnité allouée à son défenseur d'office. Les frais de la procédure d'appel mis à la charge de R. _____ et de S. _____ s'élèvent ainsi à 6'091 fr. 50 chacun au total, tandis que ceux mis à la charge de H. _____ s'élèvent à 8'099 fr. 40 au total. H. _____ ne sera tenu de rembourser le montant de l'indemnité en faveur de son défenseur d'office que lorsque sa situation financière le permettra. Il en ira de même de S. _____ et R. _____, pour la part mise à leur charge.

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