

BGE 118 IV 244

Bundesgericht (BGE), 1992-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_118 IV 244](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_118_IV_244)

FR: ATF 118 IV 244

IT: DTF 118 IV 244

Regeste

Regeste Art. 159 StGB; ungetreue Geschäftsführung. Wer als Mitglied einer Behörde berechtigt ist, die Funktion eines Verwaltungsrates auszuüben, die Tantiemen aber dem Gemeinwesen abliefern muss, macht sich, wenn er dieser Verpflichtung nicht nachkommt, grundsätzlich nicht der ungetreuen Geschäftsführung schuldig, ausser wenn seine amtlichen Funktionen ihn dazu verpflichten, für die Eintreibung solcher Forderungen zu sorgen (E. 2).

Erwägungen

E. 2

a) La seule question litigieuse est de savoir si les faits retenus par la cour cantonale constituent une gestion déloyale au sens de l' art. 159 al. 1 CP . Commet une gestion déloyale, selon cette disposition, celui qui, tenu par une obligation légale ou contractuelle de veiller sur les intérêts pécuniaires d'autrui, y aura porté atteinte. L' art. 159 CP ne sanctionne pas la violation de n'importe quelle obligation de diligence relative à tout ou partie du patrimoine d'autrui, mais seulement celle qui est attachée à une gestion; il ne suffit ainsi pas que l'auteur ait eu l'obligation contractuelle ou légale de veiller sur le patrimoine d'autrui, il faut encore qu'il ait eu la position d'un gérant; seul peut avoir la position d'un gérant celui qui dispose d'une indépendance suffisante et qui jouit d'un pouvoir de disposition autonome sur les biens qui lui sont remis; ce pouvoir peut se manifester non seulement par la passation d'actes juridiques, mais également par la défense sur le plan interne d'intérêts patrimoniaux ou par des actes matériels; il faut cependant que le gérant ait une autonomie suffisante sur tout ou partie de la fortune d'autrui, sur les moyens de production ou le personnel d'une entreprise (ATF 105 IV 311 consid. 2a, ATF 102 IV 92 consid. 1b et les références citées voir également ATF 113 IV 73 consid. 6a). Une gestion déloyale peut aussi être commise par un membre d'une autorité ou un fonctionnaire, notamment lorsqu'il est chargé de gérer des fonds publics, l' art. 314 CP constituant toutefois une *lex specialis* (ATF 88 IV 141 , ATF 81 IV 230 s. consid. 1a; STRATENWERTH, Bes. Teil I, 3e éd., p. 282 No 9; REHBERG, Strafrecht III, 5e éd., p. 161). b) En tant que conseiller municipal, le recourant était chargé, collégalement avec les autres membres du conseil, de gérer la commune de L.; par ailleurs, il était spécialement chargé d'administrer les Services industriels. Il n'est pas douteux, par les pouvoirs qui lui étaient dévolus, qu'il avait la position de gérant. Il faut toutefois préciser qu'à l'instar d'une position de garant, une telle position de gérant n'est évidemment pas absolue. Elle n'impose des obligations que dans les domaines où la personne revêt véritablement cette qualité, c'est-à-dire où elle jouit effectivement d'un pouvoir de disposition autonome (cf. SCHUBARTH, Kommentar Strafrecht, Bes. Teil II, art. 159 No 24 avec un renvoi à l'art. 140 No 16; voir également ATF 113 IV 73 s. et SCHMID, Einige Aspekte der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Gesellschaftsorganen, RPS 105 (1988), p. 168).

BGE 118 IV 244 S. 247 Ainsi, pour qu'il y ait gestion déloyale, il ne suffit pas que l'auteur ait été gérant ni qu'il ait violé une quelconque obligation de nature pécuniaire à l'endroit de la personne dont il gère tout ou partie du patrimoine. Le terme de gestion déloyale et la définition légale de l'infraction exigent que l'obligation violée soit liée à la gestion confiée (ATF 105 IV 312 consid. 3a, ATF 102 IV 92 consid. 1b, ATF 81 IV 279 , ATF 80 IV 247 ; NOLL, Bes. Teil I p. 223; REHBERG, op.cit., p. 161; TRECHSEL, Kurzkomentar, ad art. 159 No 8). c) Le recourant était chargé des Services industriels. S'il est vrai qu'il avait été désigné au conseil d'administration de diverses sociétés en raison de sa charge officielle, il n'apparaît nullement que l'activité qu'il y déployait constituait une partie intégrante de sa charge de conseiller municipal délégué aux Services industriels. Le fait qu'il ait pu conserver toutes les sommes versées par les sociétés en question dans la mesure où elles tendaient à rémunérer ou défrayer l'activité d'administrateur montre bien que l'accusé n'était pas rétribué par la commune pour cette activité et que celle-ci sortait donc du cadre de sa charge officielle. C'est pour récompenser son activité d'administrateur au sein des sociétés que celles-ci lui ont versé personnellement des tantièmes. Certes, le règlement communal l'obligeait, en raison de son statut de conseiller municipal, à restituer les tantièmes à la commune. Il ne s'agissait cependant que d'une dette à l'égard de la commune, découlant de son statut, et faisant suite à l'activité lucrative qu'il avait exercée, de façon licite, en dehors du domaine de sa charge. Dans un tel système, l'inexécution de l'obligation de restitution n'apparaît en aucune façon comme un acte de gestion des Services industriels. On ne voit pas non plus, sur la base des constatations cantonales, que le recourant ait été chargé de recouvrer ce type de créances, puisqu'il n'était pas délégué aux finances; d'autre part, n'étant pas le syndic, il n'était pas tenu spécialement de veiller à ce que les conseillers municipaux respectent les devoirs de leur charge. La cour cantonale a cependant considéré qu'étant membre du conseil municipal, il était chargé, collégalement, de veiller à ce que la commune encaisse ses créances. Cette conception est beaucoup trop large et ne peut être suivie. Ainsi qu'il a été démontré, le recourant, en exerçant ses mandats d'administrateur, accomplissait de manière licite une activité lucrative accessoire, mais extérieure aux devoirs de sa charge. Son statut de conseiller municipal l'obligeait à restituer une partie des sommes reçues dans ce contexte, à savoir les tantièmes. Il s'agissait donc BGE 118 IV 244 S. 248 d'une dette personnelle à l'égard de la commune, liée à une activité extérieure à la charge municipale. On ne voit pas qu'en tant que conseiller municipal le recourant ait eu un quelconque devoir de gestion dans le cadre duquel il aurait été tenu de procéder ou de faire procéder au recouvrement de sa propre dette personnelle. Il ne ressort pas des constatations de fait qu'il ait été chargé de façon générale de recouvrer les créances de la commune, ni qu'il ait été chargé de manière particulière de recouvrer ce type de créances. Il est notoire que les tâches sont réparties au sein d'un conseil municipal et on ne saurait faire appel à la notion de collégialité pour soutenir que n'importe quel conseiller municipal est tenu de gérer sa dette personnelle à l'égard de la commune et qu'il doit veiller à se faire notifier un commandement de payer à lui-même. On ne voit pas qu'en retardant le paiement d'une dette personnelle envers la commune, le recourant ait violé un devoir concret et précis de gestion qui lui était dévolu dans le cadre de la répartition des tâches au sein des autorités municipales. Certes, on peut déplorer qu'un magistrat municipal ne s'acquitte pas ponctuellement de ses dettes à l'égard de la commune; cela ne suffit toutefois pas pour conclure à l'existence d'une gestion déloyale, en l'absence de toute violation de ses devoirs de gestion proprement dits; au demeurant, il semble que la commune pouvait parfaitement connaître la situation et qu'il lui appartenait de réagir rapidement, le cas échéant par les

voies de la poursuite pour dettes, étant observé que sa mise en demeure s'est révélée en définitive efficace. En qualifiant les faits retenus de gestion déloyale, la cour cantonale a violé l' art. 159 al. 1 CP . Le pourvoi doit donc être admis et l'arrêt cantonal annulé.

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