

## **VD\_FINDINFO HC / 2009 / 315 vom 11. Juni 2009**

VD Tribunal cantonal, 2009-06-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2009\\_\\_\\_315](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2009___315)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2009 / 315 du 11 juin 2009

IT: VD\_FINDINFO HC / 2009 / 315 del 11 giugno 2009

### **Regeste**

USURE{DROIT PÉNAL}, ABUS DE CONFIANCE | 138 ch. 1 CP, 157 ch. 1 CP, 411 let. h CPP, 411 let. i CPP, 415 CPP

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le recours est principalement en réforme, subsidiairement en nullité. La cour de céans détermine librement l'ordre d'examen des moyens invoqués (Besse-Matile/Abravanel, Aperçu de jurisprudence sur les voies de recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, in JT 1989 III 98, spéc. 99; Bersier, Le recours à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal en procédure vaudoise, in JT 1996 III 66, spéc. 107; Bovay/Dupuis/Monnier/Moreillon/Piguet, Procédure pénale vaudoise, Code annoté, 3e éd., Lausanne 2008, n. 1.4 ad art. 411 CPP). En l'espèce, il convient d'examiner en premier lieu les moyens de nullité. En effet, ceux-ci peuvent, notamment, faire apparaître des insuffisances, lacunes ou contradictions de l'état de fait sur des points de nature à influencer sur la décision attaquée (art. 411 let. h CPP), éventualité qui n'est en principe plus examinée dans le cadre du recours en réforme. A ceci s'ajoute que le recourant demande que la cour de céans statue elle-même sur l'action pénale après avoir rectifié l'état de fait du jugement entrepris en application de l'art. 444 al. 2 CPP.

#### **E. 2**

Le recourant se prévaut des moyens de nullité de l'art. 411 let. i et h CPP. 2.1a) Il se réclame d'abord de la présomption d'innocence. En procédure vaudoise, le principe in dubio pro reo est considéré comme un moyen de nullité et non de réforme (JT 2007 III 82 s.; Cass. A., 11 juillet 2006, n° 256; P., 4 janvier 2006, n° 75; R., 13 janvier 2005, n° 18; S., 29 décembre 2004, n° 440). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, sa violation est examinée sous l'angle de l'art. 411 let. g CPP (JT 2003 III 70, c. 2a). Si elle concerne l'appréciation des preuves, elle est cependant envisagée sous l'angle de l'art. 411 let. i CPP, la cour de céans examinant alors si les faits retenus sont douteux (JT 2004 III 53, c. 3c/bb). A cet égard, celle-ci peut examiner les moyens de preuve au dossier, en particulier les pièces, pour déterminer s'il y a lieu de douter de l'interprétation des faits retenus par le premier juge (JT 1983 III 91). Consacrée par les art. 32 al. 1 Cst. et 6 par. 2 CEDH, la présomption d'innocence et le principe in dubio pro reo, qui en est le corollaire, sont des garanties de rang constitutionnel (ATF 120 Ia 31, c. 2b p. 35 s. et 2e p. 38), dont la violation peut être invoquée par la voie du recours en matière pénale (art. 95 let. a LTF). Elles concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (arrêt précité, c. 2c p. 36). En tant que règles sur le fardeau de la preuve, ces principes signifient, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter à l'accusé. Autrement dit, le juge ne peut prononcer un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé

n'a pas établi son innocence. Comme règles sur l'appréciation des preuves, ces principes sont violés lorsque le juge, qui s'est déclaré convaincu, aurait dû éprouver des doutes quant à la culpabilité de l'accusé au vu des éléments de preuve qui lui étaient soumis (ATF 124 IV 86, c. 2a p. 88; 120 Ia 31 précité, c. 2c p. 37). Le juge du fait dispose d'un pouvoir d'appréciation étendu dans l'appréciation des preuves (arrêt précité, c. 2e p. 38; TF, arrêt 6B\_143/2007, du 25 juin 2007). Comme règle d'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait (TF, A., 9 août 2000, c. 2a, ad Cass., 27 octobre 1999; Cass., N., 30 mai 2000; Cass., D., 19 juillet 1999; ATF 120 Ia 31, précité; Corboz, In dubio pro reo, in RJB 1993, pp. 421 à 425). Sur ce point, des doutes simplement abstraits et théoriques ne suffisent pas, car de tels doutes sont toujours possibles et une certitude absolue ne peut être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 127 I 38, c. 2a; ATF 124 IV 86, c. 2a, JT 1999 IV 136; ATF 120 Ia 31, précité; Cass., N., 30 mai 2000, précité). Dans cette mesure, le principe in dubio pro reo se confond avec l'interdiction générale de l'arbitraire, prohibant une appréciation reposant sur des preuves inadéquates ou sans pertinence (Bovay et alii, op. cit., n. 11.4 ad art. 411 CPP; Besse-Matile/Abrevanel, op. cit., p. 102). Il existe néanmoins une nuance entre l'arbitraire dans l'appréciation des preuves et la mise en oeuvre du principe in dubio pro reo. Ce dernier ne dit pas comment les preuves doivent être appréciées et comment le juge doit former sa conviction. Il n'intervient donc pas à ce stade, qui est régi par la seule interdiction de l'arbitraire (Corboz, op. cit., p. 422). D'un point de vue chronologique, le juge doit d'abord apprécier les preuves et se demander s'il parvient à une conviction personnelle excluant tout doute sérieux. Ce n'est que si cette première phase se solde par un doute sur un fait pertinent qu'il doit ensuite appliquer l'adage in dubio pro reo et trancher la question de fait dans le sens favorable à l'accusé (Piquerez, Procédure pénale suisse, Zurich 2000, § 92, n. ss, spéc. n. 1918 s., p. 403; Corboz, op. cit., pp. 422 s.; Arzt, In dubio pro reo vor Bundesgericht, in RJB 1993, pp. 1 ss, spéc. p. 21, n. 5). Toujours comme règle d'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo signifie qu'il appartient à l'accusation de rapporter la preuve de la culpabilité de l'accusé. Il est donc violé lorsque le juge condamne un accusé au motif qu'il n'a pas prouvé son innocence ou lorsqu'il résulte de la motivation du jugement que le juge est parti de la fausse prémisse que l'accusé devait prouver son innocence et l'a condamné pour n'avoir pas rapporté cette preuve (TF, B., 8 octobre 1998, ad Cass., 8 mai 1998, n° 177; ATF 120 Ia 31, c. 2c, SJ 1994, p. 541; Corboz, op. cit., pp. 415 à 420). b) Le moyen de nullité de l'art. 411 let. i CPP est ouvert s'il existe des doutes sur l'existence des faits admis et importants pour le jugement de la cause. Il convient de préciser qu'un léger doute, un doute théorique ou encore abstrait ne suffit pas à entraîner l'annulation du jugement. Seul un doute concret, d'une certaine consistance, en d'autres termes un doute raisonnable, peut conduire à cette sanction (Bovay et alii, op. cit., n. 11.1 ad art. 411 CPP; Bersier, op. cit., p. 83; JT 1991 III 45). Tel n'est pas le cas lorsque le premier juge n'a méconnu aucun des éléments de l'instruction et que, pour fixer le point litigieux, on ne peut que s'en référer à son appréciation (JT 2003 III 70, c. 2a; Cass., D., 18 octobre 1978, n° 220, cité par Bovay et alii, op. cit., n. 11.6 ad art. 411 CPP). Il ne suffit pas non plus qu'une solution différente puisse être tenue pour également concevable, ou apparaisse même préférable (JT 2003 III 70, précité, c. 2b; ATF 126 I 168, c. 3a; ATF 125 I 166, c. 2a; Bersier, ibid.). La cour de céans, comme le Tribunal fédéral, n'invalide la solution retenue par le juge de la cause que lorsque celui-ci a outrepassé son pouvoir d'appréciation et a interprété les preuves de

manière arbitraire. Les constatations de fait et l'appréciation des preuves sont arbitraires lorsqu'elles sont évidemment fausses, contredisent d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, reposent sur une inadvertance manifeste ou un abus du pouvoir d'appréciation, par exemple si l'autorité s'est laissé guider par des considérations aberrantes ou a refusé de tenir compte de faits ou de preuves manifestement décisifs (Cass., A., 9 mars 1999, n° 249; Bersier, op. cit., p. 83; Besse-Matile/Abravanel, op. cit., p. 104 et les réf. cit.).

c) En l'espèce, le recourant se prévaut du fait que le tribunal de police a retenu à sa charge le fait de ne pas avoir produit de justificatifs concernant les montants encaissés de la part des plaignantes, pas plus qu'il n'avait pu rendre compte de l'ensemble de l'activité qu'il aurait déployée en leur faveur. Si on le replace dans le contexte des faits examinés par le premier juge, l'argument tombe à faux. Le tribunal de police a en effet expliqué que, s'il avait retenu en définitive qu'un montant total d'au moins 10'850 fr. avait été versé au recourant par les plaignantes ou leur proches, c'était qu'il avait ajouté foi aux dépositions des témoins oculaires des faits (jugement, pp. 16 à 19). Il suffit, à cet égard, de renvoyer aux motifs du jugement. Les éléments de preuve déterminants ont donc été exposés à satisfaction. Les paiements ainsi établis ont été mis en relation avec le fait que le mandataire n'avait pas rendu compte de son activité à ses mandantes. Les constatations de l'autorité de première instance ne sont ainsi pas arbitraires et le recourant ne le prétend d'ailleurs pas. Que le premier juge ait retenu que la version de l'accusé - lequel soutenait n'avoir reçu que 3'000 fr. de ses mandantes - n'était pas crédible en l'absence du moindre justificatif n'implique nullement le renversement du fardeau de la preuve au détriment de la défense. Bien plutôt, le tribunal de police s'est limité à exposer les motifs de sa conviction en faveur de la version des faits donnée par les plaignantes au détriment de celle plaidée par l'accusé.

d) Cela étant, dans le cadre du même moyen, le recourant fait aussi grief à l'autorité de première instance de ne pas avoir motivé à satisfaction sa conviction pour ce qui est du nombre d'heures consacré par lui au traitement des dossiers de ses mandantes. A cet égard également, le jugement relève (jugement, p. 18) que les seules pièces au dossier permettant d'apprécier l'ampleur du travail effectué par le mandataire sont les deux recours établis pour deux des enfants de l'une des plaignantes. Au surplus, les plaignantes ont soutenu que l'accusé ne leur avait fourni que des prestations lacunaires. Appréciant les faits, le premier juge a ajouté foi à leurs dires, au motif que le mandataire n'avait produit aucun document étayant l'ampleur et la nature de l'activité qu'il allègue avoir exercée en leur faveur. Or, un mandat de représentation dans une procédure administrative est réputé effectué d'abord et avant tout par procédés écrits. A défaut de traces écrites significatives relatives à l'exercice des mandats, ce n'est ainsi pas renverser le fardeau de la preuve ni, partant, violer la présomption d'innocence, que de tenir aussi compte, dans l'appréciation de la valeur probante des déclarations des plaignantes, du fait qu'il n'existait guère de pièces confirmant l'activité du mandataire. Le premier moyen de nullité doit donc être rejeté.

## **E. 2.2**

Le second moyen de nullité est déduit de l'art. 411 let. h CPP. Le recourant fait valoir que l'état de fait du jugement présente des lacunes, respectivement des contradictions au sens de la norme précitée. Il soutient d'abord que le fait, retenu par le premier juge, selon lequel il répondait de la remise de la postcard de sa raison individuelle à l'un de ses collaborateurs pour procéder à un retrait d'argent qui ne lui était pas destiné, ne permet pas de déterminer s'il avait employé sans droit des valeurs patrimoniales confiées au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 1 CP. La motivation du tribunal de police se fonde sur le fait que la somme due au mandant avait été versée sur le CCP dont l'accusé est titulaire sous sa raison individuelle. A cet

égard, l'état de fait retenu se fonde sur les propres aveux de l'intéressé. Le premier juge n'a nullement versé dans l'arbitraire en passant sous silence le point de savoir si des instructions avaient été données par l'accusé à son subordonné quant à l'usage du montant indûment perçu. L'exposé des faits tenus pour déterminants est complet. L'état de fait ne présente ainsi ni lacune ni contradiction. C'est donc en vain que le recourant demande que la cour de céans rectifie l'état de fait pour statuer elle-même sur l'action pénale. Au vrai, le moyen soulevé paraît relever de la réforme. Toujours sous l'angle de l'art. 411 let. h CPP, le recourant plaide ensuite que les éléments constitutifs de l'usure ne sont pas réalisés. Ce moyen procède peut-être d'une erreur de plume, dans la mesure où il est mis en relation, sur le fond, avec l'art. 138 ch. 1 CP, et non avec l'art. 157 CP (mémoire, p. 4, 3<sup>e</sup> par. depuis le bas). En effet, les faits que tente de contester le recourant dans cette partie de son argumentation ne sont retenus à sa charge qu'au titre de l'abus de confiance. Quoi qu'il en soit, le moyen invoqué est sans objet sous l'angle de la nullité, mais relève bien plutôt de la réforme (cf. ci-dessous).

### **E. 3**

En réforme, le recourant soutient d'abord que les éléments constitutifs de l'usure ne sont pas réalisés.

#### **E. 3.1**

Sous l'angle de la réforme, la cour de céans examine librement les questions de droit sans être limitée aux moyens que les parties invoquent (cf. l'art. 447 al. 1 CPP). La cour de cassation ne peut cependant aller au-delà des conclusions du recourant; elle est liée en outre par les faits constatés dans le jugement attaqué, sous réserve des inadvertances manifestes, qu'elle rectifie d'office (art. 447 al. 2, 1<sup>ère</sup> et 2<sup>e</sup> phrases, CPP), ou d'éventuels compléments qui ressortiraient des pièces du dossier (JT 1989 III 105). De telles inadvertances ne sont pas données en l'espèce, pas plus que l'état de fait n'a à être complété. 3.2a) A teneur de l'art. 157 ch. 1 CP, celui qui aura exploité la gêne, la dépendance, l'inexpérience ou la faiblesse de la capacité de jugement d'une personne en se faisant accorder ou promettre par elle, pour lui-même ou pour un tiers, en échange d'une prestation, des avantages pécuniaires en disproportion évidente avec celle-ci sur le plan économique, celui qui aura acquis une créance usuraire et l'aura aliénée ou fait valoir, sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Pour qu'il y usure, il faut l'exploitation d'une situation de faiblesse ainsi qu'une disproportion évidente entre la quotité des montants encaissés et l'importance des prestations fournies (ATF 111 IV 139, c. 3a; ATF 130 IV 106, c. 7.2). b) Pour ce qui est du premier élément constitutif de l'infraction, le recourant avait promis d'aider des requérantes d'asile déboutées à obtenir un permis de séjour, exploitant ainsi leur détresse et leur ignorance des voies de droit. Il avait connaissance de leur état de faiblesse. Il les a en outre maintenues dans l'ignorance dans la mesure où il ne leur avait pas rendu compte de son activité, ce en violation de l'obligation déduite de l'art. 400 al. 1 CO. S'agissant de la disproportion entre prestations, le recourant n'a pas fait grand-chose d'autre que rédiger deux mémoires de recours, prestations en rétribution desquelles il a encaissé 10'000 fr. au moins. A un tarif horaire de 110 fr. - déjà excessif compte tenu des qualifications professionnelles limitées du recourant -, une telle rémunération représente quelque 91 heures de travail, ce qui est invraisemblable compte tenu des prestations fournies. La disproportion est ainsi manifeste, à plus forte raison si l'on tient compte des faibles moyens des plaignantes à l'époque. Partant, la qualification d'usure du comportement incriminé doit être confirmée.

### **E. 3.3**

Le recourant fait valoir ensuite que les éléments constitutifs de l'abus de confiance ne sont pas réalisés. a) Sur le plan objectif, l'art. 138 CP suppose que l'auteur ait utilisé, sans droit, à son profit ou à celui d'un tiers, les valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées. La somme est confiée lorsque l'auteur agit comme auxiliaire du paiement ou de l'encaissement, en tant que représentant direct ou indirect. Il y a emploi illicite d'une valeur patrimoniale confiée lorsque l'auteur l'utilise contrairement aux instructions reçues, en s'écarter de la destination fixée. L'art. 138 ch. 1 al. 2 ne protège pas la propriété, mais le droit de celui qui a confié une valeur patrimoniale à ce que celle-ci soit utilisée dans le but qu'il a assigné et conformément aux instructions qu'il a données (cf. TF, arrêt du 17 mai 2007, 6S.60/2007, c. 3.1, in SJ 2007 p. 493). b) Ici, selon le jugement, l'accusé a admis les faits mentionnés dans l'ordonnance de renvoi du 5 janvier 2009. Il a reconnu avoir obtenu le versement sur son propre compte, par l'Office fédéral des migrations, d'un montant de 15'121 fr. 40 destiné à l'un des plaignants, puis en avoir fait retirer 15'000 fr. et avoir disposé de ces deniers. Il en découle, d'une part, que la somme en question avait été confiée au recourant et, d'autre part, qu'il en avait fait usage sans droit à hauteur de sa quotité presque entière. Cela étant, l'accusé a fait valoir à l'audience que c'était à son insu que 15'000 fr. avaient été retirés du compte par son collaborateur. Il articule ce même moyen dans le recours. Il tente d'en tirer qu'il n'est pas possible de savoir s'il peut se voir imputer le fait que son employé avait utilisé l'argent illicitement et que, de plus, le jugement ne contient pas les éléments permettant de lui reprocher un défaut de surveillance de son commis. Il résulte pourtant des faits admis que le recourant avait disposé de l'argent et qu'il savait, de son propre aveu, ne pas avoir le droit de l'utiliser, la somme étant dévolue au client. Qu'il n'ait pas personnellement procédé au retrait sur son compte n'y change rien. Qui plus est, il s'était même engagé à rembourser le montant détourné. Cela suffit pour retenir l'abus de confiance, quand bien même le jugement est muet quant à savoir où et à quel moment l'employé en question avait remis à son employeur la somme prélevée. c) En réforme, le recourant n'a conclu qu'à «libération des fins de la poursuite pénale». On peut dès lors se dispenser de statuer sur la quotité et le genre de la peine, ainsi que sur le sursis, questions que le recourant ne soulève pas. Le recours en réforme doit donc être rejeté à l'instar du recours en nullité.

### **E. 4**

En conclusion, le recours doit être rejeté en application de l'art. 431 al. 2 CPP. Le jugement est confirmé. Vu l'issue du recours, les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office, par 330 fr., sont mis à la charge du recourant (art. 450 al. 1 CPP). Le remboursement à l'Etat de l'indemnité due au défenseur d'office sera exigible pour autant que la situation économique du recourant se soit améliorée (TF, arrêt du 5 décembre 2008, 6B\_611/2008, ad Cass du 15 avril 2008, c. 2.4, spéc. 2.4.3, publié aux ATF 135 I 91).

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