

# FR\_GERICHTE 501 2019 53 vom 25. September 2019

FR Kantonsgericht, 2019-09-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_501\\_2019\\_53](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2019_53)

FR: FR\_GERICHTE 501 2019 53 du 25 septembre 2019

IT: FR\_GERICHTE 501 2019 53 del 25 settembre 2019

## Regeste

Arrêt de la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal | Strafrecht

## Volltext

Tribunal cantonal TC Kantonsgericht KG Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg T +41 26 304 15 00 tribunalcantonal@fr.ch www.fr.ch/tc — Pouvoir Judiciaire PJ Gerichtsbehörden GB 501 2019 53 Arrêt du 25 septembre 2019 Cour d'appel pénal Composition Président: Michel Favre Juge: Dina Beti Juge suppléante: Sonia Bulliard Grosset Greffier: Cédric Steffen Parties A. \_\_\_\_\_ SA, partie plaignante, demanderesse au civil et appelante, représentée par Me Alain Amstutz, avocat, défenseur choisi contre B. \_\_\_\_\_, condamné et intimé, représenté par Me Isabelle Théron, avocate, défenseure d'office Objet Conclusions civiles (recevabilité; art. 126 al. 3 CPP) – indemnité de la partie plaignante (art. 433 CPP) Déclaration d'appel du 11 avril 2019 contre le jugement du Juge de police de l'arrondissement de la Sarine du 13 janvier 2019 Tribunal cantonal TC Page 2 de 11 considérant en fait A. Le 26 mars 2018, la société A. \_\_\_\_\_ SA a déposé une plainte pénale à l'encontre de B. \_\_\_\_\_ pour abus de confiance, subsidiairement gestion déloyale. Elle a exposé que celui-ci, qui était l'un de ses employés, responsable d'un camion-grill pour la vente de poulets grillés, avait conservé à plusieurs reprises la recette du jour. B. Par acte d'accusation du 20 juillet 2018, le Ministère public a renvoyé B. \_\_\_\_\_ en jugement par-devant le Juge de police de la Sarine (ci-après: le Juge de police) pour abus de confiance. C. Dans le cadre de la procédure pénale menée par le Juge de police, la société A. \_\_\_\_\_ SA a pris, le 8 novembre 2018, des conclusions civiles à l'encontre de B. \_\_\_\_\_ à hauteur de CHF 104'449.95 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er juin 2016 et a conclu à l'allocation d'une indemnité de CHF 3'000.- en application de l'art. 433 CPP. Par courrier de sa défenseure d'office du 30 novembre 2018, le prévenu a contesté les prétentions civiles. Lors de l'audience du 17 décembre 2018, le Juge de police a imparti à la plaignante un délai pour la production de copies de pièces et la version "papier" du décompte des dettes du prévenu et pour le dépôt de sa liste de frais. La défenseure d'office du prévenu a requis la disjonction de la procédure civile. Le 9 janvier 2019, la plaignante a produit les pièces requises, modifié ses conclusions civiles au montant de CHF 103'690.10 et augmenté sa demande d'indemnité au sens de l'art. 433 CPP à CHF 11'343.65. Dans sa détermination du 29 janvier 2019, le prévenu a conclu au rejet des conclusions civiles. La société A. \_\_\_\_\_ SA s'est spontanément déterminée sur cette écriture le 30 janvier 2019. Par jugement rendu le 13 janvier 2019, le Juge de police a reconnu B. \_\_\_\_\_ coupable d'abus de confiance, l'a condamné à une peine pécuniaire de 300 jours-amende, avec sursis pendant trois ans, le montant du jour-amende étant fixé à CHF 30.-, a admis sur le principe les conclusions civiles prises par A. \_\_\_\_\_ SA et a renvoyé pour le surplus celle-ci à agir par la voie civile, a octroyé à la plaignante une indemnité de CHF 2'600.- pour les frais occasionnés par la procédure, a arrêté l'indemnité de défenseure d'office de Me Isabelle

Théron et a condamné B. \_\_\_\_\_ au paiement des frais de procédure. Le 21 février 2019, A. \_\_\_\_\_ SA a déposé une annonce d'appel et requis la motivation du jugement précité, dont le dispositif lui avait été communiqué le 15 février 2019. Le jugement entièrement rédigé a été notifié à la plaignante le 22 mars 2019. D. Par acte portant le sceau postal du 11 avril 2019, la société A. \_\_\_\_\_ SA (ci-après: l'appelante) a déposé une déclaration d'appel auprès du Tribunal cantonal. E. Sur demande de la Direction de la procédure, le Ministère public et B. \_\_\_\_\_ (ci-après: l'intimé) ont indiqué qu'ils ne formaient ni ne demandaient de non-entrée en matière ni d'appel joint. L'intimé a de surcroît formellement conclu au rejet de l'appel. Le 22 mai 2019, la Direction de la procédure a informé l'appelante qu'il sera d'office fait application de la procédure écrite et lui a imparti un délai de dix jours pour lui indiquer si elle souhaitait un Tribunal cantonal TC Page 3 de 11 délai supplémentaire pour compléter sa motivation. Le 27 mai 2019, l'appelante a fait valoir que son écriture du 11 avril 2019 valait mémoire écrit. Le 31 mai 2019, considérant que l'appel ne portait que sur des points du jugement en lien avec les conclusions civiles et l'indemnité qui y est liée, la Direction de la procédure a informé le Ministère public qu'il n'était plus partie à la procédure d'appel. Le 4 juin 2019, le Juge de police a indiqué n'avoir pas d'observations à formuler, si ce n'est de proposer le rejet du recours en appel avec suite de frais. L'intimé s'est déterminé le 18 juin 2019, concluant au rejet de l'appel et à ce que les frais de la procédure d'appel soient mis à la charge de l'appelante. Les mandataires des parties ont produit leur liste de frais respective le 1er juillet 2019.

1.1. L'appel est recevable contre les jugements des tribunaux de première instance qui ont clos tout ou partie de la procédure (art. 398 al. 1 CPP). La partie annonce l'appel au tribunal de première instance par écrit ou oralement pour mention au procès-verbal dans le délai de 10 jours dès la communication du jugement, puis adresse une déclaration d'appel écrite à la juridiction d'appel dans les 20 jours dès la notification du jugement motivé. Dans sa déclaration, elle indique notamment si elle entend attaquer le jugement dans son ensemble ou seulement sur certaines parties (art. 399 al. 1 et 3 let. CPP). Le jugement intégralement rédigé a été notifié à l'appelante le 22 mars 2019 (DO 13'272). La déclaration d'appel portant le sceau postal du 11 avril 2019 a donc été déposée dans le délai légal de 20 jours. De plus, l'appelante, partie civile, a qualité pour interjeter appel sur les points du jugement concernant les prétentions civiles (art. 104 et 382 CPP).

1.2. Saisie d'un appel contre un jugement ne portant pas uniquement sur des contraventions, la Cour d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP) : elle revoit la cause librement en fait, en droit et en opportunité (art. 398 al. 3 CPP; arrêt TF 6B\_43/2012 du 27 août 2012 consid. 1.1; SCHMID/JOSTISCH, StPO-Praxiskommentar, 3e éd. 2018, art. 398 n. 8), sans être liée par les motifs invoqués par les parties ni par leurs conclusions, sauf lorsqu'elle statue sur l'action civile (art. 391 al. 1 CPP).

1.3. La direction de la procédure peut traiter l'appel en procédure écrite si seules les conclusions civiles ou les indemnités sont attaquées (art. 406 al. 1 let. b et d CPP), ce qui est le cas en l'espèce. Le mémoire d'appel doit alors être motivé et déposé dans le délai fixé par la direction de la procédure (art. 406 al. 3 CPP). En l'espèce, l'appelante a indiqué que sa déclaration d'appel du 11 avril 2019 valait mémoire écrit.

1.4. Aux termes de l'art. 390 al. 2 CPP, si le recours n'est pas manifestement irrecevable ou mal fondé, la direction de la procédure notifie le mémoire de recours aux autres parties et à l'autorité Tribunal cantonal TC Page 4 de 11 inférieure pour qu'ils se prononcent. La procédure est poursuivie même si le mémoire de recours ne peut être notifié ou qu'une partie ne se prononce pas. En l'espèce, le Juge de police et le condamné ont conclu au rejet de l'appel.

1.5. 1.5.1. Dans sa déclaration d'appel du 11 avril 2019,

l'appelante fait grief au Juge de police d'avoir fait application de l'art. 126 al. 3 CPP en considérant, après avoir admis sur le principe les conclusions civiles, que le jugement complet de celles-ci exigerait un travail disproportionné et de l'avoir dès lors renvoyée à agir sur le plan civil. Elle considère avoir elle-même entrepris ce travail que le premier juge estime disproportionné, de sorte que toutes les conditions étaient réunies pour que les prétentions civiles soient intégralement traitées dans le cadre de la procédure pénale. Se pose la question de la recevabilité d'un tel grief en appel. 1.5.2. Lorsque l'appel ne porte que sur les conclusions civiles, il n'est recevable que si le droit de procédure civile applicable au for l'autoriserait et si le tribunal de première instance a rendu une décision au fond sur les prétentions civiles, au moins sur le principe. En revanche, si les prétentions civiles ont été renvoyées au tribunal civil, l'appel n'est pas recevable. Cette restriction ne s'applique pas si le jugement a aussi été attaqué sur la question de la culpabilité ou sur celle de la sanction pénale (Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale; FF 2006 1057, 1298 ad art. 406 al. 5). Autrement dit, lorsque le jugement de première instance a également été attaqué sur la question de la culpabilité ou sur celle de la sanction pénale, l'appel est recevable contre la décision de renvoi de la partie plaignante à agir par la voie civile pour faire valoir ses conclusions civiles. De nombreux auteurs partagent cet avis, dont notamment KISTLER VIANIN (in CR CPP, 2011, art. 398 n. 34), EUGSTER (in BSK StPO, 2e éd. 2014, art. 398 n. 4/note de bas de page 23) et MOREILLON/PAREIN-REYMOND (in PC CPP, 2e éd. 2016, art. 398 n. 36). SCHMID/JOSITSCH (in Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3e éd. 2018, art. 398 n. 16 et art. 126 n. 11) sont d'avis que la voie de l'appel doit être ouverte, indépendamment de la remise en question ou non de la culpabilité. Le Tribunal fédéral a également constaté que la question de savoir si l'appel est ouvert contre le prononcé d'un renvoi des prétentions civiles au tribunal civil lorsque seul ce point est contesté est controversée en doctrine. Par contre, il a relevé qu'il est incontesté que l'appel est recevable lorsque le jugement de première instance a également été attaqué sur la question de la culpabilité. Dans le cas soumis au Tribunal fédéral, la partie plaignante avait attaqué le jugement de première instance sur la question du renvoi à agir par la voie civile et sur celle de la culpabilité, de sorte que l'appel était recevable (arrêt TF 6B\_1117/2013 du 6 mai 2014 consid. 4). Quant à la jurisprudence cantonale fribourgeoise, elle a également confirmé que l'appel portant uniquement sur les conclusions civiles est recevable si le tribunal de première instance a rendu à ce sujet une décision au fond, au moins sur le principe; ainsi, en cas de renvoi à agir par la voie civile, l'appel n'est pas ouvert sauf si le jugement est attaqué également sur la question de la culpabilité ou d'autres aspects de l'action pénale. En effet, le renvoi – dans le cas d'espèce implicite fondé sur l'art. 126 al. 2 CPP – n'est rien d'autre qu'une non entrée en matière qui ne peut être considérée comme une décision finale sur les conclusions civiles et n'est donc pas susceptible d'appel (RFJ 2013 186 consid. d)bb). Tribunal cantonal TC Page 5 de 11 Il résulte à tout le moins de ce qui précède que lorsque le juge pénal renvoie la partie civile à agir par la voie civile, en application de l'art. 126 al. 2 CPP, la voie de l'appel n'est ouverte contre un tel renvoi que pour autant que la question de la culpabilité soit également remise en cause. 1.5.3. Doit encore être déterminé si le choix fait par le juge pénal de renvoyer la partie plaignante à agir devant le juge civil, alors qu'il a admis l'action civile sur le principe, est une décision susceptible d'appel, ce cas de figure n'étant pas celui tranché par la jurisprudence qui vient d'être rappelée. Le juge pénal qui alloue comme en l'espèce les prétentions civiles dans leur principe mais renvoie la détermination de celles-ci au juge civil rend un jugement partiel sur le constat de la faute (art. 398 al. 1 CPP; cf. JEANNERET,

L'action civile au pénal in Quelques actions en paiement, CEMAJ 2009, n. 79) qui lie le juge civil (ATF 142 III 653). La systématique de la loi élabore une règle générale à l'art. 124 CPP: en principe, le juge saisi de l'action pénale doit statuer sur les conclusions civiles qui lui sont soumises de manière chiffrée et motivée (art. 126 al. 2 lit. b a contrario CPP) par la partie plaignante, qu'elle soit victime ou simple lésée. La loi précise que cette obligation de statuer s'impose dans deux cas. La première hypothèse est celle du prononcé d'un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu (art. 126 al. 1 lit. a CPP), tandis que la seconde est l'hypothèse inverse, à savoir l'acquiescement du prévenu (art. 126 al. 1 lit. a CPP), à la condition que l'état de fait soit suffisamment établi, ce par quoi il faut comprendre que les preuves recueillies par le juge sont suffisantes pour statuer sur le bien-fondé des conclusions civiles. A l'opposé, l'art. 126 al. 2 CPP élabore les hypothèses dans lesquelles il est exclu que le juge tranche les conclusions civiles, ce qui a pour conséquence, non le déboutement, mais le renvoi de la partie plaignante à agir par la voie ordinaire, devant le juge civil. S'agissant des procédures dont le tribunal est saisi, ces cas sont la décision de classement (let. a; art. 329 al. 4 CPP), un jugement de condamnation, mais des conclusions civiles insuffisamment précises et motivées (let. b), l'omission par la partie plaignante de verser les sûretés auxquelles elle a été astreinte en application de l'art. 125 CPP (let. c) et, enfin, l'acquiescement du prévenu, mais un état de fait qui n'est pas suffisamment établi pour que le tribunal puisse statuer sur les conclusions civiles. Les al. 3 et 4 de l'art. 126 CPP apportent ensuite un tempérament au caractère impératif du jugement des prétentions civiles tel que postulé à l'al. 1 de cette disposition. Ainsi, le tribunal peut traiter les prétentions civiles dans leur principe seulement et renvoyer, au surplus, la partie plaignante à agir devant le juge civil, lorsque le jugement complet des conclusions civiles exigerait un travail disproportionné. Cette exception au principe selon lequel il faut juger les conclusions civiles (art. 126 al. 1 CPP) est conçue dans l'optique d'un compromis entre la nécessité de la célérité de la procédure pénale, d'une part, et l'objectif de consécration facilitée des droits civils du lésé, d'autre part (cf. JEANNERET, n. 74-76 et réf. citées). Le Tribunal fédéral a confirmé que lorsque les preuves recueillies jusque-là, dans le cadre de la procédure, sont suffisantes pour permettre de statuer sur les conclusions civiles, le juge pénal est tenu de se prononcer sur le sort de celles-ci (arrêts TF 6B\_443/2017 du 5 avril 2018 consid. 3.1; 6B\_267/2016 du 15 février 2017 consid. 6.1). Dans un arrêt récent du 19 septembre 2018, rappelant les conditions restrictives permettant à la partie plaignante de recourir, le Tribunal fédéral a admis qu'il est possible de faire appel d'une décision de renvoi devant le juge civil lorsqu'est invoquée une violation de l'art. 126 al. 1 CPP. Dans ce cas, il a admis d'entrer en matière sur le recours d'une partie plaignante qui soutenait que la juridiction inférieure aurait dû, dans la mesure où la culpabilité avait été établie, statuer sur les conclusions civiles (arrêt TF 6B\_1401/2017 du Tribunal cantonal TC Page 6 de 11 19 septembre 2018 consid. 2 et références citées; cf. également arrêt TF 6B\_537/2017 du 23 novembre 2018 consid. 2 et réf.). 1.5.4. Il peut être retenu de ce qui précède que, sous l'angle de la recevabilité, l'appel pénal n'est pas ouvert contre la décision du juge de première instance qui renvoie la partie plaignante à agir devant le juge civil, dans les cas prévus à l'art. 126 al. 2 CPP, sauf si la culpabilité ou d'autres aspects pénaux sont également attaqués. Toutefois, lorsque l'autorité inférieure n'entre pas en matière alors que les conditions de l'art. 126 al. 1 CPP sont réunies, l'appel est ouvert pour traiter d'un tel grief. L'art. 126 al. 3 CPP étant un cas d'application particulier de l'art. 126 al. 1 CPP, soit lorsque les conclusions civiles devraient être traitées en application de l'art. 126 al. 1 let a ou b CPP mais que leur jugement complet entraînerait un travail disproportionné, l'appel est a fortiori également ouvert

lorsque la partie plaignante fait valoir que l'art. 126 al. 1 CPP aurait dû être appliqué complètement et conteste le renvoi des conclusions civiles admises sur le principe au juge civil. En l'espèce, l'appel doit ainsi être déclaré recevable, les autres conditions relatives au for (art. 36 CPC) et à la valeur litigieuse (supérieure à CHF 10'000.-) étant au demeurant remplies. 1.6. En application de l'art. 389 al. 3 CPP, la Cour d'appel peut administrer, d'office ou sur requête, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP; arrêt TF 6B\_22/2012 du 25 mai 2012, consid. 2.1). De nouvelles allégations de fait et des nouvelles preuves des parties sont admissibles (SCHMID/JOSITSCH, art. 398 n. 7). Aucune administration de nouvelles preuves n'a été requise dans le présent cas. 2. 2.1. Le Juge de police a admis les conclusions civiles de l'appelante sur le principe, dans la mesure où l'intimé avait été reconnu coupable d'abus de confiance. Après analyse des pièces produites, le premier juge a considéré que la seule possibilité de déterminer les montants exacts dus par l'intimé était de comparer tous les décomptes journaliers le concernant avec tous les versements journaliers, puis de prendre en considération les acomptes versés sur salaire et les prêts octroyés par l'employeur. Le Juge de police a alors retenu qu'en raison du nombre de quittances journalières entre le 4 septembre 2014 et le 21 mars 2018 (qui n'ont pas toutes été produites), cette analyse entraînerait un travail disproportionné. Il a ajouté que le tableau Excel produit, justifié par quelques copies de décomptes de ventes et de bulletins de salaire, ne permettait pas de contrôler le chiffre exact du montant dû pour la totalité de la période; ce tableau ne consistait au surplus qu'en une série de chiffres dont l'exactitude ne pouvait être vérifiée avec les pièces produites. Le premier juge a encore relevé les incohérences mentionnées par la défense et, tenant compte de tous ces éléments, a renvoyé la partie civile à agir par la voie civile en application de l'art. 126 al. 3 CPP (jugement attaqué, p. 11-14). 2.2. A l'appui de son appel motivé du 11 avril 2019, la société A. \_\_\_\_\_ SA considère qu'il est illogique et tout bonnement incompréhensible d'exiger la production de tous les décomptes journaliers de septembre 2014 à mars 2018. En effet, B. \_\_\_\_\_ n'a pas détourné toutes les recettes durant cette période de sorte que, le 9 janvier 2019, l'appelante n'a produit que les décomptes des recettes qui n'ont pas été versées, les autres n'étant pas contestées. Elle rappelle qu'elle a également produit les bulletins de salaire de l'intimé pour démontrer les sommes d'ores et déjà remboursées au moyen de retenues sur salaire, ayant de plus établi une liste sur Excel, sur la base de sa comptabilité interne, qui résume et détaille toutes ces sommes. Ce faisant, elle soutient Tribunal cantonal TC Page 7 de 11 avoir effectué le travail disproportionné que le juge estimait devoir faire. L'appelante réfute de plus que sa liste Excel n'est qu'une série de chiffres mais constitue bel et bien la réunion très précise de tous les montants impayés et des remboursements figurant dans les bulletins de salaire (appel, p. 4-6). Elle fait également valoir que les prétendues incohérences relevées par le Juge de police et le prévenu sont erronées (appel, p. 6-8). Finalement, estimant avoir effectué tout le travail jugé disproportionné par l'autorité précédente, il lui fait grief d'avoir violé l'art. 126 al. 3 CPP en refusant de traiter intégralement ses conclusions civiles chiffrées (appel, p. 8-10). 2.3. Selon l'art. 126 al. 3 CPP, dans le cas où le jugement complet des conclusions civiles exigerait un travail disproportionné, le tribunal peut traiter celles-ci seulement dans leur principe et, pour le surplus, renvoyer la partie plaignante à agir par la voie civile. Les prétentions de faible valeur sont, dans la mesure du possible, jugées par le tribunal lui-même. L'art. 126 al. 3 CPP a été repris de l'art. 9 al. 3 de l'ancienne loi fédérale du 4 octobre 1991 sur l'aide aux victimes d'infractions (RO 1992 2465). L'hypothèse visée ici est celle d'un travail disproportionné, notion qui n'est pas liée à la complexité juridique des

questions soulevées par l'action civile jointe, mais à la nécessité de procéder à de longues et difficiles investigations en vue d'instruire des questions qui n'intéressent pas l'action pénale et se rapportent exclusivement à la réparation du préjudice subi par la partie plaignante: fixation du dommage, détermination du lien de causalité, fixation de l'indemnité et réduction de celle-ci. Le juge qui applique l'art. 126 al. 3 CPP le fera avant tout par référence au temps nécessaire à la résolution des questions pénales, qu'il mettra en perspective avec la durée supplémentaire de procès induite par le traitement des conclusions civiles. En d'autres termes, c'est la complexité de l'administration des preuves liées à ces faits, qui n'ont pas d'incidence sur le jugement pénal et relèvent exclusivement de l'action civile jointe, qui sera déterminante (arrêt TC/FR 501 2015 11 du 12 octobre 2015 consid. 6a et références citées). Un tel cas de figure se produit, par exemple, lorsque de longues expertises sont nécessaires pour chiffrer le montant du dommage en cas de lésions corporelles ou que le processus de guérison n'est pas achevé, ou encore lorsqu'il se pourrait que le dommage corporel subi laisse des séquelles (arrêt TF 6B\_434/2018 du 12 septembre 2018 consid. 1.1). Bien que l'action civile soit exercée accessoirement au procès pénal, elle doit être traitée du point de vue matériel selon les règles du droit civil, auquel s'applique en principe la maxime des débats (JEANDIN/MATZ, in Commentaire romand CPP, 2011, art. 122 n. 18, p. 479). Il appartient au lésé de créer une base complète et exacte pour le jugement de l'action civile et, dans ce but, il lui incombera de formuler ses conclusions, d'alléguer les faits sur lesquels se fondent ses prétentions, dans la mesure où ils sortent du cadre à proprement dit de l'action pénale, et d'indiquer ses moyens de preuve. A défaut, il supportera le fardeau de l'échec de la preuve (art. 8 CC; JEANDIN/ MATZ, art. 123 n. 2 ss).

2.4. En l'espèce, il ressort du jugement de première instance (p. 3) que, le 3 juin 2014, B. \_\_\_\_\_ a été engagé par A. \_\_\_\_\_ SA en qualité de grill-opérateur. A ce titre, il était responsable d'un camion-grill qu'il gérait seul et il assurait la vente des poulets grillés selon un plan de tournée et des horaires de vente définis par la direction. Selon son contrat de travail, l'intimé devait remettre la recette du jour précédent sur le compte postal de l'appelante tous les matins et envoyer tous les jours par la poste ses décomptes de vente remplis. Cependant, à répétées reprises, B. \_\_\_\_\_ a conservé et dépensé au casino la recette journalière. L'employeur s'en est aperçu en décembre 2015; des reconnaissances de dettes ont été signées, des plans de remboursement et des retenues sur salaire étant opérés en conséquence (jugement attaqué, p. 4). Toutefois, en janvier 2018, l'intimé a refusé de reconnaître qu'il devait CHF 91'378.95 à A. \_\_\_\_\_ SA et il a été licencié avec effet immédiat le 13 mars 2018. Le jugement (p. 5) indique Tribunal cantonal TC Page 8 de 11 ensuite les montants que cette société dit avoir été détournés par son ancien employé, puis la version des faits de celui-ci sur les remboursements qu'il dit avoir effectués. Finalement, sans établir avec exactitude quelles recettes journalières ont été détournées et quels montants remboursés, le Juge de police a retenu que, du 4 septembre 2014 au 1er février 2018, B. \_\_\_\_\_ s'est approprié, de cas en cas, tout ou partie de la recette du jour qu'il devait remettre à son employeur, dans le but de s'enrichir illégitimement. Le premier juge a considéré que, même si une partie de l'argent a pu être a posteriori prélevée sur le salaire et si l'intimé reversait les sommes gagnées au casino, celui-ci n'avait pas les moyens de rembourser. Partant, B. \_\_\_\_\_ a été reconnu coupable d'abus de confiance (jugement attaqué, p. 8). Aucune partie n'a remis en cause cette condamnation. Toutefois, l'action pénale n'a pas établi quelles recettes précisément ont été détournées et quelles sommes ont été remboursées, mais uniquement que seule une partie de l'argent a été restituée. Ainsi, pour faire valoir des conclusions civiles chiffrées devant le Juge pénal, la société

A.\_\_\_\_\_ SA devait alléguer et prouver les faits sur lesquels se fondent ses prétentions. Par courrier du 8 novembre 2018 adressé au Juge de police (DO/ 13014), l'appelante a conclu à ce que le prévenu soit reconnu débiteur d'un montant de CHF 104'449.95 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er juin 2016, renvoyant à la pièce 2039 du dossier et à l'audition de B.\_\_\_\_\_ par le Ministère public, lors de laquelle celui-là n'a pas contesté ce montant. La pièce 2039 est un tableau établi par la plaignante listant les recettes qu'elle dit avoir été détournées, les prêts octroyés et les montants remboursés. Quant à l'audition du prévenu par le Procureur, il en ressort que, questionné sur ledit montant, B.\_\_\_\_\_ a répondu ne pas savoir s'il est correct, que cela lui paraît énorme (DO/ 3004). Le 30 novembre 2018, le prévenu a contesté les conclusions civiles, faisant valoir que les montants n'étaient ni prouvés ni reconnus (DO/ 13017). Lors de l'audience du Juge de police du 17 décembre 2018, l'appelante s'est présentée avec deux cartons de pièces originales, contenant les décomptes qui fondent la liste figurant en pièce 2039 de tous les montants conservés par le prévenu (DO/ 13217). Le Juge de police lui a imparti un délai pour produire une copie de ces pièces et le décompte "papier" des dettes du prévenu (DO/ 13230). Le 9 janvier 2019, A.\_\_\_\_\_ SA a adressé au premier juge une liste qui détaille les montants détournés et les montants remboursés du 4 septembre 2014 au 21 mars 2018. A l'appui de cette liste ont été annexés les décomptes de vente détournés pour lesquels aucune quittance de paiement n'avait été fournie, correspondant selon cette société aux recettes que le prévenu n'avait pas reversées. L'appelante a également produit les fiches de salaire mentionnant les montants remboursés et a ramené ses conclusions civiles à CHF 103'690.10, expliquant la différence avec les conclusions prises en audience en ce sens que les montants relatifs au mois de mars 2018 n'avaient pas été comptabilisés dans la pièce 2039 et relevant une imperfection en lien avec le mois de mai 2016 (DO/ 13030 ss). Le 29 janvier 2019, l'intimé a soulevé des incohérences dans ce décompte et conclu au rejet des prétentions civiles, celles-ci n'étant pas prouvées (DO/ 13233 ss). La partie civile y a répondu le lendemain (DO/ 13239-40).

2.5. En l'espèce, l'appelante, qui supporte le fardeau de la preuve, a sélectionné les décomptes de recettes qu'elle dit avoir été détournées, dans la mesure où aucune quittance n'y était annexée, et n'a donc pas produit l'ensemble des décomptes établis par l'intimé durant la période litigieuse (DO/ 13030). Or, lors de l'audience du Juge de police du 17 décembre 2018, l'ancien dirigeant de l'appelante qui avait rédigé la plainte pénale, a expliqué que la société disposait d'un logiciel qui faisait le rapprochement entre les ventes réelles, le stock livré et les encaissements financiers. Les manquements étaient ainsi identifiés et les différences découlaient des retenues effectuées sans Tribunal cantonal TC Page 9 de 11 droit par le collaborateur (DO/ 13219). Ainsi, avec le Juge de police et en considération des allégations de ce témoin, la Cour constate que, pour déterminer le montant exact détourné durant toute la période, il convenait d'alléguer et produire tous les décomptes de vente et les versements bancaires/postaux des recettes par le prévenu. En effet, c'est exactement ce système au sein de l'entreprise A.\_\_\_\_\_ SA qui a permis de déceler les détournements. Sur le plan civil, la seule production des décomptes prétendument impayés est insuffisante au regard de l'art. 8 CC puisqu'elle ne permet pas au juge de calculer le montant total détourné, ce qui n'est possible qu'en établissant la différence entre toutes les recettes journalières et les montants versés à la société par le collaborateur. La production du 9 janvier 2019 équivaut en ce sens à une simple allégation de partie. Quant aux remboursements effectués par saisie sur salaire permettant le calcul final des conclusions civiles, il convenait évidemment de produire toutes les fiches de salaire afin de prouver le montant allégué à ce titre. Plutôt que de rejeter les conclusions

civiles au motif qu'elles n'étaient pas suffisamment alléguées et prouvées, le premier juge a indiqué que leur jugement nécessitait un travail disproportionné, ce qui ne peut lui être reproché au regard de ce qui précède. En effet, la propre liste de l'appelante figurant en pièce 2 de son bordereau du 9 janvier 2019 ne comporte pas moins de 176 positions et 174 pièces à vérifier, ce qui aurait nécessité un long et minutieux travail de rapprochement et de vérification, sans incidence sur le jugement pénal et relevant exclusivement de l'action civile jointe. En effet, ce n'est pas parce que la partie civile a établi la liste et produit les pièces que cela dispense le juge de les examiner et lui permet d'adjudger sans vérification des conclusions civiles de plus de CHF 100'000.-. Vu ce qui précède, il n'est même pas nécessaire d'examiner les griefs relatifs aux incohérences relevées par le Juge de police. La Cour relève toutefois que l'appelante a intégré à ses conclusions civiles l'absence de remboursement total des prêts octroyés en mars et juillet 2015 (DO/ 13037), ces faits n'ayant pas fait l'objet de la condamnation pénale, au contraire des recettes de vente qui n'ont pas été reversées à l'employeur. Le grief soulevé en application de l'art. 126 al. 3 CPP n'est ainsi pas fondé et l'appel doit être rejeté sur ce point. 3. Dans un deuxième et dernier grief, l'appelante fait valoir que, s'agissant du montant qui lui a été alloué à titre d'indemnité au sens de l'art. 433 CPP, les opérations liées à l'action civile doivent être indemnisées totalement, dans la mesure où – selon le précédent grief – il convient d'admettre l'action civile intégralement (appel, p. 10). Dans la mesure où ce grief vient d'être rejeté et où l'appelante ne conteste pas, indépendamment de celui-ci, le montant de l'indemnité qui lui a été alloué, l'appel est également rejeté sur ce point. 4. 4.1. En application de l'art. 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de recours sont à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. En l'espèce, les frais d'appel sont mis à la charge de l'appelante qui succombe. Les frais judiciaires pour l'appel sont fixés à CHF 1'100.- (émolument: CHF 1'000.-; débours, hors frais de défense d'office, fixés forfaitairement à CHF 100.-). Tribunal cantonal TC Page 10 de 11 4.2. Selon l'art. 57 al. 1 RJ, l'indemnité du défenseur d'office doit être fixée compte tenu du travail requis ainsi que de l'importance et de la difficulté de l'affaire. L'indemnité horaire est de CHF 180.- en cas de fixation sur la base d'une liste de frais détaillée (art. 57 al. 2 RJ). Les débours pour les frais de copie, de port et de téléphone nécessaires à la conduite du procès sont remboursés sous la forme d'un forfait de 5 % de l'indemnité de base (art. 58 al. 2 RJ). Enfin, le taux de la TVA est de 7.7 % pour les opérations postérieures au 1er janvier 2018 (art. 25 al. 1 LTVA). Les frais de déplacements, englobant tous les frais (transports, repas, etc.), ainsi que le temps y consacré, sont fixés conformément aux art. 76 ss RJ. Les déplacements en ville de Fribourg pour un avocat qui y a son étude sont indemnisés par un forfait de CHF 30.- (art. 77 al. 4 RJ). En l'espèce, Me Isabelle Théron a été désignée défenseuse d'office de B. \_\_\_\_\_ par ordonnance du Ministère public du 27 avril 2018 (DO/ 7004). Sur la base de la liste de frais qu'elle a produite par courrier du 1er juillet 2019, la Cour fait globalement droit aux prétentions de Me Isabelle Théron. L'indemnité de défenseuse d'office, pour la procédure d'appel, est par conséquent fixée à CHF 1'369.30, TVA par CHF 97.90 comprise. 4.3. L'intimé a bénéficié d'un avocat d'office rémunéré par l'Etat; il n'a dès lors pas droit à une indemnité pour ses frais de défense au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP (ATF 138 IV 205 consid. 1). 4.4. Aux termes de l'art. 427 al. 1 let. c CPP, les frais de procédure causés par les conclusions civiles de la partie plaignante peuvent être mis à la charge de celle-ci lorsque les conclusions civiles ont été écartées. Les frais de procédure se composent des émoluments visant à couvrir les frais et les débours effectivement supportés (art. 422 al. 1 CPP). On entend notamment par débours les frais imputables à la défense d'office (art. 422

al. 2 let. a CPP). Le Tribunal fédéral a récemment décidé que les frais de défense d'office du prévenu ne peuvent pas être mis à la charge de la partie plaignante qui succombe (arrêt TF 6B\_369/2018 du 7 février 2019 consid. 5.2 destiné à la publication). De l'avis de la Cour, cette jurisprudence ne trouve cependant pas application dans ce cas particulier dès lors que l'appel portait uniquement sur les conclusions civiles (cf. arrêt TC/FR 501 2018 155 du 14 mai 2019 consid. 3.4). Ainsi, l'appelante sera tenue de rembourser le montant de CHF 1'369.30 à l'Etat. 4.5. Aucune indemnité au sens de l'art. 433 CPP n'est allouée à A.\_\_\_\_\_ SA pour la procédure d'appel. (dispositif en page suivante) Tribunal cantonal TC Page 11 de 11 la Cour arrête: I. L'appel est rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. Partant, le jugement du Juge de police de l'arrondissement de la Sarine du 13 janvier 2019 est intégralement confirmé. II. Les frais d'appel dus à l'Etat sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_ SA. Ils sont fixés à CHF 1'100.- (émolument: CHF 1'000.-; débours: CHF 100.-). III. L'indemnité de défenseure d'office due à Me Isabelle Théron pour l'appel est fixée à CHF 1'369.30, TVA par CHF 97.90 comprise. En application de l'art. 427 al. 1 let. c CPP, A.\_\_\_\_\_ SA est astreinte à rembourser ce montant à l'Etat. IV. Il n'est pas alloué d'indemnité à A.\_\_\_\_\_ SA pour la procédure d'appel. V. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours dès la notification de l'arrêt rédigé. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. En tant qu'il concerne la fixation d'indemnités de défenseur d'office, cet arrêt peut faire l'objet de la part du défenseur d'office d'un recours au Tribunal pénal fédéral (art. 135 al. 3 let. b CPP) dans les dix jours dès la notification de l'arrêt rédigé (art. 396 al. 1 CPP). La procédure est régie par les art. 379 à 397 CPP (art. 39 de la loi du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération, RS 173.71). L'acte de recours doit être adressé au Tribunal pénal fédéral, case postale 2720, 6501 Bellinzone. Fribourg, le 25 septembre 2019/sbu Le Président: Le Greffier:

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