

## **NE\_GERICHTE CCP.1996.6301 vom 9. September 1996**

NE Tribunal cantonal, 1996-09-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CCP.1996.6301](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCP.1996.6301)

FR: NE\_GERICHTE CCP.1996.6301 du 9 septembre 1996

IT: NE\_GERICHTE CCP.1996.6301 del 9 settembre 1996

### **Volltext**

A. a) Le 20 février 1989, la société R.SA, agissant par l'intermédiaire de R., son président du Conseil d'administration, a conclu un contrat de leasing financier avec la Banque X. portant sur la mise à disposition par cet institut financier

d'un système informatique de marque Texas, d'une valeur de 69'370 francs.

L'article 17 des conditions générales dudit contrat prévoyait que, en sa qualité de propriétaire, la Société de leasing était seule autorisée à disposer de l'objet du leasing. Celui-ci devait être livré en mars-avril 1989 par la société O.SA à Lausanne.

b) Au début 1990, C., responsable de la maintenance du système informatique de R.SA, et P., représentant la Maison O.SA, ont proposé à R. de procéder à la revente et au remplacement d'une partie du système informatique de son entreprise. Chargé de trouver un intéressé pour l'ancien système informatique, P. a proposé la société F.SA avec laquelle il était déjà en relations commerciales.

Le 10 février 1990, F. et R. se sont entretenus en vue de la reprise du système informatique susmentionné. A l'issue de cet entretien, R. s'est déclaré prêt à vendre ledit système, moyennant toutefois reprise de leasing par la société F.SA.

Par télécopie du 18 avril 1990 à l'attention de R., la société F.SA confirmait l'achat du système Texas au prix convenu le 10 avril 1990. Elle se proposait également de reprendre le leasing pour une durée à déterminer.

Par courrier du 21 mai 1990, toujours à l'attention de R., F.SA confirmait à nouveau l'achat du système informatique Texas. Elle faisait mention cette fois-ci d'un prix d'achat de

39'200 francs. Le 16 août 1990, la Maison R.SA adressait d'ailleurs à F.SA une facture du même montant.

Le 6 septembre 1990, F.SA a fait parvenir à R.SA un chèque de 39'200 francs. R. a endossé ce chèque à l'ordre de l'Banque Y..

c) La société R.SA, qui n'avait pas avisé la Banque X. de cette transaction, a cependant continué de verser régulièrement les mensualités du leasing jusqu'au mois d'octobre 1991, avant qu'elle ne tombe en faillite le 16 décembre 1991. La Banque X., informée de cette situation par L., administrateur spécial de la masse en faillite, a alors tenté de répéter le solde du leasing, soit 47'585.60 francs, directement auprès de R. (D.355, 375). Ses démarches restées vaines, elle a alors déposé plainte pénale pour abus de confiance, le 28 janvier 1993.

B. En cours d'instruction, R. a déclaré quant à lui qu'il ne gardait aucun souvenir et de la télécopie du 18 avril 1990 et du courrier du 21 mai 1990. Il a soutenu par ailleurs n'avoir jamais pris contact avec F. en vue d'un paiement en espèces. Il ignorait d'ailleurs qu'une facture datée du 16 août 1990 avait été adressée à la société F.SA. Il a cependant admis avoir endossé le chèque de 39'200 francs, précisant toutefois qu'il endossait systématiquement tous les chèques. Il a en outre admis qu'il savait que l'on ne pouvait vendre un objet concerné par un contrat de leasing.

C. Renvoyé devant le Tribunal correctionnel du district du Locle, R. a été condamné à 3 mois d'emprisonnement avec sursis pendant 2 ans, pour s'être rendu coupable d'abus de confiance. Le tribunal correctionnel a estimé en bref que R. avait participé activement aux négociations avec O.SA et F.SA et qu'au vu de sa position dans la société, il aurait dû se préoccuper personnellement du règlement du contrat de leasing avec la Banque X., au plus tard lorsqu'il a endossé le chèque de 39'200 francs de la Banque Z. En n'avertissant pas la Société de leasing de la vente du système informatique et en choisissant le paiement au comptant par F.SA, bien que cette société lui ait expressément proposé de reprendre le

paiement des redevances mensuelles de leasing, R. a bien eu l'intention d'obtenir des liquidités qui manquaient à R.SA pour ses activités.

D. Dans son pourvoi, R. conclut à la cassation du jugement pour arbitraire dans la constatation des faits. Il soutient que les premiers juges n'ont pas pris en considération la portée et l'importance du témoignage de F.. En effet, ce témoin aurait en fait déclaré à l'audience du 13 février 1995 qu'il n'était finalement pas certain d'avoir eu un entretien téléphonique directement avec le recourant. Ce ne serait dès lors pas ce dernier qui lui aurait demandé de payer la somme de 39'200 francs et d'abandonner l'idée de reprise de leasing. Le recourant estime ainsi que rien dans le dossier n'établit son intention délictueuse. Il considère enfin que les premiers juges ont déduit à tort le dessein d'enrichissement du simple fait qu'à l'époque considérée R.SA était en difficultés financières. Son argumentation sera reprise dans le détail dans la mesure utile.

E. Le président du tribunal correctionnel conclut au rejet, mais ne formule aucune observation. Le procureur général conclut également au rejet. Il observe que les déclarations que le recourant entend prêter au témoin F. ne correspondent pas à la réalité et ne sauraient par conséquent être considérées comme un motif justifiant la cassation de la décision entreprise.

#### 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) L'article 140 aCP a été remplacé par l'article 138 CP le 1er janvier 1995. L'abus de confiance ne constitue désormais plus un délit, mais un crime puni de la réclusion pour 5 ans au plus ou de l'emprisonnement, de sorte qu'il n'y avait pas lieu en l'espèce d'appliquer le principe de la lex mitior (art.2 al.2 CP). C'est donc à juste titre que le premier juge a examiné les faits en relation avec l'article 140 ch.1 al.1 aCP. Les deux dispositions sont toutefois pour l'essentiel semblables (ATF 121 IV 24 - JT 1996 IV 166; Rehberg, Strafrecht III, 6ème éd., 1994, p.

80), de sorte que la jurisprudence développée jusqu'à ce jour en matière d'abus de confiance est indifféremment applicable aux cas antérieurs ou postérieurs au 1er janvier 1995.

b) Selon l'article 140 ch.1 al.1 aCP, se rend coupable d'abus de confiance celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, s'approprie une chose mobilière appartenant à autrui et qui lui avait été confiée. S'approprie une chose mobilière ou sa contre-valeur celui qui l'incorpore économiquement dans son patrimoine, que ce soit pour la conserver ou l'utiliser ou que ce soit pour la vendre à autrui, c'est-à-dire pour en disposer comme le ferait un propriétaire, sans pour autant avoir cette qualité (ATF 118 IV 151 et la jurisprudence citée). Sur le plan subjectif, l'abus de confiance ne peut être qu'intentionnel. L'élément caractéristique réside dans le fait que l'auteur, par son comportement, démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF 121 IV 123; v. aussi ATF 118 IV 148 - JT 1994 IV 105). L'emploi sans droit d'une chose fongible confiée suppose en outre que celui qui la reçoit est tenu à l'égard de celui qui la lui confie de conserver en permanence sa contre-valeur (ATF 120 IV 117). En d'autres termes, l'infraction implique un dessein d'enrichissement, qui existe dès que l'auteur dispose de la chose alors que, contrairement à ses obligations, il n'a pas la volonté et la possibilité de la restituer en tout temps (ATF 118 IV 27 - JT 1994 IV 103). Le Tribunal fédéral a admis en particulier qu'agissait dans un dessein d'enrichissement illégitime celui qui vendait sans droit un bien remis en leasing en vue d'obtenir des liquidités, puisque l'appropriation et la vente illécites de ce bien lui apportaient un avantage patrimonial qu'il n'aurait pas pu se procurer en respectant le contrat de leasing (SJ 1988, p.149 ss et la référence citée).

3. En l'espèce, le recourant conteste aussi bien avoir eu, subjectivement, une intention quelconque de s'approprier l'objet du leasing que le dessein d'enrichir illégitimement la société R.SA.

Savoir si un auteur a agi intentionnellement est une question de fait (ATF 119 IV 242 - JT 1995 IV 174-175; RJN 1982, p. 70). En effet, ce que l'auteur savait, voulait ou ce dont il acceptait l'avènement fait par-

tie du contenu de la pensée et la constatation de celui-ci relève de l'établissement des faits (ATF 119 IV 3 et références; RJN précité). Par conséquent la Cour de céans ne revoit la décision de la première instance qu'avec un pouvoir de cognition limité à l'arbitraire.

Il ressort du dossier de la cause que le recourant a participé activement aux négociations avec la société F.SA en vue de lui vendre une partie de son système informatique. Le témoin F. a d'ailleurs précisé à cet égard lors de son audition par la police cantonale vaudoise que les transactions avaient toujours été menées directement avec R.. C'est en particulier ce dernier qui avait repris contact par téléphone, quelques jours après l'entretien du 10 avril 1990, pour lui demander d'abandonner l'idée de reprise de leasing et de verser en revanche la somme de 39'200 francs (D.419-421).

Les témoins C. (D.395), P. (jugement, p.7) et S.

(D.511) se sont d'ailleurs accordés à dire que seul le recourant avait la compétence de négocier l'achat, le financement et la revente du système informatique de la société R.SA. Le recourant lui-même a admis que cette compétence lui incombait (D.391-393).

Ce dernier conteste en revanche il est vrai avoir sollicité un paiement au comptant. Il indique d'ailleurs dans son pourvoi que le témoin F. serait revenu sur ses déclarations, lors de son audition à l'audience du 13 février 1995 et aurait ainsi déclaré ne plus être sûr d'avoir eu un entretien téléphonique directement avec le recourant. Cela ne ressort toutefois nullement du jugement entrepris. Dans ses observations, le procureur général estime à ce propos que les déclarations que le recourant prête au témoin F. ne correspondent pas à la réalité. Faute d'autre élément à ce sujet, ces déclarations ne sauraient par conséquent justifier la cassation de la décision entreprise. On peut relever en outre que l'abus de confiance reproché au recourant est non seulement corroboré par les déclarations du témoin F. mais également par d'autres pièces du dossier, telles que, notamment, l'encaissement du chèque de 39'200 francs par le recourant, lequel a fourni à cet égard des explications pour le moins invraisemblables. On ne saurait en effet concevoir que le recourant, en sa qualité d'administrateur, ne se soit même pas inquiété de connaître

l'identité de la personne qui lui adressait un chèque de plus de 39'000 francs, ce d'autant plus que la situation financière de l'entreprise était alors déjà difficile.

Au vu de ce qui précède, les premiers juges, qui ont estimé que le recourant avait agi en pleine connaissance de cause, ne sont pas tombés dans l'arbitraire. Le pourvoi doit être en conséquence rejeté sur ce point.

4. On ne saurait enfin suivre le recourant lorsqu'il prétend qu'en l'espèce il n'aurait pas agi dans le dessein d'enrichir illégitimement la société dont il se chargeait de l'administration. En effet, au vu de la situation financière de R.SA, décrite comme difficile par le recourant, les premiers juges ont estimé à satisfaction de droit que le recourant n'avait pas la volonté, ni même la possibilité, de restituer en tout temps le système informatique ou sa contre-valeur. C'est ainsi également avec raison que les premiers juges ont considéré qu'en n'avertissant pas la Banque X. de la vente du système informatique et en choisissant le paiement au comptant par F.SA, bien que cette société lui ait expressément proposé de reprendre le paiement des redevances mensuelles du leasing, le recourant avait bien eu l'intention d'obtenir des liquidités qui manquaient à R.SA pour ses activités, et partant de l'enrichir. Dans ces conditions, le moyen soulevé par le recourant à cet égard doit être également rejeté.

5. Mal fondé, le pourvoi doit être rejeté. En application de l'article 254 CPP, les frais de la procédure de recours seront mis à la charge du recourant.

Par ces motifs,

**LA COUR DE CASSATION PENALE**

1. Rejette le recours.
2. Fixe les frais de la procédure de recours à 660 francs et les met à la charge du recourant.

Neuchâtel, le 9 septembre 1996