

# **BGer 6B\_168/2019 vom 18. April 2019**

Bundesgericht, 2019-04-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_168\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_168_2019)

FR: TF 6B\_168/2019 du 18 avril 2019

IT: TF 6B\_168/2019 del 18 aprile 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L' art. 158 CP sanctionne 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 (ch. 1 al. 1). La réalisation de cette infraction suppose la réunion de quatre éléments constitutifs. Il faut que l'auteur ait eu une position de gérant, qu'il ait violé une obligation lui incombant en cette qualité, qu'il en soit résulté un dommage et qu'il ait agi intentionnellement (cf. ATF 120 IV 190 consid. 2b p. 192).

### **E. 2**

Le recourant soutien en premier lieu que c'est de manière arbitraire et en violation du principe " in dubio pro reo " que la cour cantonale a considéré qu'il occupait une fonction dirigeante.

#### **E. 2.1**

Selon la jurisprudence, revêt la qualité de gérant, celui à qui incombe, de fait ou formellement, la responsabilité d'administrer un complexe patrimonial non négligeable dans l'intérêt d'autrui. La qualité de gérant suppose un degré d'indépendance suffisant et un pouvoir de disposition autonome sur les biens administrés. Ce pouvoir peut aussi bien se manifester par la passation d'actes juridiques que par la défense, au plan interne, d'intérêts patrimoniaux, ou encore par des actes matériels, l'essentiel étant que le gérant se trouve au bénéfice d'un pouvoir de disposition autonome sur tout ou partie des intérêts pécuniaires d'autrui, sur les moyens de production ou le personnel d'une entreprise. Même s'il n'en est pas investi formellement celui qui dispose de fait d'un tel pouvoir a la qualité de gérant ( ATF 142 IV 346 consid. 3.2 p. 350 et les arrêts cités).

#### **E. 2.2**

La cour cantonale a considéré que, pour la période concernée, à savoir du 1er janvier 2009 au 1er juin 2011, le recourant était inscrit au registre du commerce en qualité d'administrateur délégué, fonction en qualité de laquelle il a signé un certain nombre de contrats et qu'il exerçait effectivement, tout comme celle de directeur. Il continuait par ailleurs de percevoir un salaire très important et de bénéficier des avantages inhérents à sa fonction. Peu importe dans ces circonstances que la maison mère ait délégué E. \_\_\_\_\_ pour " renforcer A. \_\_\_\_\_ SA " et que le recourant ait reçu certaines instructions et n'ait disposé que d'une signature collective à deux. Elle en conclut que cette situation lui imposait d'orienter son comportement selon les intérêts de la société.

#### **E. 2.3**

Le recourant fait valoir qu'au moment des faits, il travaillait en collaboration avec E.\_\_\_\_\_, recevait des instructions et devait rendre des comptes, chaque dépense nécessitant l'aval de ce dernier ou de F.\_\_\_\_\_. Il se prévaut par ailleurs d'un témoignage duquel il ressort que E.\_\_\_\_\_ avait déjà des responsabilités chez A.\_\_\_\_\_ SA avant son licenciement.

#### **E. 2.4**

Il ressort du jugement attaqué que le recourant, après avoir été administrateur unique de A.\_\_\_\_\_ SA, en est devenu administrateur délégué avec signature collective à deux à partir de mars 2007, qualité qu'il a perdue, selon un extrait du registre du commerce, en octobre 2011. Il a néanmoins continué après mars 2007 à assumer la gestion opérationnelle de la société, déclarant lui-même avoir été seul aux commandes de la société jusqu'en 2009, date à laquelle E.\_\_\_\_\_ est entré dans l'entreprise. Il a par ailleurs précisé qu'à ce moment-là ni la description de ses tâches ni son salaire n'ont été modifiés.

E.\_\_\_\_\_ a dit avoir été nommé directeur général chez A.\_\_\_\_\_ SA en mai 2011 et n'avoir eu jusqu'à ce moment-là aucune responsabilité au sein de l'entreprise, s'y rendant une à deux fois par semaine et s'occupant uniquement du contrôle de qualité des pièces livrées au groupe C.\_\_\_\_\_. G.\_\_\_\_\_, ancien directeur financier de C.\_\_\_\_\_, a pour sa part déclaré que E.\_\_\_\_\_ avait été délégué par le groupe C.\_\_\_\_\_ pour faire fonctionner A.\_\_\_\_\_ SA de manière plus efficace et qu'il avait déjà des responsabilités avant le licenciement du recourant. F.\_\_\_\_\_, l'un des administrateurs de A.\_\_\_\_\_ SA depuis l'investissement de C.\_\_\_\_\_ dans la société, a expliqué que E.\_\_\_\_\_ était chargé d'épauler la direction de A.\_\_\_\_\_ SA. Il ressort en outre d'un document intitulé " Gestion rigoureuse de M. E.\_\_\_\_\_ " que dans le cadre de la réorganisation de 2009, E.\_\_\_\_\_ devenait directeur général alors que le recourant restait directeur opérationnel. Le premier était chargé de superviser A.\_\_\_\_\_ SA et d'aider le second à réorganiser la société afin de réduire ses coûts de production. Il y est précisé que E.\_\_\_\_\_, qui n'était pas basé à H.\_\_\_\_\_, n'assumait pas la gestion quotidienne de A.\_\_\_\_\_ SA. En juin 2010, C.\_\_\_\_\_ a adressé au recourant un courrier l'informant que plus aucun achat ni commande ne pourrait être effectué chez A.\_\_\_\_\_ SA sans une contre-signature par la direction du siège. Il ressort enfin du jugement attaqué que c'est le recourant qui a signé, en octobre 2010, un contrat de travail entre A.\_\_\_\_\_ SA et une employée de commerce, qui a déclaré que le recourant avait été " son directeur " jusqu'à son départ. Une autre collaboratrice a également dit avoir considéré le recourant comme son supérieur.

Dans ces circonstances, force est de constater que même si le recourant ne dirigeait plus A.\_\_\_\_\_ SA de manière totalement autonome depuis l'investissement fait par C.\_\_\_\_\_ dans la société, il avait conservé une certaine autonomie et assumait la gestion opérationnelle. Cette situation lui conférait une indépendance et un pouvoir de disposition suffisants pour qu'on puisse considérer qu'il avait au moment des faits litigieux la qualité de gérant.

#### **E. 3**

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir considéré à tort comme établi que D.\_\_\_\_\_ n'avait pas travaillé à un taux de 60% mais à un taux nettement inférieur. Il s'en prend ainsi aux constatations de fait de la cour cantonale.

#### **E. 3.1**

Saisi d'un recours en matière pénale, le Tribunal fédéral est lié par les constatations de fait du jugement attaqué ( art. 105 al. 1 LTF ), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (cf. ATF 136 II 304 consid. 2.4 p. 313; sur la notion d'arbitraire cf. ATF 140 I 201 consid. 6.1 p. 205). Le grief d'arbitraire doit être invoqué et motivé de manière précise ( art. 106 al. 2 LTF ). Le recourant doit exposer, de manière détaillée et pièces à l'appui, que les faits retenus l'ont été d'une manière absolument inadmissible, et non seulement discutabile ou critiquable. Il ne saurait se borner à plaider à nouveau sa cause, contester les faits retenus ou rediscuter la manière dont ils ont été établis comme s'il s'adressait à une juridiction d'appel ( ATF 134 II 349 consid. 3 p. 352; 133 IV 286 ). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 142 III 364 consid. 2.4 p. 368 et les références citées).

### **E. 3.2**

Le recourant soutient que pour admettre que D.\_\_\_\_\_ n'avait pas travaillé à un taux de 60% la cour cantonale a retenu à tort qu'elle avait suivi une formation.

A la lecture du consid. 4 cb du jugement attaqué, on constate que le reproche fait par la cour cantonale est précisément que l'intéressée n'a pas consacré à son employeur le temps durant lequel il est indiqué dans les rapports périodiques qu'elle aurait suivi une formation. Le grief n'est pas qu'elle aurait suivi une formation plutôt que de travailler pour son employeur mais au contraire qu'ait été indiqué sur le relevé de son activité des journées de formation alors que tel n'était pas le cas et que le temps en question était en réalité soustrait à son activité auprès de A.\_\_\_\_\_ SA.

### **E. 3.3**

Par ailleurs, la cour cantonale a fondé sa conviction quant au temps de travail effectué par D.\_\_\_\_\_ en premier lieu sur les rapports de timbrage sur lesquels figurent de très nombreuses absences pour cause de formation alors qu'il est établi et admis qu'elle n'a suivi aucune formation. Elle a en outre relevé que l'intéressée elle-même avait évolué dans ses affirmations et avait évoqué un taux d'occupation chez A.\_\_\_\_\_ SA de l'ordre de 30 à 40% avec des variations, déclarant en fin de compte ne pas bien se rappeler quand elle travaillait à l'usine. La cour cantonale a également mentionné d'autres témoignages desquels ne ressort aucune indication précise quant au taux d'occupation de D.\_\_\_\_\_, si ce n'est qu'il n'était en tout cas pas de 60% ainsi que le prévoyait le contrat de travail.

Le recourant cherche à remettre en question l'appréciation de la cour cantonale au moyen d'une argumentation de nature appellatoire et, partant irrecevable. Il rediscute l'appréciation des divers témoignages sans toutefois montrer que celle de la cour cantonale serait insoutenable. Enfin, il soutient que la cour cantonale ne pouvait pas exclure l'hypothèse d'une manipulation du système informatique au seul motif qu'elle ne reposait sur aucun élément du dossier. Sur ce point également il se contente d'opposer sa propre version des faits à celle retenue par la cour cantonale et il n'apparaît nullement que cette dernière aurait versé dans l'arbitraire en considérant que les relevés informatiques du temps de travail de l'intéressée constituaient un élément de preuve pertinent dès lors que rien ne donnait à penser qu'ils avaient pu être modifiés.

### **E. 4**

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir admis qu'il s'était fait rembourser des frais de représentation qui ne lui étaient pas dus.

La cour cantonale a retenu d'une part que le recourant s'était fait rembourser par A. \_\_\_\_\_ SA une facture de 5'997 fr. datée du 1er janvier 2009 relative à la soirée de Nouvel-An et d'autre part qu'il avait perçu une indemnité forfaitaire mensuelle de 100 fr. en sus de celle de 1'000 fr. prévue dans son contrat de travail.

Sur ce point également, le recourant s'en prend aux constatations de fait de la cour cantonale par une argumentation de nature largement appellatoire. Il fait grief à la cour cantonale de s'être basée uniquement sur un tableau produit par la partie plaignante. S'agissant de la note de frais relative à la soirée de Nouvel-An, il soutient qu'il n'était pas possible de considérer que les frais étaient injustifiés alors qu'aucune facture n'avait été produite par la partie plaignante. Il ne conteste ainsi ni s'être fait rembourser des frais pour la soirée en question ni le montant de ceux-ci. Il n'expose pas non plus en quoi les frais en question auraient été à considérer comme des frais de représentation. Dans ces circonstances, l'appréciation de la cour cantonale n'apparaît pas arbitraire. Il n'y a en effet rien d'insoutenable à considérer, en l'absence d'explication particulière, qu'une facture afférente à une soirée de Nouvel-An est de nature privée puisqu'il s'agit d'un événement qui n'est généralement pas l'occasion de rencontres commerciales ou professionnelles.

En ce qui concerne l'indemnité forfaitaire de 100 fr. qui a été versée au recourant en plus de celle de 1'000 fr. prévue par son contrat de travail, il se contente de soutenir qu'il s'agissait d'un accord et d'une pratique établie depuis de nombreuses années. Ce faisant, il se contente d'opposer sa propre version des faits à celle retenue par la cour cantonale sans montrer, par une argumentation satisfaisant aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF , qu'elle serait insoutenable.

#### **E. 5**

Mal fondé, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de justice ( art. 66 al. 1 LTF ).

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