

VD_FINDINFO Jug / 2016 / 47 vom 4. August 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-08-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2016___47

FR: VD_FINDINFO Jug / 2016 / 47 du 4 août 2015

IT: VD_FINDINFO Jug / 2016 / 47 del 4 agosto 2015

Regeste

GESTION DÉLOYALE | 158 ch. 1 CP

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délai légaux par une partie ayant qualité pour recourir contre le jugement du tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable.

E. 2

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) pour inopportunité (al. 3).

E. 3

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (Eugster, in : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2011, n. 1 ad art. 398). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012 consid. 3.1).

E. 4

En l'espèce, l'appelant fait d'abord grief au tribunal de police d'abus de son pouvoir d'appréciation, d'appréciation arbitraire des preuves et de constatation erronée des faits. Il soutient qu'un certain nombre d'éléments de fait n'ont pas été pris en considération, alors même qu'ils seraient de nature à influencer sur le sort de la cause.

E. 4.1

L'appelant fait valoir d'abord que [...] avait cessé d'exploiter le salon de beauté litigieux le 31 août 2011 déjà. Ce fait est effectivement confirmé par l'intimée C._____ (PV aud. 1, R. 7, p. 2; PV aud. 4, lignes 79-80).

E. 4.2

L'appelant soutient ensuite que le montant du loyer était de 1'878 fr. par mois et que le contrat de bail courait jusqu'au 31 mars 2015. Cela ressort en effet de du contrat produit durant l'enquête et à l'audience d'appel (P. 7/1 et 79 à l'identique).

E. 4.3

L'appelant se prévaut ensuite de ce que les instructions émanant de l'intimée avaient varié selon les courriers qu'elle lui avait adressés. Le 17 janvier 2012, C._____ a écrit qu'elle avait trop de frais avec cet institut; elle demandait si G._____ pouvait trouver un repreneur pour le bail, ajoutant qu'elle vendrait le matériel elle-même et qu'il n'était plus possible pour elle d'attendre (P. 31/5). Le 6 mars 2012, elle s'est exprimée comme il suit : « J'ai écrit à [...] car maintenant payer le loyer chaque mois devient difficile. J'ai vu sur le site que vous le vendez 60'000 frs. Pour moi c'est trop cher. J'ai toute confiance en vous, mais je commence à désespérer. Ou alors résilier le bail ? Ou juste chercher 1 personne pour le reprendre et moi je peux vendre le matériel car j'ai des demandes (...). Je ne peux plus payer le loyer je le répète encore une fois » (P. 31/16). En réponse, l'appelant lui a écrit par courriel qu'il ne disposait pas de toutes les pièces utiles qu'il avait demandées pour la remise du commerce et que d'après des recherches faites auprès des fournisseurs, le matériel n'a plus de valeur, car âgé de plus de dix ans; il a reçu des offres pour l'ensemble du matériel portant sur 7'000 fr. au maximum, et encore moins en vendant les objets séparément; il expliquait finalement que la résiliation ne libérerait pas du paiement du loyer (P. 31/18). Le même jour, C._____ a écrit ce qui suit à l'appelant : « (...) j'ai thérapie et autres je ne peux pas me déplacer. baisser (sic) le prix ou mettre 1 annonce pour faire reprendre le bail, pour les machines j'ai une amie de Basel qui peut me les reprendre. (...) » (P. 31/18).

E. 4.4

L'appelant se prévaut ensuite de ce que [...] avait pu céder son bail à un tiers à la fin juin 2012 et de ce que les actions avaient été cédées à une dame [...] dans le courant de l'année 2014 à des conditions inconnues. Il ressort effectivement des déclarations de l'intimée que le bail a pu être remis au 30 juin 2012 (PV aud. 4, lignes 81-83), étant cependant précisé que cet épisode est postérieur à la vente litigieuse; il ressort par ailleurs de l'extrait de la FOSSC (fait notoire) produit en annexe à l'appel que la société a été pourvue de nouveaux statuts, de nouveaux buts, d'un nouveau siège et d'une nouvelle administratrice dès le 5 août 2014, l'inscription d'C._____ étant radiée.

E. 4.5

L'état de fait peut ainsi être complété dans la mesure exposée ci-dessus.

E. 5.1

Sur la base de l'état de fait complété selon ce qui précède, l'appelant fait ensuite grief au premier juge de violation du droit, soit d'avoir tenu à tort les éléments constitutifs de l'infraction de gestion déloyale pour réalisés. Aux termes de l'art. 158 ch. 1 al. 1 CP, 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 sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Sur le plan objectif, l'infraction de gestion déloyale au sens de l'art. 158 ch. 1 al. 1 CP suppose la réalisation de

trois éléments : il faut que l'auteur ait eu un devoir de gestion ou de sauvegarde, qu'il ait violé une obligation lui revenant en cette qualité et qu'il en soit résulté un dommage; sur le plan subjectif, il faut qu'il ait agi intentionnellement. Le dol éventuel suffit, à la condition qu'il soit strictement caractérisé (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3 e éd. Berne 2010, n. 13 ad art. 158 CP). Le devoir de gestion implique un pouvoir sur les biens d'autrui comportant une indépendance suffisante, un droit de disposition autonome, une certaine latitude qui caractérise le devoir de fidélité dont la violation est punissable (ATF 123 IV 17 consid. 3b). Le devoir de sauvegarde vise le devoir de veiller à la gestion des intérêts pécuniaires d'autrui (Corboz, op. cit., n. 4 ad art. 158 CP). Dans le but de mieux définir le devoir violé, l'art. 158 ch. 1 CP précise que le devoir de gestion ou de sauvegarde à l'égard des intérêts pécuniaires d'autrui peut découler de la loi, d'un mandat officiel, d'un acte juridique, ou même d'une gestion d'affaires sans mandat (art. 419 ss CO). Le devoir de gestion et de sauvegarde entraîne l'obligation d'accomplir des actes matériels ou juridiques, en particulier des actes tendant à la défense des intérêts pécuniaires d'autrui (Corboz, op. cit., nn. 5 et 6 ad art. 158 CP).

E. 5.2

Il convient d'examiner successivement les divers moyens soulevés en relation avec les éléments constitutifs de l'infraction de gestion déloyale. Contestant tout acte dolosif, l'appelant conteste d'abord avoir violé les instructions reçues de l'intimée, que ce soit en vendant uniquement les meubles, ou en fixant le prix de vente du matériel à 10'000 francs. Selon lui, les courriers de l'intimée des 17 janvier, 6 et 8 mars 2012 séparaient la question de la reprise du bail de celle de la vente ou de la cession des locaux : il n'y a donc pas eu violation de l'instruction de céder le commerce en bloc, puisque cela ne correspondait plus à la volonté exprimée clairement par l'intimée, dès le début 2012, de vendre séparément le matériel des autres actifs. A cet égard, l'appelant a ainsi suivi les instructions qui lui avaient été données. On peut donner acte à l'appelant que les courriers qu'il cite évoquent l'idée de dissocier la question du bail de la vente du matériel. Mais s'il y a des constantes, c'est que dans cette hypothèse, l'intimée charge toujours l'appelant de s'occuper du bail, qui lui cause problème. A l'opposé, elle réitère sa volonté de se charger de la vente du matériel. Même si l'on devait suivre l'argument tiré de la dissociation alléguée, il faudrait alors en déduire que, dans l'hypothèse où le commerce ne pouvait pas être remis dans son ensemble, l'appelant n'était plus chargé que de la gestion du bail, à l'exclusion de la vente. Le fait que le contrat de bail commercial (P. 7/1 et 79 à l'identique) porte le nom de l'intimée en relation avec la raison sociale de l'entreprise n'y change rien. Or, l'appelant a fait l'inverse de ce qui lui était demandé. Il n'y a jamais eu d'instruction selon laquelle il aurait à un moment donné été chargé de régler uniquement la vente du matériel, tout en se désintéressant du bail. L'argument tiré des modifications des instructions est donc spécieux. Selon l'appelant, il n'a pas violé les instructions en vendant le matériel au prix de 10'000 francs. En tout cas, le dossier ne permet pas de retenir qu'il aurait vendu ces objets à un prix inférieur à leur réelle valeur. Or, le prix de 35'000 fr. s'entendait pour la reprise du commerce dans son ensemble, soit la clientèle (ou le « pas de porte »), le matériel, le bail et les actions de [...]; il était donc logique que le seul matériel soit vendu à un prix inférieur à 35'000 fr., sans que cela ne contrevienne aux instructions reçues. Mais, à ce stade, la question n'est pas là, s'agissant de la violation des instructions. En effet, l'appelant n'a jamais reçu l'instruction de vendre le matériel seul, ce point de fait étant irréductible.

E. 5.3

L'appelant argue ensuite qu'il a agi dans l'intérêt de sa mandante : celle-ci devait payer un loyer pour des locaux qui n'étaient plus exploités, ce qui lui causait une perte, laquelle ne pouvait qu'augmenter de mois en mois. Il fallait donc vendre à bref délai le matériel qui encombrait les locaux, afin de faciliter la cession du bail, soit de retrouver plus aisément un repreneur pour le bail. Là encore, l'argument est spécieux. S'il est exact que l'intimée souhaitait se départir au plus vite du bail, il ne ressort pas pour autant du dossier que l'appelant ait accompli des démarches significatives dans ce sens. C'est au contraire l'intimée elle-même qui a trouvé un repreneur du bail par ses propres moyens. Ce n'est donc pas parce qu'il aurait disposé d'un repreneur intéressé par les locaux vides que l'appelant a été contraint de vendre rapidement le matériel. En tout cas, on ne voit pas dans le dossier que cette vente ait effectivement facilité la remise du bail.

E. 5.4

L'appelant fait ensuite valoir qu'il n'a pas causé de dommage, ou, à tout le moins, que celui-ci n'est pas établi à satisfaction de droit. Le jugement ne s'étend guère sur cet élément constitutif objectif de l'infraction. Il retient ce qui suit : « En troisième lieu, il faut un dommage. Même si en l'espèce, il est difficile à chiffrer, dans la mesure où il n'a pas été possible d'établir la valeur du commerce, le dommage résulte du fait, comme déjà indiqué, que le prix obtenu pour la vente des meubles uniquement vendus séparément de la reprise des locaux est notoirement moindre que le prix que l'on aurait pu obtenir avec la vente du commerce dans son ensemble » (jugement, p. 17). A cet égard, l'appelant relève qu'il ne serait pas « notoire » que le prix obtenu de la vente d'objets aliénés séparément soit moindre que celui d'objets vendus conjointement avec une reprise de commerce. Il souligne que le commerce n'était plus exploité depuis six mois, que les machines et le mobilier, vieux de plus de dix ans, n'étaient plus utilisés, que la valeur du fichier de clientèle s'amenuisait au fil des mois et que personne ne s'intéressait à la reprise de ce commerce. Il est constant, comme le relève le premier juge, qu'il n'a pas été possible d'établir la valeur du commerce, ni du matériel vendu. Le contrat de vente d'actions produit à l'audience d'appel ne permet pas davantage d'évaluer ce patrimoine social au moment déterminant. On peut également donner acte à l'appelant qu'il n'est pas notoire que du matériel vendu séparément se négocie toujours à moindre prix que si la vente mobilière est couplée à une reprise de commerce. Il est par contre notoire, ou pour le moins évident, que l'opération du courtier consistant à vendre du matériel qui représente une certaine valeur vénale – l'appelant ne le conteste du reste pas – à des conditions auxquelles le vendeur ne touche en fin de compte pas un centime crée un dommage, si l'on examine le patrimoine du vendeur avant et après l'opération. Or, dans l'esprit de l'appelant, c'est bien à cela que revenait la transaction, puis qu'il estime que le montant de 10'000 fr. lui revenait à titre d'honoraires (jugement, p. 17). Ce qui précède est confirmé par l'audition de l'intéressé, lequel a déclaré ce qui suit durant l'enquête : « (...) Vous me demandez si aujourd'hui je devais établir une facture finale à combien elle se monterait. Compte tenu du travail effectué, j'estime cette facture à CHF 10'000.- plus les frais effectifs » (PV aud. 7, lignes 213-215). Cet argument n'emporte donc pas davantage la conviction.

E. 6

En définitive, il s'avère que l'appelant a effectivement violé les instructions reçues. Il ne lui a jamais été demandé de vendre le matériel seul. Si l'on peut admettre que l'intimée semblait disposée à baisser le prix de remise du commerce, elle n'a en revanche jamais autorisé une vente à perte. Un dommage a été causé à l'intimée, puisqu'elle était

propriétaire économique de choses mobilières représentant une certaine valeur, et qu'elle s'en est trouvée dépossédée sans aucune contrepartie, puisque seul l'appelant, respectivement sa société, se sont avérés enrichis. L'argent a été définitivement englouti dans la faillite de [...], puisque c'est sur le compte de cette société que l'appelant avait fait créditer le produit de la vente. Le produit de la vente est donc irrécouvrable. Dès lors, même en complétant l'état de fait dans le sens souhaité par l'appelant, tous les éléments constitutifs de l'infraction de gestion déloyale sont réalisés. Partant, la condamnation doit être confirmée. La peine n'est pas contestée.

E. 7

Le dernier moyen de fond de l'appel tend à démontrer que l'intimée ne serait plus partie à la procédure, parce qu'un actionnaire n'a pas la position de plaignant du seul fait que la société a déposé plainte et qu'au jour de l'audience de jugement, elle n'était plus ni actionnaire ni administratrice de [...]. La plainte (P. 4) a été déposée au nom d'C. _____ et de [...]. C'est C. _____ qui a confié un mandat de représentation à l'appelant, et qui a subi une atteinte à ses intérêts pécuniaires du fait du comportement dolosif ayant entaché l'exécution du contrat. Ce moyen doit donc également être écarté.

E. 8

L'appelant conteste enfin l'allocation de dépens de première instance à C. _____ faute pour cette dernière d'avoir, selon lui, la qualité de lésée au sens de l'art. 115 CPP. Il conclut dès lors à ce que des dépens ne lui soient pas alloués. L'instruction pénale a été ouverte par suite d'une plainte dirigée contre le prévenu, déposée par C. _____ agissant en son nom personnel sous la plume de son conseil (P. 4). Le prévenu n'a jamais contesté qu'C. _____ ait eu qualité pour déposer plainte. C. _____ a été plaignante dès le début de la procédure, sans que l'appelant n'ait soulevé de moyen à ce propos à quelque phase que ce soit de l'instruction pénale. L'intimée a ainsi notamment participé aux débats en qualité de plaignante sans que le prévenu ne s'y soit opposé. Or, la partie plaignante est de plein droit partie à la procédure pénale selon le principe consacré par l'art. 104 al. 1 let. b CPP. Sachant que la qualité de plaignante de l'intimée n'a pas été mise en cause, il est vain de lui contester désormais celle de lésée, cette qualité-là impliquant celle-ci (art. 115 al. 2 et art. 118 al. 1 et 2 CPP). Il résulte au surplus de l'article 119 al. 2 CPP que le lésé peut, cumulativement ou alternativement, (a) demander la poursuite et la condamnation de la personne pénalement responsable de l'infraction (plainte pénale) ou (b) faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction (action civile) par adhésion à la procédure pénale. Au surplus, s'il résulte de l'art. 115 CPP que le lésé doit, pour prétendre à cette qualité, avoir été touché directement par l'infraction et s'il est admis que, en règle générale, tel n'est pas le cas de l'actionnaire d'une personne morale touchée par une infraction (ATF 140 IV 155 consid. 3.3.1; cf. aussi Piquerez/Macaluso, Procédure pénale suisse, 3 e éd., Genève/Zurich/Bâle 2011, n° 1622, p. 555), la situation de l'espèce est cependant bien plus complexe. En effet, la personne morale n'avait plus d'activité, ni de ressources, de sorte que l'entier de ses charges, en particulier le loyer, était assumé par l'intimée de ses propres deniers. Dans la mesure où il portait également sur la remise du bail, le contrat de courtage visait aussi à préserver les droits propres d'C. _____, co-débitrice du loyer, c'est-à-dire à faire cesser l'obligation de l'intimée d'assumer le paiement du loyer pour les locaux exploités par la société. Il s'agissait, pour l'intimée, de procéder à la liquidation de l'activité sociale, par la reprise du bail par un tiers et la vente du matériel, afin de préserver son propre patrimoine. Les relations entre l'appelant et l'intimée portaient donc sur la gestion

des intérêts aussi bien d’C. _____ que de ceux de la société. En raison de la violation de la convention, C. _____ a subi un dommage direct en raison d’une atteinte à un bien juridique dont elle est elle-même titulaire. La jurisprudence récente précitée vise précisément ce cas de figure. Il en découle que la partie est directement touchée dans ses droits au sens de l’art. 115 al. 1 CPP (ATF 140 IV 155 consid. 3.2). Dans ces conditions, il serait arbitraire de lui dénier la faculté de déposer plainte et de demander la poursuite pénale et la condamnation de l’appelant. L’intimée a ainsi la qualité de lésée, laquelle implique celle de plaignante. Les conditions posées à l’octroi de dépens de première instance en sa faveur sont donc réunies. La quotité de l’indemnité allouée par le premier juge pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure au sens de l’art. 433 CPP n’est au surplus pas contestée.

E. 9

Vu l’issue de la cause déferée en appel, l’émolument d’appel (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]) sera mis à la charge de l’appelant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP). Par identité de motif, la partie ne saurait prétendre à une indemnité à forme de l’art. 429 CPP.

E. 10

L’intimée requiert une indemnité pour les dépenses occasionnées par l’exercice raisonnable de ses droits de procédure au sens de l’art. 433 CPP, pour la procédure d’appel. Les conditions de principe posées par l’art. 433 al. 1 CPP sont réunies. La partie a chiffré et justifié ses prétentions conformément à l’art. 433 al. 2 CPP en produisant une note d’honoraires et frais de son conseil (P. 81). Le montant de l’indemnité doit être arrêté sur la base d’une durée d’activité utile de son mandataire de 10 heures, à 300 fr. l’heure, tous débours compris. Il doit être précisé que, la cause relevant, en première instance, de la compétence du tribunal de police, il n’y a pas lieu d’allouer le tarif horaire demandé de 350 francs. Un montant de 240 fr. sera ajouté au titre de la TVA.

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