

NE_GERICHTE CCP.1999.6814 vom 22. Januar 2001

NE Tribunal cantonal, 2001-01-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCP.1999.6814

FR: NE_GERICHTE CCP.1999.6814 du 22 janvier 2001

IT: NE_GERICHTE CCP.1999.6814 del 22 gennaio 2001

Erwägungen

E. 1

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

E. 2

a) Selon l'article 163 CP, se rend coupable de banqueroute frauduleuse le débiteur qui, de manière à causer un dommage à ses créanciers, aura diminué fictivement son actif, notamment en distrayant ou en dissimulant des valeurs patrimoniales, en invoquant des dettes supposées, en reconnaissant des créances fictives ou en incitant un tiers à les produire, s'il a été déclaré en faillite. Cette disposition réprime un comportement trompeur (frauduleux) à l'égard des préposés aux poursuites et des créanciers, c'est à dire le fait de diminuer fictivement un actif, de manière à causer un dommage aux créanciers. Sur le plan subjectif, la disposition implique que l'auteur agisse intentionnellement de manière à causer un dommage à ses créanciers. Le dommage ne doit pas forcément survenir mais en tant que dol éventuel, il doit au moins avoir été voulu ou accepté par l'auteur (Favre / Pellet / Stoudmann , Code pénal annoté, Lausanne, 1997 n.1.1 ad art.163 CP et les références citées; Rehberg / Schmid / Strafrecht III 6e éd.; Schulthess, Zürich, 1994, § 36, p.263-267). Dans le cas où l'infraction est commise dans la gestion d'une personne morale, l'article 172 CP transfère la qualité d'auteur à ses organes, soit aux directeurs, fondés de pouvoir, membres de l'administration ou d'un organe de contrôle ou liquidateurs, pour autant que les conditions subjectives et objectives de l'infraction soient réalisées sur leur tête (ATF 105 IV 17; voir aussi Logoz , partie spéciale I, n.1 ad art.172 CP, p.236). b) La Cour est liée par les constatations de fait du premier juge; elle ne peut rectifier que celles qui sont manifestement erronées (art.251 al.2 CPP). On ne peut parler d'arbitraire que si la juridiction inférieure a admis ou nié un fait en se mettant en contradiction évidente avec le dossier (ATF 118 Ia 30 cons.1b), ou si elle a abusé de son pouvoir d'appréciation, en particulier si elle a méconnu des preuves pertinentes ou qu'elle n'en a arbitrairement pas tenu compte (ATF 101 Ia 127), lorsque les constatations sont manifestement contraires à la situation de fait, reposent sur une inadvertance manifeste ou heurtent gravement le sentiment de justice, enfin lorsque l'appréciation des preuves est tout à fait insoutenable (ATF 123 I 1; ATF 121 I 113; ATF 120 Ia 31; ATF 118 Ia 30 cons.1b et les autres arrêts cités). c) Selon le recourant, les premiers juges auraient fait preuve d'arbitraire dans la constatation des faits en retenant qu'il s'était rendu coupable de banqueroute frauduleuse, en cédant, par convention du 29 mars 1994, des travaux en cours de l'Imprimerie E. à G. SA pour un montant de 1'245 francs, alors que ceux-ci représentaient en réalité une valeur d'au moins 83'000 francs. Le grief ainsi formulé par le recourant n'est manifestement pas fondé. En effet le Tribunal de première instance s'est basé à ce sujet essentiellement sur l'expertise de la fiduciaire Y. . Or l'expert a découvert dans les dossiers de la fiduciaire F. SA une liste intitulée "travaux en cours (état actuel au 23 mars 1994)". Interrogé au cours de l'instruction (D.335), le

recourant a admis qu'il s'agissait bien de la liste des travaux en cours de la société à la date précitée. L'expert a par ailleurs constaté que ces travaux n'avaient pas tous été facturés au 31 mars 1994, mais qu'il subsistait au contraire des frais engagés pour 55'511 francs qui n'avaient fait l'objet d'aucune facturation. Ajoutant à ce montant un ratio de 51 % de frais généraux, l'expert a arrêté la valeur des travaux en cours à au moins 83'000 francs (expertise, p.51-55). Le recourant se borne à faire valoir sur ce point que la référence à un ratio sur les frais généraux est hautement hasardeuse pour une entreprise connaissant d'importantes difficultés, et dont le rendement n'était plus suffisant. Cette critique n'est pas pertinente, l'expertise démontrant au contraire qu'un ratio de 51 %, correspondait bien à celui pratiqué en moyenne par l'entreprise depuis 1988 jusqu'au dépôt de bilan à la fin du 1er trimestre 1994 (expertise, p.55). Au surplus le recourant reproche aux premiers juges d'avoir pris en compte les déclarations des témoins H. (D.279-280) et J. P. (D.283), employés affectés à la calculation, selon lesquelles le montant de 1'245 francs pour les travaux en cours ne correspondait pas à la réalité et était bien trop faible, alors que les dires du témoin D. P. (D.600), responsable du planning et des travaux en cours, les infirmait. Ce grief n'est pas fondé dans la mesure où rien n'interdit au juge, en présence de témoignages contradictoires, d'accorder la préférence à certains d'entre eux, pourvu que son choix soit justifié. Tel est le cas en l'occurrence, les témoignages H. et J. P. corroborant l'expertise, dont le recourant n'est pas parvenu à réfuter les constatations, et sur laquelle le Tribunal de première instance a principalement étayé sa conviction. On doit au surplus retenir que les déclarations du recourant lui-même en cours d'instruction, au sujet des travaux en cours, ont été contradictoires, puisqu'il a tout d'abord affirmé qu'il devait rester des travaux en cours pour environ 15'000 francs au 31 mars 1994 puis, au vu de la liste chiffrant ces travaux à 1'245 francs seulement, qu'il l'avait signée parce qu'elle était exacte (D.335). Dès lors ce n'est pas arbitrairement que les premiers juges ont retenu la cession par le recourant des travaux en cours de la Société à G. SA, pour un montant très inférieur à leur valeur réelle. Sur le plan subjectif, le recourant ne pouvait ignorer que cette très importante sous évaluation des travaux en cours cédés à G. SA était de nature à causer un dommage au créanciers sociaux. Le conseil d'administration de la société a en effet déposé le bilan le lendemain de la transaction incriminée et la faillite de la société a été prononcée le 11 avril 1994. Par ailleurs, selon le témoignage en audience de jugement de l'administrateur spécial de la masse en faillite, le passif représentait 7'000'000 francs, dont 350'000 francs pour la première classe.

E. 3

a) Selon l'article 165a CPS, applicable en l'espèce, le débiteur qui, par une légèreté coupable, par des dépenses exagérées, par des spéculations hasardeuses, ou par une grave négligence dans l'exercice de sa profession, aura causé sa propre insolvabilité ou aggravé sa situation alors qu'il se savait insolvable, sera, s'il a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui, puni de l'emprisonnement. Comme pour la banqueroute frauduleuse, dans le cas où l'infraction est commise dans la gestion d'une personne morale, l'article 172 CP transfère la qualité d'auteur à ses organes, soit aux directeurs, fondés de pouvoir, membres de l'administration ou d'un organe de contrôle ou liquidateurs pour autant que les conditions subjectives et objectives de l'infraction soient réalisées sur leur tête (ATF 105 IV 17; Logoz, partie spéciale I, no 1 ad. art.172 CP, p.236). Le point de savoir si le comportement délictueux, qui peut prendre plusieurs formes selon le texte légal, est répréhensible, doit être résolu selon les circonstances du cas d'espèce en tenant compte de la situation personnelle du débiteur, en premier lieu en fonction des

dispositions spécifiques qui définissent les devoirs de l'auteur (ATF 115 IV 39; Logoz , opus cité no 2b ad. art.165 CP, p.216). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation à cet égard (Epard , La banqueroute simple et la déconfiture, thèse, Lausanne, 1984, p.87 et Trechsel , Kurzkomentar, no 2 ad. art.165 CP). Tombe ainsi sous le coup de l'article 165 CP, quiconque aura commis un acte ou se rend coupable d'une omission, prévu par le texte légal, dès lors que cet acte est propre (ce que l'auteur doit savoir) à contribuer à causer l'insolvabilité ou aggraver l'insolvabilité qui existait déjà (ATF 115 IV 38, SJ 1984 p.69). Tant l'insolvabilité que l'aggravation de la situation doit être en rapport de causalité avec l'un des comportements énumérés au début de la disposition (ATF 104 IV 165). b) En l'occurrence, il ressort de l'expertise de la fiduciaire Y. (p.33) que le recourant connaissait le surendettement de la société justifiant l'application de l'article 725 CO dès fin 1992 au plus tard début 1993. Le recourant l'a du reste reconnu, au cours de l'instruction, précisant que la réévaluation de l'immeuble de la société avait pour but d'obtenir une augmentation de crédit auprès de la banque Z. , que celle-ci a cependant refusé (D 336-337). Le Tribunal de première instance a retenu que le recourant avait fait preuve de légèreté coupable dans l'exercice de sa profession, pour avoir procédé à une telle réestimation de l'immeuble de la société, dans une mesure surfaite, portant celui-ci à l'actif du bilan pour une valeur de 3'800'000 francs, alors qu'il n'y figurait en 1992 que pour 1'647'000 francs. Cette réévaluation s'appuyait certes sur une expertise réalisée par l'architecte S., qui retenait une valeur de 4'600'000 francs, mais les premiers juges ont exposé de manière détaillée et convaincante les raisons pour lesquelles il ne pouvait échapper au recourant que cette expertise n'était pas crédible. Le recourant fait valoir qu'une réestimation de l'immeuble destinée à compenser le surendettement de la société lui avait été conseillée par I., expert-comptable et organe de contrôle et par K. également expert-comptable, délégué comme observateur au conseil d'administration de la société par le service cantonal de la promotion économique et que tous deux, de même que le représentant de la banque Z. , ont eu connaissance des conclusions de l'expertise S., sans en être choqués ou surpris. Il estime dès lors que même si le principe de compensation des fautes n'existe pas en droit pénal, on ne saurait retenir à son encontre une légèreté coupable, dans la mesure où il n'a fait que suivre les conseils prodigués par des spécialistes en matière immobilière et comptable. Cette argumentation n'est toutefois pas pertinente. En effet, K. a indiqué, dans son témoignage, ne pas retrouver, dans ses notes manuscrites, traces de l'expertise U., alors que s'il avait appris l'existence d'une expertise mentionnant une valeur d'immeuble de l'ordre de 2 millions de francs, il l'aurait certainement noté et probablement mentionné dans son rapport à la commission économique (D.605). Egalement entendu comme témoin, le représentant de la banque Z., L. a mentionné pour sa part ne pas avoir eu connaissance de l'expertise U., en précisant que, si une différence importante entre deux expertises faites à deux ans d'intervalle avait été constatée, des mesures auraient été prises, vraisemblablement sous forme de la demande d'une troisième expertise. Quant à I., organe de contrôle, il a déclaré n'avoir pas vérifié si la réévaluation de l'immeuble opérée en application de l'article 670 CO correspondait à la valeur du marché, faisant confiance sur ce point à l'architecte S. . Il a précisé que, lors de la discussion relative à la différence entre les expertises U. et S., le recourant avait expliqué que le montant évalué par U. correspondait à la valeur de l'immeuble au moment où il l'avait acheté en 1992, cette valeur étant alors au plus bas (D.612). Il n'est ainsi pas établi, contrairement aux affirmations du recourant, au vu des déclarations de K., que celui-ci aurait eu connaissance de l'expertise U., bien que I. prétende qu'il en a été discuté devant lui (D.613). Dès lors, le fait que K. et L. n'aient pas été surpris

par les conclusions de l'expertise S. ne permet pas de disculper le recourant, puisqu'ils ne disposaient pas des éléments de comparaison qui étaient au contraire connus du recourant. Par ailleurs, même s'il est regrettable que I., organe de contrôle, n'ait pas relevé le caractère exagéré de la réestimation de l'immeuble, il apparaît qu'il a été influencé en ce sens par les déclarations du recourant. Au surplus, comme relevé dans le jugement de première instance, celui-ci, même dépourvu d'une formation particulière en matière financière et économique, avait d'ores et déjà géré une société anonyme en tant qu'administrateur dans le passé (D.341) et assumait, depuis 1987, un mandat d'administrateur dans le cadre de la société Imprimerie E., tout en étant le directeur. Au reste, une expertise de l'immeuble arrêtant une valeur de 4'600'000 francs, alors qu'une autre estimation émanant d'un professionnel, effectuée moins de 2 ans auparavant, retenait un montant de 2'160'000 francs seulement et qu'aucuns travaux n'avaient été effectués entre temps, ne pouvait que sembler suspecte, même à un profane. Dès lors les premiers juges n'ont pas excédé leur large pouvoir d'appréciation, en estimant que le recourant avait agi avec une légèreté coupable en procédant à une réévaluation manifestement exagérée de l'immeuble au bilan de la société, masquant ainsi le surendettement de celle-ci. C'est donc avec raison que la banqueroute simple a été retenue à l'encontre du recourant du fait de cette surestimation de l'immeuble.

E. 4

a) Aux termes de l'article 167 CP, se rend coupable d'avantages accordés à certains créanciers, le débiteur qui, alors qu'il se savait insolvable et dans le dessein de favoriser certains créanciers au détriment des autres, aura fait des actes tendant à ce but, notamment aura payé des dettes non échues, s'il a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui. L'article 167 CP tend à empêcher, en cas d'exécution forcée, l'atteinte au principe de l'égalité entre tous les créanciers. Il s'agit d'une infraction de banqueroute privilégiée en raison du fait que l'actif soustrait aux créanciers n'est pas vilipendé ou qu'il ne profite pas au débiteur ou à des tiers, mais qu'il parvient tout de même à d'autres créanciers (SJ 1999, p.461-464 et les références citées). L'infraction est réalisée si l'action en cause équivaut dans son contenu délictueux à celles énumérées à titre d'exemple à l'article 167 CP et tend directement à accorder un avantage à certains créanciers au détriment des autres et si elle manifeste en elle-même objectivement et sans équivoque l'intention de l'auteur d'accorder un avantage (ATF 117 IV 23; JT 1993 IV 42). L'article 167 CP n'exige pas qu'un créancier ait retiré un avantage effectif de l'acte du débiteur et que la perte subie par les autres créanciers soit en relation de causalité avec ses agissements. L'intention de léser les créanciers peut n'être qu'éventuelle (Favre / Pellet / Stoudmann , CP annoté 1997, n.1.2 ad art.167 CP et les références citées). b) En l'espèce le jugement de première instance retient que le recourant s'est rendu coupable de l'infraction précitée pour avoir favorisé la fiduciaire F., quelques jours avant la faillite, au détriment des autres créanciers sociaux, en permettant le prélèvement d'un montant de 11'468.60 francs, représentant des honoraires non échus de cette fiduciaire, sur un prêt consenti par G. SA et destiné à rembourser le compte-courant du recourant dans la société. Le recourant fait valoir que la fiduciaire exigeait le paiement de ses honoraires pour poursuivre son mandat, comprenant les opérations comptables en vue du paiement des salaires et charges sociales et qu'il y avait donc urgence pour la société, mais pratiquement pas le choix des moyens. Cette explication n'est toutefois pas crédible puisqu'il ressort du témoignage de F. (D.414) que la fiduciaire ne tenait pas la comptabilité de l'entreprise. Dès lors le recourant aurait pu verser les salaires de son personnel sans le secours de sa fiduciaire. Au surplus, même s'il est surprenant que F. ait prétendu ignorer qu'il était illicite d'exiger le paiement d'honoraires non échus à la veille du dépôt de bilan,

cela ne suffit pas à disculper le recourant. Par ailleurs on ne saurait non plus se rallier à l'argument selon lequel les honoraires de la fiduciaire F. ont été prélevés sur un élément du patrimoine personnel du recourant et non du patrimoine social. En effet le contrat de prêt entre G. SA et le recourant du 24 mars 1994 mentionne que "le montant de 154'548 francs sera versé dans les 24 heures sur le compte de chèques postaux de la société Imprimerie E. et porté en amortissement intégral de la dette contractée par R. à l'égard de Imprimerie E." (D.428). Ainsi, destiné à rembourser le compte-courant du recourant auprès de la société, le montant du prêt faisait bien partie des avoirs de cette dernière. Il convient au surplus de souligner qu'en laissant la fiduciaire F. prélever 11'468,60 francs pour couvrir des honoraires non échus sur le chèque d'un montant de 154'548 francs qu'il lui avait remis le 28 mars 1994, alors que le bilan de la société devait être déposé le 30 mars 1994, le recourant avait l'intention manifeste d'avantager sa fiduciaire au détriment d'autres créanciers sociaux. Lors de l'instruction, le recourant a d'ailleurs reconnu que ce mode de faire avait pour but de désintéresser certains créanciers qui n'auraient pas été payés sans cela (D 408).

E. 5

L'article 63 CP prévoit que le juge fixe la peine d'après la culpabilité du délinquant, en tenant compte des mobiles, des antécédents et de la situation personnelle de celui-ci. Le premier juge jouit en la matière d'un large pouvoir d'appréciation. La Cour de cassation pénale, comme le Tribunal fédéral, n'intervient que s'il a outrepassé son pouvoir d'appréciation en prononçant un jugement manifestement insoutenable parce qu'arbitrairement sévère ou clément, aboutissant à un résultat gravement choquant, inexplicable, en contradiction avec les motifs ou fondé sur des critères dénués de pertinence. La Cour doit également annuler un jugement lorsqu'elle n'est pas en mesure de déterminer si tous les éléments qui doivent être pris en considération ont été correctement évalués, c'est à dire si la motivation est insuffisante pour permettre de contrôler le respect de l'article 63 CP (RJN 6 II 127; ATF 116 IV 290-292; ATF 117 IV 112; ATF 118 IV 18). Pour fixer la peine infligée au recourant, le Tribunal de première instance a retenu qu'il y avait concours d'infractions, que la culpabilité du condamné était sérieuse et que l'on ne pouvait ignorer les sommes détournées (plus de 100'000 francs), ni le découvert final. Le tribunal a également tenu compte du fait que le recourant visait un intérêt personnel ou indirect en poursuivant l'exploitation de sa société malgré la situation de celle-ci, comme le démontrait son réengagement immédiat par le groupe G. avec une coquette rémunération. En faveur du recourant, le tribunal a pris en considération des renseignements généraux favorables, l'absence d'antécédents judiciaires, le fait qu'il avait aussi agi avec l'espoir de maintenir des places de travail, qu'il avait vraisemblablement souffert de la procédure pénale ouverte à son encontre et qu'il était également l'objet de deux procédures civiles et d'une procédure en soustraction fiscale pour les mêmes faits. Les premiers juges ont ainsi scrupuleusement pesé les éléments à charge et à décharge du recourant et statué sur la quotité de la peine dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation. Les comparaisons que le recourant entend effectuer avec les peines prononcées dans d'autres affaires de délits financiers ne sont pas pertinentes, vu le principe d'individualisation de la peine.

E. 6

Mal fondé, le recours doit être rejeté et les frais mis à la charge du recourant. Il se justifie d'allouer à la plaignante M., qui a présenté des observations par l'intermédiaire de son mandataire, une indemnité de dépens. En revanche une telle allocation ne se justifie pas en faveur des plaignants W. et les Imprimeries D., vu l'extrême brièveté des observations de

leur mandataire, qui n'a d'ailleurs pas pris de conclusions en ce sens.

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