

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 438/2019

Arrêt du 28 mai 2019

Cour de droit pénal

Composition

M. et Mmes les Juges fédéraux Denys, Président, Jacquemoud-Rossari et Jametti.
Greffier : M. Tinguely.

Participants à la procédure

X. _____,
représentée par Me Yann Oppliger, avocat,
recourante,

contre

Ministère public central du canton de Vaud,
intimé.

Objet

Diminution d'effective de l'actif au préjudice des créanciers, gestion déloyale aggravée,

recours contre le jugement de la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal du canton de Vaud du 21 janvier 2019 (n° 26 PE11.018016/ARS/VFE)).

Faits :

A.

Par jugement du 18 septembre 2018, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a condamné X. _____ pour gestion déloyale aggravée (art. 158 ch. 1 al. 3 CP) et diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 ch. 1 CP) à une peine pécuniaire de 40 jours-amende, à 160 fr. l'unité, avec sursis pendant 2 ans.

B.

Statuant le 21 janvier 2019, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal vaudois a rejeté l'appel formé par X. _____ contre le jugement du 18 septembre 2018, qui a été confirmé. En substance, la cour cantonale a retenu les faits suivants.

B.a. Le 29 avril 2008, les époux X. _____ et A. _____, tous deux médecins-dentistes, ont fondé la société B. _____ SA, dont le but social inscrit au Registre du commerce était l'exploitation d'un cabinet dentaire. X. _____ était administratrice-secrétaire de la société, au bénéfice d'un droit de signature individuel, alors que son époux en était l'administrateur-président. Tous deux étaient actionnaires de la société, à raison de 50% chacun.

A la fin du mois de mai 2010, les relations personnelles entre les époux se sont fortement dégradées pour devenir très conflictuelles, ce qui a eu de lourdes répercussions sur leur situation professionnelle respective. Ainsi, dès le mois de juillet 2010, A. _____ a cessé d'exercer une activité lucrative au sein du cabinet précité. X. _____ a alors repris seule les commandes de la société, bien qu'elle n'avait pas de connaissances en matière de gestion administrative.

Après le dépôt par X. _____ d'un avis de surendettement le 17 septembre 2010, la faillite a finalement été prononcée le 3 février 2011 par le Président du Tribunal de l'arrondissement de Lausanne.

B.b. Dans ce contexte, le 26 novembre 2010, alors qu'elle savait la faillite de la société imminente, X. _____ a ouvert à son nom propre auprès de la Banque C. _____ le compte bancaire n° xxx (ci-après: compte C. _____). Elle y a ainsi fait verser une partie des honoraires des patients de la société B. _____ SA, qu'elle a gardée par-devers elle. Afin de détourner la vigilance des patients

qui pensaient s'acquitter de leurs factures au bénéfice de la société, X. _____ a intitulé le compte incriminé " B. _____ ", retranchant ainsi l'acronyme " SA ".

Lors d'un interrogatoire qui s'est tenu le 21 février 2011 en vue d'établir la situation financière de la société faillie, X. _____ a volontairement omis de signaler l'existence du compte C. _____ à l'Office des faillites de l'arrondissement de Lausanne.

B.c. Entre le 5 janvier et le 30 septembre 2011, le montant total des honoraires encaissés sur le compte C. _____ s'est élevé à 40'149 fr. 65. Parallèlement et jusqu'au 12 avril 2012, X. _____ a procédé depuis le compte incriminé au paiement de différents frais relatifs au fonctionnement de la société, à concurrence d'un montant de 15'882 fr. 10.

X. _____ s'est ainsi enrichie d'une somme globale de 24'267 fr. 55 (40'149 fr. 65 - 15'882 fr. 10) aux dépens de la société B. _____ SA. Au jour de la faillite de cette dernière, le montant conservé par X. _____ s'élevait à 11'497 fr. 65.

C.

X. _____ forme un recours en matière pénale au Tribunal fédéral contre le jugement du 21 janvier 2019. Elle conclut, avec suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi de la cause à la cour cantonale pour qu'elle statue dans le sens des considérants.

Considérant en droit :

1.

Le recours en matière pénale est une voie de réforme (art. 107 al. 2 LTF). Le recourant ne peut se borner à demander l'annulation de la décision et le renvoi de la cause à l'autorité précédente, mais doit également, sous peine d'irrecevabilité, prendre des conclusions sur le fond du litige. Il n'est fait exception à ce principe que lorsque le Tribunal fédéral, s'il admettait le recours, ne serait pas en mesure de statuer lui-même sur le fond et ne pourrait que renvoyer la cause à l'autorité cantonale (cf. arrêt 6B 111/2015 du 3 mars 2016 consid. 1.7 non publié aux ATF 142 IV 196; ATF 137 II 313 consid. 1.3 p. 317).

En l'espèce, la recourante conclut uniquement à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision. Une telle manière de faire n'est pas admissible. Les motifs du recours permettent cependant de comprendre que la recourante souhaite se voir acquittée tant du chef de prévention de diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 ch. 1 CP) que de celui de gestion déloyale aggravée (art. 158 ch. 1 al. 3 CP). Cela suffit pour satisfaire aux exigences de forme déduites de l'art. 42 al. 1 et 2 LTF (cf. arrêt 6B 111/2015 précité consid. 1.7; ATF 137 II 313 consid. 1.3 p. 317).

2.

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat (ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503; 143 IV 241 consid. 2.3.1 p. 244). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503 et les références citées). Le Tribunal fédéral n'entre en matière sur les moyens fondés sur la violation de droits fondamentaux, dont l'interdiction de l'arbitraire, que s'ils ont été invoqués et motivés de manière précise (art. 106 al. 2 LTF; ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503 et les références citées). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 142 III 364 consid. 2.4 p. 368 et les références citées).

3.

La recourante conteste s'être rendue coupable de l'infraction de diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 CP).

3.1. L'art. 164 ch. 1 CP envisage trois hypothèses: premièrement, la détérioration, la destruction, la dépréciation ou la mise hors d'usage de valeurs patrimoniales (al. 2); deuxièmement, leur cession à titre gratuit ou contre une prestation de valeur manifestement inférieure (al. 3) et, troisièmement, le

refus sans raison valable de droits qui reviennent au débiteur ou la renonciation gratuite à de tels droits (al. 4). L'art. 164 ch. 1 CP n'est applicable que si le débiteur a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui. L'énumération de l'art. 164 ch. 1 CP est exhaustive (ATF 131 IV 49 consid. 1.2 p. 51 s.; arrêt 6B 979/2017 du 29 mars 2018 consid. 4.1).

Seules sont constitutives de l'infraction définie à l'art. 164 ch. 1 al. 3 CP les cessions faites à titre gratuit ou contre une prestation manifestement inférieure. Le législateur s'est à cet égard directement inspiré des principes de l'action en révocation d'actes à titre gratuit de l'art. 286 LP (ATF 131 IV 49 consid. 1.3.3 p. 54). Il faut ainsi en déduire qu'à l'exception des cadeaux usuels, toutes les libéralités, quel qu'en soit le destinataire, tombent sous le coup de l'art. 164 ch. 1 CP (BERNARD CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3 e éd., 2010, n° 13 ad art. 164 CP). Cela étant, si l'organe de la société débitrice paie, à l'aide des actifs de la société, la dette que cette dernière avait à l'égard d'un tiers, il n'y a pas de diminution effective de l'actif puisque cette diminution est compensée par une diminution du passif (ATF 131 IV 49 consid. 1.3.1 p. 53).

L'art. 164 CP constitue une infraction de mise en danger concrète (TRECHSEL/OGG, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3 e éd., 2018, n° 1 ad art. 164 CP; NADINE HAGENSTEIN, Basler Kommentar, Strafrecht II, 4 e éd., 2018, n° 3 ad art. 164 CP; BERNARD CORBOZ, op. cit., n° 24 ad art. 164 CP). Il n'est donc pas nécessaire qu'un dommage concret survienne, c'est-à-dire que les créanciers subissent en définitive des pertes. Il n'est dans ce contexte pas pertinent de déterminer si les prestations en cause sont susceptibles, sur le plan civil, d'être effectivement restituées ou remboursées (arrêt 6B 396/2014 du 28 octobre 2015 consid. 3.1).

L'infraction est intentionnelle; le dol éventuel suffit. Outre l'intention générale, l'art. 164 CP exige une intention spéciale: l'auteur doit avoir l'intention de causer un dommage à son ou ses créanciers (BERNARD CORBOZ, op. cit., n° 24 ad art. 164 CP). En tant que l'infraction n'est punissable que si le débiteur a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de bien a été dressé contre lui, il s'agit là d'une condition objective de punissabilité. L'intention de l'auteur ne doit donc pas nécessairement porter sur cet élément. Il n'est pas non plus exigé un rapport de causalité entre le comportement fautif et la survenance de la faillite ou la délivrance de l'acte de défaut de biens (arrêt 6B 979/2017 précité consid. 4.1).

L'art. 164 ch. 1 CP réprime un délit propre, qui ne peut être commis que par le débiteur. Lorsque cette qualité échoit à une personne morale, les personnes physiques qui en sont organes sont, en vertu de l'art. 29 CP, punissables en tant qu'auteurs, si elles ont agi ès qualités pour cette dernière (ATF 131 IV 49 consid. 1.3.1 p. 53; arrêts 6B 1024/2016 du 17 novembre 2017 consid. 2.2; 6B 915/2015 du 2 juin 2016 consid. 2.2.3).

3.2. La recourante reproche à la cour cantonale de ne pas avoir tenu compte du fait qu'elle dispose, selon l'état de collocation produit au dossier (cf. dossier cantonal, P. 238/7), de créances pour plus de 80'000 fr. à l'égard de la société faillie, dont elle entend déduire les honoraires litigieux, de sorte que la diminution de l'actif consécutive à l'encaissement de ces honoraires sur le compte C._____ serait compensée par une diminution correspondante du passif.

Si la recourante a certes fait valoir des créances propres, pour partie contestées, dans l'état de collocation établi dans le cadre de la faillite, il ressort toutefois du jugement entrepris que ces créances ont été produites sans que les honoraires encaissés sur le compte C._____ n'en fussent déduits, la recourante persistant à contester devoir rembourser ces honoraires à la masse en faillite (cf. jugement entrepris, consid. 4.3 p. 15). A cet égard, le seul témoignage de D._____, comptable de la société, ne saurait attester d'une volonté de la recourante de compenser, dès 2011, ses créances propres à l'égard de la société avec les encaissements litigieux. Il ne ressort rien de plus en ce sens du courrier de la recourante du 27 mai 2011 à l'Office des faillites (cf. dossier cantonal, P. 195/7) par lequel elle détaille les créances qu'elle fait valoir à l'égard de la société, la compensation invoquée dans ce cadre pour " tous montants redus à la société " ne visant pas les honoraires encaissés sur le compte C._____, mais une créance relative à des prétentions émises par la Banque E._____ à son égard en qualité de caution solidaire d'un prêt octroyé à la société faillie (cf. dossier cantonal, P. 243/2/4). Il apparaît

bien plutôt qu'un éventuel remboursement des honoraires par compensation n'a au final été envisagé qu'en février 2018 par la recourante, cela uniquement dans l'optique de lui éviter une condamnation pénale (cf. jugement entrepris, consid. 4.3 p. 15; dossier cantonal, P. 238/9).

Cela étant, dès lors que les honoraires litigieux n'avaient pas été encaissés par la recourante en vue de solder d'éventuelles créances dont elle disposait à l'égard de la société, il n'apparaît pas que les faits reprochés à la recourante aient engendré, outre une diminution de l'actif de la société débitrice, une diminution correspondante du passif. Ainsi, alors qu'un avis de surendettement avait été adressé au juge (cf. art. 725 al. 2 CO), les encaissements en cause étaient de nature à provoquer une perte pour les créanciers de la société. Dès lors que l'infraction est déjà réprimée en

cas de mise en danger des intérêts des créanciers et qu'il n'est donc pas nécessaire que ceux-ci subissent effectivement une perte, peu importe dans ce contexte que la recourante accepte au final, par hypothèse, de déduire les actifs détournés de ses propres créances admises à l'état de collocation.

On en déduit que les éléments constitutifs objectifs de l'infraction réprimée à l'art. 164 ch. 1 CP sont réunis.

3.3. La recourante conteste en outre avoir agi intentionnellement. Se prévalant de deux correspondances établies par l'Office des faillites (cf. dossier cantonal, P. 176 et 199), elle prétend avoir bénéficié de l'accord de ce dernier qui l'avait autorisée à exercer une activité indépendante dès le 1^{er} janvier 2011 et à envoyer à ses patients des factures à son nom propre. Ce faisant, la recourante se borne toutefois, dans une démarche appellatoire et partant irrecevable dans le recours en matière pénale, à opposer sa propre appréciation des preuves à celle de la cour cantonale, qui a considéré que les échanges entre la recourante et l'administration de la masse en faillite, représentée par l'Office des faillites, et en particulier le courrier adressé par ce dernier le 1^{er} mars 2011 au conseil de l'époux de la recourante, ne prouvaient nullement que l'administration de la masse en faillite avait su qu'elle avait encaissé des honoraires qui devaient revenir à la société. On pouvait tout au plus en déduire que l'Office des faillites connaissait l'existence du compte C. _____ ouvert par la recourante, mais qu'il ignorait que celui-ci avait servi à encaisser des honoraires qui devaient revenir à la société et non à la recourante

personnellement (cf. jugement entrepris, consid. 4.3 p. 14 s.).

Par ailleurs, la cour cantonale a retenu que la recourante n'ignorait pas que le patrimoine de la société était distinct du sien et que ce n'était pas par inadvertance qu'elle avait invité les patients du cabinet à payer les honoraires dus sur le compte C. _____, dont l'intitulé était quasiment identique à celui de la société (cf. jugement entrepris, consid. 4.3 p. 16). Or, la recourante ne prétend pas que ces constatations seraient empreintes d'arbitraire. Enfin, on comprend qu'aux yeux de la cour cantonale, dès lors que la recourante avait déposé un avis urgent de surendettement et qu'elle savait la faillite imminente, elle ne pouvait pas non plus ignorer que les encaissements des honoraires de la société sur le compte C. _____ étaient susceptibles de causer un dommage aux autres créanciers de la société.

Pour le surplus, contrairement à ce que soutient la recourante, il n'apparaît pas que la cour cantonale a tenu compte d'un éventuel blocage des comptes de la société au moment d'examiner les éléments subjectifs de l'infraction.

On déduit de ce qui précède que la recourante a, à tout le moins, agi par dol éventuel, de sorte que l'infraction est réalisée sur le plan subjectif.

3.4. Il s'ensuit que la condamnation de la recourante pour diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 ch. 1 CP) ne viole pas le droit fédéral.

4.

La recourante conteste également sa condamnation pour gestion déloyale aggravée (art. 158 ch. 1 al. 3 CP).

4.1. L'art. 158 CP punit 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 ses intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés (ch. 1 al. 1). Le cas de la gestion déloyale aggravée est réalisé lorsque l'auteur a agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime (ch. 1 al. 3).

Le comportement délictueux visé à l'art. 158 CP n'est pas décrit par le texte légal. Il consiste à violer les devoirs inhérents à la qualité de gérant. Le gérant sera ainsi punissable s'il transgresse - par action ou par omission - les obligations spécifiques qui lui incombent en vertu de son devoir de gérer et de protéger les intérêts pécuniaires d'une tierce personne. Savoir s'il y a violation de telles obligations implique de déterminer, au préalable et pour chaque situation particulière, le contenu spécifique des devoirs incombant au gérant. Ces devoirs s'examinent au regard des dispositions légales et contractuelles applicables, des éventuels statuts, règlements internes, décisions de l'assemblée générale, buts de la société et usages spécifiques de la branche (arrêts 6B 1030/2018 du 20 novembre 2018 consid. 1.1; 6B 382/2017 du 2 février 2018 consid. 3.1).

L'infraction n'est consommée que s'il y a eu préjudice (ATF 120 IV 190 consid. 2b p. 193). Tel est le cas lorsqu'on se trouve en présence d'une véritable lésion du patrimoine, c'est-à-dire d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-diminution du passif ou d'une non-augmentation de l'actif, ou d'une mise en danger de celui-ci telle qu'elle a pour effet d'en diminuer la valeur du point de

vue économique (ATF 129 IV 124 consid. 3.1 p. 125 s.). Un préjudice temporaire suffit (ATF 121 IV 104 consid. 2c p. 108; arrêt 6B 382/2017 du 2 février 2018 consid. 3.1).

La gestion déloyale est une infraction intentionnelle. La conscience et la volonté de l'auteur doivent englober la qualité de gérant, la violation du devoir de gestion et le dommage. Le dol éventuel suffit; vu l'imprécision des éléments constitutifs objectifs de l'infraction, la jurisprudence se montre toutefois restrictive, soulignant que le dol éventuel doit être strictement caractérisé (ATF 123 IV 17 consid. 3e p. 23; arrêts 6B 959/2017 du 29 mars 2017 consid. 3.5; 6B 787/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.5). Dans sa forme aggravée, il faut encore que l'auteur ait agi dans un dessein d'enrichissement illégitime (cf. arrêt 6B 663/2014 du 22 décembre 2017 consid. 6.4).

4.2. La recourante n'objecte pas que, pour la période antérieure à la faillite, elle revêtait la qualité d'administratrice de la société B. _____ SA, de sorte qu'elle devait s'occuper de la gestion de celle-ci avec toute la diligence nécessaire et veiller fidèlement à ses intérêts (cf. art. 717 al. 1 CO). Elle ne conteste pas non plus qu'en encaissant une partie des honoraires dus à la société sur le compte C. _____ nouvellement créé à son nom propre, elle a détourné les actifs de la société, violant ainsi ses devoirs de gestion et causant un préjudice à cette dernière, à concurrence d'un montant de 11'497 fr. 65. Peu importe à cet égard que la recourante se serait engagée à restituer le montant en cause à la masse en faillite, un préjudice temporaire étant suffisant. Les éléments constitutifs objectifs de l'infraction réprimée à l'art. 158 ch. 1 CP sont dès lors réunis.

4.3. La recourante revient sur les aspects subjectifs de l'infraction, contestant avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime.

S'agissant du caractère intentionnel de l'infraction, la cour cantonale a retenu que, si la recourante n'avait certes pas agi dans le but final de nuire à la société, elle avait néanmoins accepté les conséquences de ses actes, lesquels ne relevaient pas d'une erreur ou d'une inadvertance, mais d'un comportement délibéré. En tant que la recourante s'oppose à cette appréciation en faisant valoir qu'elle avait été autorisée par l'Office des faillites à agir de la sorte, il est renvoyé à cet égard à ce qui a été relevé ci-dessus s'agissant de l'infraction réprimée à l'art. 164 ch. 1 CP (cf. consid. 3.3 supra). Cela étant, la cour cantonale pouvait retenir sans violer le droit fédéral que les circonstances décrites caractérisaient une commission par dol éventuel.

La cour cantonale a en outre retenu que la recourante avait agi dans un dessein d'enrichissement illégitime, les détournements opérés ayant été effectués délibérément en sa faveur sur un compte qu'elle venait d'ouvrir à cette fin. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique, la recourante ne pouvant pas se prévaloir à cet égard d'une volonté de compenser, pour les motifs exposés ci-dessus (cf. consid. 3.2 supra).

L'infraction est partant réalisée sur le plan subjectif.

4.4. En définitive, la condamnation de la recourante pour gestion déloyale aggravée ne viole pas le droit fédéral.

5.

Pour le surplus, la recourante ne formule aucune critique quant au mode de fixation de la peine.

6.

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. La recourante, qui succombe, supportera les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 3000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal du canton de Vaud.

Lausanne, le 28 mai 2019

Au nom de la Cour de droit pénal

du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Denys

Le Greffier : Tinguely