

## **NE\_GERICHTE CCP.1994.6126 vom 19. Januar 1995**

NE Tribunal cantonal, 1995-01-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CCP.1994.6126](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCP.1994.6126)

FR: NE\_GERICHTE CCP.1994.6126 du 19 janvier 1995

IT: NE\_GERICHTE CCP.1994.6126 del 19 gennaio 1995

### **Volltext**

A. En 1989, M.Z. a ouvert un compte postal à son nom et à celui de son beau-frère, J.Z.. Le compte avait été ouvert pour gérer les affaires financières de ce dernier durant son placement dans un centre pour toxicomanes au Valais. Les deux titulaires ont reçu chacun une carte postomat à leur nom.

J.Z. est revenu dans le canton à la fin 1991; sa belle-soeur lui a alors remis tous les documents relatifs au compte postal, y compris sa propre carte postomat avec son numéro de code.

Alors que, après un dernier prélèvement de J.Z., il restait sur le compte un montant de 1.40 francs, trois prélèvements ont été effectués les 12 et 15 avril 1993, pour un total de 700 francs, au moyen de la carte de M.Z.; celle-ci, devant les affirmations de son beau-frère qu'il n'y était pour rien, a fait bloquer le compte et a déposé plainte contre inconnu. L'enquête ordonnée par le ministère public n'a donné aucun résultat.

B. Le 23 février 1994, J.Z. a spontanément annoncé à la police qu'il était l'auteur des retraits d'argent susmentionnés. Il s'est aussi dénoncé pour divers autres vols et des infractions à la loi fédérale sur les stupéfiants.

C. Par jugement du 5 octobre 1994, le Tribunal de police du district de La Chaux-de-Fonds a condamné J.Z. à 25 jours d'emprisonnement avec sursis pendant 3 ans et au paiement des frais de la cause arrêtés à 300 francs. Le tribunal a en particulier retenu que les prélèvements effectués sur le compte postomat, ayant été opérés avec la carte d'un tiers alors que le compte n'était pas alimenté, étaient constitutifs de vol au sens de l'article 137 CP.

D. J.Z. recourt contre ce jugement, invoquant une "faus-

se application de la loi ainsi qu'une violation de l'article 4 Cst.féd., pour motivation insuffisante du jugement, voire absence totale de motivation". Il soutient, en résumé, que les conditions d'application de l'article 137 CP ne sont pas réalisées en ce qui concerne les prélèvements effectués sur le compte postomat, alléguant en outre que personne n'a été juridiquement lésé par ses agissements et reprochant à la décision son imprécision à cet égard. Il conclut à la cassation du jugement et au renvoi de l'affaire devant un tribunal de première instance, les frais étant laissés à la charge de l'Etat. Bien qu'il ne prenne aucune conclusion à ce sujet, il observe dans son mémoire de recours qu'il continue à être au bénéfice de l'assistance judiciaire accordée en première instance.

E. Le président du Tribunal de police du district de La Chaux-de-Fonds observe que le recourant ne plaide pas au bénéfice de l'assistance judiciaire, contrairement à ce qu'il soutient dans son pourvoi.

Le substitut du procureur général ne formule pas d'observations.

F. Par courrier du 11 novembre 1994, le recourant a renoncé à l'octroi de l'assistance judiciaire en procédure de cassation.

#### C O N S I D E R A N T

##### e n d r o i t

1. Interjeté dans les formes et délai légaux (art.244 CPP), le pourvoi est recevable.

2. a) Le devoir du juge de motiver ses décisions découle à la fois du droit cantonal et du droit fédéral. Selon l'article 226 CPP, le juge doit notamment, en cas de condamnation, relater les faits constitutifs de l'infraction, les circonstances qui ont déterminé la mesure de la peine ou l'application de toute autre sanction et les dispositions légales dont il a été fait application. Au niveau fédéral, l'exigence de motivation se déduit de l'article 4 Cst.féd. Il s'agit d'une garantie minimale; en bref, la motivation doit permettre à son destinataire de comprendre la décision dont il fait l'objet, afin qu'il puisse recourir s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATF 112 Ia 107, cons. 2b et les arrêts cités).

b) Le jugement entrepris respecte en l'occurrence les conditions susmentionnées. Les faits constitutifs de l'infraction contestée par le

recourant ressortent clairement des considérants du premier juge; contrairement à ce que le recourant soutient, le considérant 5 indique sans ambiguïté possible qu'aux yeux du tribunal, c'est M.Z. et non les PTT qui a été lésée. Le moyen tiré d'un défaut de motivation sur ce point doit par conséquent être rejeté.

3. a) Selon l'article 137 CP, celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui sera puni de la réclusion pour 5 ans au plus ou d'un emprisonnement. Seul peut faire l'objet de l'infraction un objet corporel; sont donc exclues les créances non incorporées dans un titre (Trechsel, no 2, VB ad art.137, p.413). La soustraction implique la violation de la possession d'autrui et la création d'une nouvelle possession, en général en faveur de l'auteur. La possession comprend pour l'essentiel deux éléments, le pouvoir de fait sur une chose et la volonté d'exercer ce pouvoir. Les moyens et la manière qu'utilisent l'auteur pour priver le possesseur de son pouvoir de disposition importent peu. Le Tribunal fédéral a ainsi jugé que celui qui prélève de l'argent auprès d'une installation postomat au moyen de sa carte se rend coupable de vol (ATF 110 IV 84). Cette jurisprudence commence à être remise en question par la doctrine (Roth, Droit pénal et techniques nouvelles - Analyse de quelques jurisprudences récentes in SJ 1989, p.623).

b) Le recourant, se référant à une jurisprudence publiée au RJN 1989, p.98, invoque en l'espèce le fait que, depuis que la jurisprudence du Tribunal fédéral a été établie, les PTT ont décidé d'accorder des découverts de compte jusqu'à un montant maximum de 1'000 francs pendant une période de 28 jours, de sorte que ses retraits ne peuvent être qualifiés de vol. Cette jurisprudence permet en effet d'écarter la thèse d'un vol commis au préjudice des PTT, dans la mesure où le recourant n'a pas fait un usage illicite équivalant à une soustraction de leur installation (RJN 1989 précité, cons.4).

Ce n'est cependant pas en raison d'un vol commis au préjudice des PTT que le prénommé a été condamné, mais pour un vol commis au préjudice de sa belle-soeur (v. cons.2 ci-dessus). Peu importe toutefois en l'espèce, car les éléments constitutifs du vol ne sont pas réalisés dans

ce cas de figure également : lors des retraits opérés par le recourant, les billets soustraits n'étaient pas propriété de sa belle-soeur, seulement tenue de rembourser solidairement avec lui les prélèvements effectués conformément aux conditions générales, mais des PTT. C'est dès lors à juste titre que le recourant conteste s'être rendu coupable de vol en effectuant des retraits d'argent sur son compte de chèques postaux.

4. Ce qui précède ne signifie pas nécessairement que le comportement du recourant échappe à toute sanction pénale (art.211 CPP). Selon les circonstances, le recourant pourrait être reconnu coupable d'abus de confiance, voire d'escroquerie.

5. D'emblée, l'escroquerie doit être exclue, faute d'astuce (art.148 CP; ATF 119 IV 29, 112 IV 79).

6. a) Aux termes de l'article 140 ch.1 al.2 CP, celui qui, sans droit, emploie à son profit ou au profit d'un tiers une chose fongible, notamment une somme d'argent qui lui avait été confiée, se rend coupable d'un abus de confiance. La jurisprudence a retenu l'abus de confiance à la charge d'un auteur ayant, dans son propre intérêt, utilisé sans droit un compte postal ou bancaire qui lui avait été confié en vertu d'une procuration (ATF 109 IV 27), à celle d'un fondé de procuration ayant épuisé sans droit un compte de crédit garanti par une cédule hypothécaire (ATF 109 IV 33, cons.4) ou à celle de l'utilisateur de comptes de devises qui lui ont été confiés et dont il est pratiquement le seul à pouvoir disposer (ATF 111 IV 19, confirmé dans l'ATF 117 IV 173). Il est sans importance que le compte soit créancier ou débiteur, de telle sorte que l'on ne puisse qu'en augmenter le débit (ATF 109 IV 33, cons.4b et c). Il est également sans importance que l'auteur soit garant du solde du compte (ATF 119 IV 127). De même, il est indifférent que l'auteur soit ou non devenu juridiquement propriétaire de l'objet. Un copropriétaire ou un propriétaire en mains communes peut commettre un abus de confiance s'il trahit la confiance que lui accorde son partenaire (FJS 953, p.3); il a été admis que l'abus de confiance entre époux était possible (ATF 88 IV 15). Il ne peut toutefois être question d'abus de confiance que si l'auteur a employé sans droit la chose à son profit ou au profit d'un tiers. Savoir si l'auteur a agi "sans droit" est une question à résoudre dans chaque cas en tenant compte des

rapports économiques et de droit privé existant entre l'auteur et celui qui lui avait confié la chose, ainsi que des usages. Les instructions violées peuvent être tacites (ATF 119 IV 127). Par "emploi", l'auteur s'arroge les prérogatives de l'ayant droit, soit en outrepassant les pouvoirs qui lui ont été expressément ou tacitement conférés en même temps que le bien, soit en contrevenant aux règles de la bonne foi en affaires ou en violant une convention particulière (FJS no 953, p.13; ATF 98 IV 34, 119 IV 126, 120 IV 118; Logoz, no 4b ad art.140 CP).

b) Les agissements du recourant paraissent en l'espèce réaliser les conditions d'application de l'article 140 CP rappelées ci-dessus. Le recourant n'a cependant pas eu l'occasion de discuter cette nouvelle qualification. Il convient dès lors de renvoyer la cause au premier juge pour qu'il procède à l'extension de la prévention à cette disposition et rende un nouveau jugement (art.211 CPP).

7. Les frais de justice seront laissés à la charge de l'Etat. Le recourant ne prétend plus être au bénéfice de l'assistance judiciaire.

Par ces motifs,

#### LA COUR DE CASSATION PENALE

1. Casse le jugement rendu par le Tribunal de police du district de La Chaux-de-Fonds le 5 octobre 1994 et renvoie la cause au premier juge pour nouveau jugement au sens des considérants.

2. Statue sans frais.

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