

DÉCISION DU 29 MAI 2019

Cour pénale II

Composition : Bertrand Dayer, président ; Jean-Pierre Derivaz et Stéphane Spahr, juges ; Yves Burnier, greffier

en la cause

MINISTERE PUBLIC DU CANTON DU VALAIS, appelé,

et

1. **A** _____, représentée par Maître B _____
2. **C** _____, représentée par Maître D _____
3. **E** _____, représentée par Maître F _____
4. **G** _____, représenté par Maître F _____
5. **H** _____ **SA**, représentée par Maître I _____
6. **J** _____, représentée par Maître K _____
7. **L** _____, représenté par Maître K _____
8. **M** _____ représentée par Maître K _____
9. **N** _____, représenté par Maître K _____
10. **O** _____ **SA**, représentée par Maître P _____
8. **Q** _____ **SARL**, par R _____
9. **S** _____ **SARL**, par T _____
10. **U** _____
11. **V** _____ **Sàrl**, par l'Office des poursuites et des faillites des districts de
W _____
12. **X** _____

13. **Y** _____

14. **Z** _____

15. **AA** _____ **Sàrl**, par l'Office des poursuites et des faillites du district de
BB _____

16. **CC** _____,

toutes parties plaignantes appelées,

17. **DD** _____, tiers concerné appelé

18. **EE** _____, tiers concerné appelant

contre

FF _____, prévenu appelé, représenté par Maître **GG** _____.

(demande de non-entrée en matière)

vu

les actes de la cause pénale opposant le Ministère public et diverses parties plaignantes, respectivement tiers concernés, d'une part, à FF _____, d'autre part ;

l'ordonnance du 27 janvier 2016 par laquelle le Ministère public a ordonné le séquestre de l'immeuble n° xxx, plan n° xxx, au lieu-dit « HH _____ », sis sur la commune de Il _____, copropriété, à raison d'une moitié chacun, de EE _____ et de FF _____ et requis le Registre foncier « de mentionner le blocage du feuillet » dudit immeuble ;

l'ordonnance du 30 mai 2017 par laquelle le Ministère public a accepté la mise en oeuvre de la procédure simplifiée requise par le prévenu (art. 359 CPP) ;

l'ordonnance du 11 juillet 2017 par laquelle le Ministère public a communiqué une première version de son acte d'accusation au prévenu et aux parties plaignantes ;

la transmission de cet acte d'accusation et du dossier par le Ministère public au Tribunal du district de BB _____ le 2 août 2017 ;

l'ordonnance du 7 novembre 2017 par laquelle le président du Tribunal du IIIe arrondissement pour le district de BB _____ a retourné le dossier au Ministère public afin qu'il complète l'acte d'accusation « en ce qui concerne la confiscation des objets séquestrés et leur sort » ;

l'ordonnance, expédiée sous pli recommandé le 14 décembre 2017, par laquelle le Ministère public a, notamment, imparti à EE _____ un délai de dix jours pour lui indiquer si, hormis « l'exclusion de sa part de copropriété du futur produit », elle émettait « d'autres prétentions (civiles) » dans le cadre de la réalisation de l'immeuble susvisé et, le cas échéant, pour les chiffrer et les documenter ;

la réexpédition de cette ordonnance à EE _____ en courrier A+ le 8 janvier 2018 ;

l'ordonnance du 29 janvier 2018 par laquelle le Ministère public a communiqué à toutes les parties un nouvel acte d'accusation complété sur la question de la confiscation de l'immeuble précité et leur a imparti un délai de dix jours pour lui indiquer si elles l'acceptaient ou le rejetaient ;

la déclaration écrite d'acceptation de FF _____ du 8 février 2018 ;

la réexpédition dudit acte d'accusation à EE _____ en courrier A du même jour ;

la transmission de ce même acte d'accusation et du dossier par le Ministère public au Tribunal du district de BB _____ le 13 février 2018 ;

l'ordonnance du 17 avril 2018 par laquelle le Tribunal du IIIe arrondissement pour le district de BB _____ a, derechef, retourné le dossier au Ministère public en l'invitant à notifier le nouvel acte d'accusation à EE _____ « avec accusé de réception, le cas échéant par l'entremise de la [p]olice » ;

l'ordonnance du 20 avril 2018 par laquelle le Ministère public a communiqué à EE _____ cet acte d'accusation en lui impartissant un délai de dix jours pour déclarer si elle l'acceptait ou le rejetait, en précisant que, « [s]'agissant des parties plaignantes et des tiers touchés – dont [elle faisait] partie-, l'acte d'accusation [était] réputé accepté si ceux-ci ne l'[avaient] pas rejeté par écrit dans le délai imparti » ;

la notification de cette ordonnance à EE _____ le 24 avril 2018 par l'entremise de la police cantonale ;

le courrier du Ministère public au Tribunal du district de BB _____ du 14 mai 2018 l'informant du fait que « EE _____ n'[avait] pas rejeté l'acte d'accusation dans le délai légal de 10 jours » ;

le mandat de comparution adressé à toutes les parties le 27 septembre 2018 ;

le procès-verbal de l'audience du 29 novembre 2018 ;

le jugement du même jour par lequel le Tribunal du IIIe arrondissement pour le district de BB _____ a prononcé :

1. Il est constaté que les conditions permettant de rendre le jugement selon la procédure simplifiée sont réunies (art. 362 al. 2 CPP)
2. En conséquence, les faits, les sanctions et les prétentions civiles contenus dans l'acte d'accusation rédigé le 29 janvier 2018, sont assimilés à un jugement (art. 362 al. 2 CPP 1^{ère} phrase).
3. Les sanctions et les prétentions civiles sont définitivement ratifiées comme suit:
 - 3.1 FF _____ est reconnu coupable d'abus de confiance (art. 138 ch. 1 al. 1 et 2 CP), gestion déloyale qualifiée (art. 158 ch. 2 CP), banqueroute frauduleuse (art. 163 ch. 1 CP), gestion fautive (art. 165 ch. 1 CP), violation de l'obligation de tenir une comptabilité (art. 166 CP), faux dans les titres (art. 251 ch. 1 CP), obtention frauduleuse d'une constatation fautive (art. 253 CP),

inobservation des prescriptions légales sur la comptabilité (art. 325 CP), délit contre la LAVS (art. 87 al. 2 et 3 LAVS)[.]

3.2 Le sursis accordé le 22 février 2012 par le juge de district de JJ _____ est révoqué (art. 46 al. 1 CP)

3.3 FF _____ est condamné à une peine d'ensemble privative de liberté de 5 ans, englobant celle de 20 mois prononcée le 22 février 2012 par le juge de district de JJ _____, partiellement complémentaire à celle-ci (art. 40 et 49 CP), sous déduction de la détention provisoire subie du 27 janvier 2016 au 5 mai 2017.

3.4 L'immeuble No xxx de la commune de II _____, respectivement le produit de sa future réalisation, déduction faite des prétentions financières de la créancière gagiste DD _____ AG (créance hypothécaire de 400'000 fr. plus intérêts), est confisqué.

Le produit de la future réalisation dudit immeuble, déduction faite des prétentions financières de la créancière gagiste DD _____ AG (créance hypothécaire de 400'000 fr. plus intérêts), est alloué à A _____ (cf. 495'217 fr.45 puisés par le prévenu dans les fonds confiés par l'intéressée).

Il est pris acte que A _____ a cédé à l'Etat du Valais sa créance en dommages et intérêts à l'encontre du prévenu (cf. ch. 3.16 ci-dessous) à concurrence du montant qu'elle percevra à la suite de la vente de l'immeuble No xxx de la commune de II _____.

3.5 Le séquestre sur l'avoir de 13'055 fr.35 du compte KK _____ (LL _____ SA) est levé en faveur de la masse en faillite LL _____ SA par l'Office des faillites de MM _____.

3.6 Le séquestre sur les actions d'une valeur de 1055 fr. du compte titres NN _____ (OO _____ Sàrl) est levé en faveur de la masse en faillite OO _____ Sàrl par l'Office des faillites de W _____.

3.7 Le séquestre sur le contenu du compartiment No xxx (prélevé dans la salle des coffres de DD à BB _____) est levé en faveur de A _____.

3.8 Le séquestre sur le compte NN _____ (OO _____ Sàrl) qui présentait un solde négatif au moment du blocage est levé.

3.9 Le séquestre sur les pièces à conviction est levé et celles-ci sont restituées, dès l'entrée en force du jugement, à FF _____, respectivement aux tiers ayants droit identifiés (clients).

3.10 FF _____ reconnaît devoir à E _____ et G _____ le montant de 37'623 fr.15, avec intérêt à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement.

3.11 FF _____ reconnaît devoir à X _____ le montant de 93'832 fr.85, avec intérêts à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement. Les autres prétentions civiles de X _____ sont renvoyées au for civil.

- 3.12 FF _____ reconnaît devoir à O _____ SA le montant de 9216 fr.90, avec intérêts à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement.
- 3.13 FF _____ reconnaît devoir à H _____ SA le montant de 160'541 fr.70, avec intérêts à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement.
- 3.14 FF _____ reconnaît devoir à J _____ et L _____ le montant de 83'088 fr.50, avec intérêt à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement.
- 3.15 FF _____ reconnaît devoir à M _____ et N _____ le montant de 97'898 fr., avec intérêt à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement.
- 3.16 FF _____ reconnaît devoir à A _____ le montant de 1'971'314 fr.14, avec intérêt à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement.
- 3.17 FF _____ reconnaît devoir à U _____ le montant de 26'351 fr., avec intérêt à 5%, payable dès l'entrée en force du jugement. Les autres prétentions civiles de U _____ sont renvoyées au for civil.
- 3.18 Il est pris acte que FF _____ a reconnu dans leur principe l'ensemble des prétentions civiles des lésés. C _____, Q _____ Sàrl, S _____ Sàrl, Y _____, Z _____, AA _____ Sàrl par l'Office des faillites de BB _____, masse en faillite OO _____ Sàrl par l'Office des faillites de W _____ ainsi que CC _____ sont renvoyés à agir par la voie civile.
4. FF _____ versera à A _____ 16'000 fr. à titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure.
5. FF _____ versera à O _____ SA 11'665 fr. à titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure.
6. FF _____ versera à H _____ SA 4932 fr. à titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure.
7. Aucune indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure n'est allouée à X _____ et à C _____.
8. Les frais, par 16'873 fr. (Ministère public : 14'873 fr. [émolument : 3000 fr. ; débours : 11'873 fr.] ; tribunal d'arrondissement : 2000 fr. [émolument : 1975 fr. ; débours pour les services de l'huissier : 25 fr]), sont mis à la charge de FF _____.
9. L'Etat du Valais versera à Me GG _____, avocat à PP _____, une indemnité 23'000 fr. pour son activité de défenseur d'office (art. 135 al. 1 CPP)
- FF _____ sera tenu de rembourser à l'Etat du Valais le montant de la juste indemnité de 23'000 fr. versée à Me GG _____ dès que sa situation financière le permet (art. 135 al. 4 CPP).

l'appel annoncé par EE _____ le 17 décembre 2018 ;

le jugement motivé expédié aux parties le 28 janvier 2019 ;

la déclaration d'appel déposée par EE _____ le 25 février 2019, dont les conclusions sont ainsi formulées :

- 1.- Ma déclaration d'appel est admise.
- 2.- Il est pris acte que je refuse formellement l'acte d'accusation.
- 3.- Il est pris acte que mon refus formel est dû au fait que la procédure simplifiée n'a pas été respectée et qu'il y a eu vice de mon consentement.
- 4.- Le dossier est renvoyé au Ministère Public afin que tous les aspects de la procédure simplifiée soient respectés et que les droits de toutes les parties soient respectés.
- 5.- Subsidiairement, le dossier est renvoyé dans le cadre d'une procédure ordinaire.
- 6.- Mes prétentions et mes réserves civiles demeurent réservées, et seront transmises à qui de droit dans un délai suffisant dès réquisition.

l'écriture du 5 mars 2019 au terme de laquelle FF _____ a conclu à ce qu'il ne soit pas entré en matière sur cette déclaration d'appel ;

l'écriture de EE _____ du 29 avril 2019 ;

considérant

que, selon l'article 403 al. 1 let. a CPP, la juridiction d'appel rend par écrit une décision sur la recevabilité de l'appel lorsque la direction de la procédure ou une partie fait valoir que l'annonce ou la déclaration d'appel est tardive ou irrecevable ;

que son prononcé, lorsqu'il est rendu - comme en l'espèce - par une autorité collégiale (cf. art. 14 al. 2 et 3 LACPP), revêt la forme d'une décision (art. 80 al. 1 CPP) ;

que FF _____ fait valoir que « EE _____ a eu l'occasion de se déterminer sur la procédure simplifiée lors de l'envoi des actes d'accusation, soit à deux reprises » ; qu' « en ne rejetant par écrit ni le premier acte d'accusation, ni le second, l'acte d'accusation doit être réputé accepté (art. 360 al. 3 CPP) » ; qu'en d'autres termes, « en

renonçant à se déterminer sur la procédure simplifiée, alors qu'elle pouvait le faire (à deux occasions), ses droits doivent être considérés comme forclo, ce d'autant plus qu'[elle] ne s'est pas présentée à l'audience du 29 novembre 2018, bien que régulièrement citée » ;

que l'appel est recevable contre les jugements des tribunaux de première instance qui ont clos tout ou partie de la procédure (art. 398 al. 1 CPP) ; qu'il 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, la constatation incomplète ou erronée des faits et l'inopportunité (art. 398 al. 3 let. a à c CPP) ;

que la partie qui entend faire appel l'annonce au tribunal de première instance par écrit ou oralement pour mention au procès-verbal dans le délai de dix jours à compter de la communication du jugement (art. 399 al. 1 CPP) ; que, lorsque le jugement motivé est rédigé, le tribunal de première instance transmet l'annonce et le dossier à la juridiction d'appel (art. 399 al. 2 CPP) ; que la partie qui a annoncé l'appel adresse une déclaration écrite à la juridiction d'appel dans les vingt jours à compter de la notification du jugement motivé (art. 399 al. 3 CPP) ;

qu'en déclarant appel d'un jugement rendu en procédure simplifiée, une partie peut faire valoir uniquement qu'elle n'accepte pas l'acte d'accusation ou que le jugement ne correspond pas à l'acte d'accusation (art. 362 al. 5 CPP) ; qu'une telle limitation des griefs possibles est en lien avec le caractère sommaire de la procédure simplifiée ; qu'en effet, dès lors que les parties acceptent l'acte d'accusation en connaissance de ses conséquences, la limitation des motifs d'appel est acceptable du point de vue de l'Etat de droit (ATF 143 IV 122 consid. 3.2.1 et les références citées) ; qu'il n'est donc pas admissible que le prévenu fasse, par exemple, valoir que, même s'il a accepté que l'affaire soit jugée en procédure simplifiée, il n'a en réalité pas reconnu sa culpabilité ou que les faits n'ont pas été établis ou encore que les éléments constitutifs de l'infraction retenue ne sont pas réalisés (ATF 139 IV 233 consid. 2.3 et les références citées) ;

que le motif d'appel selon lequel une partie n'accepte pas l'acte d'accusation vise tout d'abord l'hypothèse dans laquelle le tribunal rend son jugement malgré l'absence d'approbation ; qu'est envisagé le cas dans lequel le Ministère public et le tribunal admettent à tort l'existence d'une acceptation au sens de l'article 360 al. 2 CPP (ATF 139 IV 233 consid. 2.3) ; que cela va en principe de pair avec l'invocation d'un vice de la volonté ; qu'il faut toutefois tenir compte du fait que - à l'instar des débats conduits selon

les prescriptions de l'article 361 CPP - l'article 362 al. 5 CPP a pour but de promouvoir la résolution efficiente de la cause, ce qui constitue l'un des objectifs de la procédure simplifiée ; que si, après avoir accepté l'acte d'accusation de manière irrévocable, le prévenu pouvait invoquer n'importe quel vice du consentement, cela viderait de son sens la renonciation aux moyens de recours ; qu'il faut en outre tenir compte du fait que le prévenu est obligatoirement pourvu d'un défenseur (art. 130 let. e CPP) ; que ces circonstances justifient dès lors de n'autoriser un appel (du prévenu) qu'en cas de vices graves de la volonté (*bei schwerwiegenden Willensmängeln* : ATF 143 IV 122 consid. 3.2.5 et les références citées), comme, par exemple, l'erreur induite par un renseignement erroné de l'autorité (JEANNERET/KUHN, Précis de procédure pénale 2^e éd., 2018, n° 17081 ; STOHNER, Abgekürzte Rechtsstaatlichkeit – Überlegungen zum abgekürzten Verfahren gemäss Art. 358-362 StPO, in *forum* poenale 3/2015 p. 168 ss, p. 174) ;

que, par ailleurs, sous peine de vider de sa portée la règle de l'article 360 al. 3 CPP, qui dispose que l'acte d'accusation est réputé accepté si la partie plaignante ne l'a pas rejeté par écrit dans le délai imparti, celle-ci n'est pas recevable à appeler du jugement rendu en faisant valoir qu'il l'a été sans qu'elle ait expressément accepté l'acte d'accusation (MOREILLON/PAREIN-REYMOND, Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2^e éd., 2016, n. 36 ad art. 362 CPP ; JEANNERET, Les procédures spéciales dans le Code de procédure pénale suisse, in : Pfister-Liechti [édit.], La procédure pénale fédérale, 2010, p. 184) ; que cette partie doit toutefois être admise à interjeter appel en arguant d'un vice de sa volonté (MOREILLON/PAREIN-REYMOND, n. 36 ad art. 362 CPP ; GREINER/JÄGGI, Basler Kommentar, 2^e éd., 2014, n. 47 ad art. 62 CPP) ;

que, dans le cas particulier, il n'est pas contestable que l'appelante, en sa qualité de copropriétaire de l'immeuble séquestré, revêt la qualité de partie, conformément à l'article 105 al. 1 let. f et al. 2 CPP (arrêt 1B_239/2016 du 19 août 2016 consid. 3.3 ; LIEBER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [édit.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2^e éd., 2014, n. 13 ad art. 105 CPP) et possède dès lors la qualité pour recourir au sens de l'article 382 al. 1 CPP (CALAME, Commentaire romand, 2011, n. 14 ad art. 382 CPP) ;

qu'en outre, tant son annonce d'appel du 17 décembre 2018, que sa déclaration d'appel du 25 février 2019, ont été déposées dans les délais légaux prescrits pour le faire (art. 399 al. 1 et 3 CPP) ;

que, dans sa motivation sur le fond, elle indique expressément qu'elle « refuse l'acte d'accusation » et se prévaut d'un « vice de [s]on consentement » ; qu'elle prétend à cet égard qu'il ne ressortait pas du « 1^{er} acte d'accusation » ainsi que du « courrier du 14 décembre 2017 du Ministère public » que sa part de copropriété sur l'immeuble n° 961 était concernée par une « vente » ou un « séquestre », raison pour laquelle elle n'avait « fait valoir aucune prétention dans le cadre [du] dossier » ; que, de plus, à son avis, il ressortait des actes de la cause, ainsi que des « courriers de l'avocat du prévenu, [qu'elle avait] participé aux frais liés à la maison, [aux] paiements des intérêts hypothécaires, [aux] amortissements, [aux] frais d'entretiens, ainsi qu[à] de nombreux travaux effectués depuis [le] début 2012 », et, qu'en outre, elle s'était « intéressée à reprendre la part du prévenu », ce qui démontrait qu'elle « pensai[t] en toute bonne foi que [s]a part n'était pas concernée », si bien qu'elle n'avait fait valoir « aucune prétention » ; que si, « dès le départ », elle avait été informée du fait que sa part de copropriété était « concernée », elle aurait alors « fait valoir [s]es droits » ;

que l'on comprend de cette argumentation que l'intéressée soutient ne pas s'être opposée aux actes d'accusation qui lui ont été soumis en croyant, par erreur, que sa part de copropriété de l'immeuble litigieux n'était pas « concernée » par la confiscation, puis par la réalisation demandée par le Ministère public ; que, plus précisément, elle semble faire valoir que sa volonté a été altérée car elle aurait été induite en erreur par celui-ci ;

qu'il faut d'emblée relever que EE _____ n'est, et n'a jamais été, assistée d'un mandataire professionnel dans le cadre de la présente procédure ; qu'à première vue, elle ne paraît en outre ne disposer d'aucune connaissance juridique particulière ; que, de plus, en sa qualité de tiers concerné par la mesure de séquestre ordonnée par le Ministère public, son acceptation expresse de l'acte d'accusation - contrairement à ce qui était exigé du prévenu (art. 360 al. 2 CPP ; JEANNERET/KUHN, op. cit., n° 17067) - n'était pas requise (cf. art. 105 al. 2 et 360 al. 3 CPP par analogie) ;

que, dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre qu'elle est recevable à entreprendre le jugement du 29 novembre 2018 en invoquant son erreur, fût-elle, éventuellement, non provoquée par le Ministère public ;

qu'au surplus, savoir si sa volonté a effectivement été viciée en l'occurrence relèvera de l'examen au fond de son appel et non de celui de sa recevabilité ;

qu'il suit de ce qui précède que la demande de non-entrée en matière présentée par le prévenu appelé doit être rejetée ;

que la décision sur les frais est renvoyée à fin de cause (art. 421 al. 1 CPP) ;

par ces motifs,

prononce

1. La demande de non-entrée en matière présentée par FF _____ est rejetée.
2. La décision sur les frais est renvoyée à fin de cause.

Sion, le 29 mai 2019