

## **NE\_GERICHTE CCP.1995.6233 vom 30. Oktober 1995**

NE Tribunal cantonal, 1995-10-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CCP.1995.6233](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCP.1995.6233)

FR: NE\_GERICHTE CCP.1995.6233 du 30 octobre 1995

IT: NE\_GERICHTE CCP.1995.6233 del 30 ottobre 1995

### **Volltext**

A.D. a été engagé par M. SA le 24 août 1990 en qualité de directeur commercial de C. SA, filiale de M. SA (D.I/23). Il était chargé des relations avec la clientèle (visites, prospection, organisation d'un réseau de vente). Appelé à se déplacer, il recevait chaque mois une somme de 5'000 francs à ce titre et présentait le mois suivant une liste de ses frais effectifs accompagnée de justificatifs, sur la base de laquelle un décompte était opéré.

Le 24 septembre 1992, il a été licencié avec effet immédiat, son employeur lui reprochant d'avoir facturé à trois reprises des frais d'avion en rapport avec des voyages privés (D.I/97). Les vols concernaient des trajets Genève-Budapest-Genève les 4 et 8 décembre 1991 (D.I/11, II/ 527), à nouveau Genève-Budapest-Genève les 4 et 8 mars 1992 (D.I/15, II/529) et Genève-Vienne-Genève le 22 mars 1992 (D.I/19, II/531). Le montant total en cause était de 3'001 francs. Une plainte pénale a été déposée à ce sujet par M. SA le 2 octobre 1992 (D.I/ 3). Une plainte complémentaire a été déposée le 21 octobre 1992 (D.I/47). A l'issue de l'instruction, une ordonnance de non-lieu partielle a été rendue par le ministère public le 11 juillet 1994 (D.II/419; v. aussi D. 11/429 et D.II/449).

B.Par jugement du 2 mars 1995, le Tribunal de police du district de La Chaux-de-Fonds a condamné D. à 20 jours d'emprisonnement avec sursis pendant 2 ans. Il l'a reconnu coupable d'abus de confiance en rapport avec les trois voyages en avion effectués à titre privé mais inclus dans les décomptes présentés à l'employeur.

C.Le 25 août 1995, D. recourt contre ce jugement, concluant, sous suite de frais, à sa cassation, à sa libération, subsidiairement à son renvoi devant un tribunal de police. Il voit une violation des règles essentielles de la procédure dans le fait que M. SA a été admise comme partie plaignante dans la procédure alors qu'elle n'a pas été directement lésée. Il conteste avoir agi intentionnellement en incluant les factures des vols dans les décomptes remis à son employeur. Il estime enfin que l'argent qui lui était remis pour ses frais de déplacements ne lui était pas "confié" et qu'il ne l'a pas "employé" au sens de l'article 140 aCP.

D.Le président du Tribunal de police du district de La Chaux-de-Fonds ne présente pas d'observations. Il en va de même du ministère public, qui conclut au rejet du recours. La plaignante conclut également, dans ses observations, au rejet du recours.

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

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

1.Le jugement entrepris a été notifié le 16 août 1995. Interjeté dans les formes et délai légaux (art.244 CPP), le recours est recevable.

2. a) Selon l'article 28 al.1 CP, lorsqu'une infraction n'est punie que sur plainte, toute personne lésée pourra porter plainte. Le droit de porter plainte se prescrit par 3 mois

(art.29 CP). Selon l'article 49 CPP, est réputé plaignant toute personne qui se prétend directement lésée par une infraction et qui déclare vouloir intervenir comme partie dans le procès pénal. Le prévenu peut s'opposer à l'intervention d'un plaignant; le juge peut également écarter d'office son intervention (art.51 CPP).

Ainsi, même si, en pratique, les deux se confondent souvent, il convient de distinguer la plainte au sens du code pénal et celle au sens du code de procédure pénale. La première est une condition de l'ouverture d'une action pénale pour certaines infractions, la seconde une condition de la participation du lésé à la procédure pénale.

b) En l'espèce, l'abus de confiance retenu par le premier juge à l'encontre du recourant est une infraction qui se poursuit d'office, de sorte que les articles 28 ss CP n'entrent pas en ligne de compte.

La question de savoir si la plaignante M. SA a été directement lésée par les agissements du prévenu peut rester indéterminée. Le prévenu ne s'est en effet opposé à son intervention ni durant l'instruction ni à l'ouverture des débats. Il est de la sorte déchu de son droit d'opposition (art.51 al.2 CPP). Par ailleurs, les liens juridiques et économiques entre M. SA et sa filiale C. SA ne ressortent pas clairement du dossier : si D. travaillait pour C. SA, il a en revanche été engagé et renvoyé par M. SA (D.I/23 et 97) et c'est contre celle-ci qu'il a ouvert action en paiement de son salaire (D.I/ 159). Dès lors, le fait que le premier juge n'ait pas d'office examiné la qualité de plaignante de M. SA ne saurait être considéré comme une violation des règles essentielles de la procédure justifiant cassation du jugement entrepris pour ce seul motif (art.242 ch.2 CPP; RJN 7 II 25).

3. a) Selon l'article 140 ch.1 al.2 aCP, applicable en l'espèce, sera puni de l'emprisonnement pour 5 ans au plus celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers une chose fongible, notamment une somme d'argent, qui lui avait été confiée. L'abus de confiance est une infraction intentionnelle (art.18 al.1 CP), ce qui signifie que l'auteur doit avoir agi avec conscience et volonté (art.18 al.2 CP). Ce que l'auteur sait, veut, envisage ou accepte et ce dont il s'accommode relève du fait (ATF 119 IV 142 ■ JT 1995 IV 174 ■ 175; RJN 1982, p.70). La Cour de cassation est donc en principe liée par les constatations du premier juge à ce sujet (art.251 al.2 CPP). Elle n'intervient que si celui-ci a admis ou nié un fait en se mettant en contradiction évidente avec le dossier s'il a abusé de son pouvoir d'appréciation, en particulier s'il a méconnu des preuves pertinentes ou qu'il n'en a arbitrairement pas tenu compte, lorsque ses constatations sont évidemment contraires à la situation de fait, reposent sur une inadvertance manifeste ou heurtent gravement le sentiment de la justice, enfin lorsque l'appréciation des preuves est tout à fait insoutenable, par exemple lorsqu'elle est fondée exclusivement sur une partie des moyens de preuves (RJN 7 II 4; ATF 118 Ia 30 et les références, 112 Ia 371 cons.3). La Cour de cassation, comme le Tribunal fédéral, n'étant pas une Cour d'appel, elle n'a pas à examiner si une autre solution que celle retenue en première instance pourrait entrer en considération ou même serait préférable (ATF 118 Ia 130). En outre, pour qu'une décision soit taxée d'arbitraire, il ne suffit pas que sa motivation soit insoutenable, il faut également que son résultat le soit (ATF 118 Ia 124).

b) En l'espèce, le premier juge a longuement expliqué pour quelles raisons il a retenu que le recourant avait agi intentionnellement ou par négligence (jugement, p.3-4). D. fait valoir un certain nombre d'arguments tendant à établir le contraire (recours, p.6), mais il n'explique pas en quoi le raisonnement du premier juge serait arbitraire.

L'argumentation du premier juge échappe manifestement au grief d'arbitraire. Il suffit, pour s'en convaincre, de rappeler que, d'une part, les montants des trajets en cause se sont élevés à plusieurs centaines de francs chaque fois et que, d'autre part, le recourant ne se contentait pas de remettre les justificatifs, mais reportait chaque poste sur un formulaire ad hoc. Le premier juge est donc sans conteste resté dans les limites du large pouvoir d'appréciation que lui reconnaît la loi en écartant la thèse du recourant selon laquelle il s'agirait d'oublis.

4. a) Pour qu'un abus de confiance puisse être retenu, une chose doit avoir été confiée à l'auteur. Tel est le cas, selon la jurisprudence, aussitôt qu'elle lui est remise ou laissée pour qu'il l'utilise d'une manière déterminée dans l'intérêt d'autrui, que ce soit pour la garder, l'administrer ou la livrer, selon des instructions qui peuvent être expresse ou tacites (ATF 117 IV 257, 101 IV 163). En revanche, le caractère de chose confiée n'existe pas si le destinataire a reçu cette chose pour son propre compte et non pour le compte d'autrui (ATF 80 IV 53 ■ JT 1954 IV 110; Trechsel, *Kurzkommentar zum schweizerischen Strafrecht*, no 13 ad art. 140 CP et les références). Il faut ainsi distinguer entre le rapport de confiance qu'implique le versement d'une somme d'argent dans l'intérêt d'un tiers pour une destination économique convenue et l'échange de prestations dans un contrat bilatéral (ATF 109 IV 22 ■ JT 1984 IV 9■10).

b) En l'espèce, D. recevait chaque mois une somme de 5'000 francs destinée à ses frais de déplacement. Cet argent ne lui était pas remis pour son propre compte, mais bien pour celui de son employeur. Celui-ci, qui devait assurer les frais de voyage professionnel de son directeur commercial, lui consentait en effet une avance à ce titre, comme l'indique expressément le contrat de travail (art. 6, D.I/25). C'est par ailleurs en vain que le recourant invoque l'ATF 109 précité, relatif à des acomptes de chauffage et d'eau chaude dans un contrat de bail. Le Tribunal fédéral a nié que ceux-ci soient de l'argent confié parce qu'il s'agissait de contre-prestations, ce que des avances de frais de voyages ne sont pas. L'argent remis chaque mois à D. lui était donc bien confié.

5. a) Pour qu'un abus de confiance soit retenu, il faut enfin que l'auteur ait employé la chose confiée à son profit ou au profit d'un tiers. Celui qui doit en tout temps remettre à l'ayant-droit la chose mobilière qui lui est confiée s'enrichit sans droit s'il en dispose sans avoir la possibilité et la volonté de la restituer sans délai (ATF 118 IV 27 ■ JT 1994 IV 103). Ainsi, il ne suffit pas que l'auteur ait les moyens de rendre la chose en tout temps, il faut également qu'il en ait l'intention. En d'autres termes, l'abus de confiance implique un dessein d'enrichissement illégitime (ATF 77 IV 10 ■ JT 1951 IV 39; ATF 74 IV 27 1948 IV 109). Si l'auteur n'envisage pas de restituer la chose ou l'argent confié, l'infraction est réalisée, peu importe sa situation financière.

b) En l'espèce, le recourant a remboursé son employeur, mais uniquement après que celui-ci lui eut fait remarquer que les factures litigieuses avaient trait à des voyages privés. Il avait donc bien les moyens de restituer l'argent en tout temps, mais le premier juge a retenu de manière à lier la Cour de céans (art. 251 al. 2 CPP) qu'il avait agi dans un dessein d'enrichissement illégitime. Ainsi, la volonté de restituer faisait défaut, de sorte que le recourant s'est rendu coupable d'abus de confiance.

6. Mal fondé, le recours doit dès lors être rejeté et les frais de la cause mis à la charge du recourant.

Par ces motifs,

## LA COUR DE CASSATION PENALE

1. Rejette le recours.
2. Condamne le recourant à supporter les frais de la cause, arrêtés à 660 francs.

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