

VD_FINDINFO Jug / 2016 / 201 vom 8. Januar 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-01-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2016___201

FR: VD_FINDINFO Jug / 2016 / 201 du 8 janvier 2016

IT: VD_FINDINFO Jug / 2016 / 201 del 8 gennaio 2016

Regeste

ABUS DE CONFIANCE, PEINE PÉCUNIAIRE, GESTION DÉLOYALE, ESCROQUERIE, CURATEUR | 138 ch. 1 CP

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par une partie ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable.

E. 2.1

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 et (c) pour inopportunité (al. 3).

E. 2.2

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. 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 de l'appel (art. 389 al. 3 CPP ; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012).

E. 3.1.1

L'appelant fait valoir que l'autorité inférieure a procédé à une appréciation erronée des preuves et qu'elle a violé notamment le principe de la présomption d'innocence.

E. 3.1.2

A teneur de l'art. 10 CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation, le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu (al. 3). La présomption d'innocence, également garantie par les art. 14 par. 2 Pacte ONU II (Pacte

international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966, RS 0.103.2), 6 par. 2 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, RS 0.101) et 32 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101), ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (ATF 127 I 38 consid. 2a; TF 6B_831/2009 du 25 mars 2010 consid. 2.2.1). Comme règle d'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* est violé si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes; on parle alors de doutes raisonnables (cf. ATF 120 la 31 consid. 2c; TF 6B_831/2009 précité, consid. 2.2.2). La constatation des faits est incomplète lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, in : Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 19 ad art. 398 CPP).

E. 3.2.1

L'appelant fait tout d'abord valoir que le premier juge a retenu à tort que la plaignante avait été appauvrie de 2'650 fr., dès lors qu'elle a signé les avis de retrait qui constituent cette somme.

E. 3.2.2

En l'espèce, de la comptabilité établie par le prévenu et vérifiée par l'expert, il ressort que l'affectation de 2'650 fr., prélevés entre le 23 décembre 2008 et le 19 février 2010 n'est établie par aucun justificatif. L'appelant affirme qu'il a remis ces sommes à B.H._____. Or rien ne l'atteste. L'appauvrissement consiste dans le fait que l'affectation de ces sommes n'est pas établie, et que les explications du prévenu à cet égard ne sont pas crédibles. Il est en effet invraisemblable que ces montants aient été remis en mains propres à B.H._____ dès lors qu'ils sont manifestement trop importants pour constituer l'argent de poche d'une personne âgée résidant en EMS dont toutes les dépenses sont par ailleurs déjà prises en charge par l'établissement et à laquelle le prévenu fournissait encore des boissons, de la nourriture et des produits de beauté (cf. les quittances d'achats). Rien ne permet d'établir qu'il a remis cette somme à B.H._____.

E. 3.3.1

L'appelant soutient qu'il y avait un lien fort entre la défunte et le couple qu'il forme avec [...].

E. 3.3.2

Certes, la défunte a rédigé deux testaments, respectivement les 14 novembre 2009 et 2 février 2010, dans lesquels elle donnait l'ensemble de ses biens mobiliers à l'appelant et l'ensemble de ses bijoux à [...], qu'elle a qualifiée d'amie. La défunte a également dit à F._____, infirmière, qu'elle lui avait fait des cadeaux et qu'elle lui avait donné des bijoux. Toutefois, selon les déclarations mêmes de J._____, sa nouvelle épouse n'a

jamais rencontré B.H._____ (jugement attaqué, p. 3) et elles se sont seulement parlées au téléphone. Enfin, l'appelant ne connaissait pas B.H._____ depuis longtemps. Les photographies auxquelles se réfère l'appelant (déclaration d'appel, p. 7), n'attestent pas de liens particuliers : on y voit B.H._____ ainsi que l'appelant et son épouse, mais pas les trois ensemble. Partant, qualifier le lien entre la défunte et le couple formé par J._____ et [...] de fort est totalement exagéré voire inadéquat. L'interprétation du Tribunal de première instance sur ce point ne prête pas le flanc à la critique et ce moyen doit être rejeté.

E. 3.4.1

L'appelant explique qu'une rémunération de 500 fr. par mois a été convenue pour ses services.

E. 3.4.2

En l'espèce, J._____ a tissé des liens avec une personne âgée, qui avait certes sa capacité de discernement, mais qui était malvoyante, soit atteinte d'un handicap qui s'est accentué et qui, un mois avant sa mort, ne distinguait que des ombres et des visages. La défunte a été décrite par sa nièce V._____ comme méfiante, ce qui ressort également du fait qu'elle tenait à viser tous les retraits d'argent. Sa nièce s'était précédemment occupée à titre gratuit de ses affaires. Le contrat de mandat conclut avec la défunte ne prévoit aucune rémunération, alors même qu'il est précis, ce qui, compte tenu des circonstances précitées, paraît des plus surprenant. Par ailleurs, le décompte du 23 décembre 2008 qui énumère les activités effectuées par le prévenu principalement du 11 novembre 2008 au 23 décembre 2008 se monte à 748 fr. 90 et constitue un indice supplémentaire qu'aucune rémunération forfaitaire n'était prévue. Enfin, le montant de 500 fr. par mois, qui selon le prévenu aurait été convenu, paraît totalement disproportionné, d'une part par rapport à l'activité consistant à gérer les biens d'une personne résidant en EMS dont la situation administrative est simple et, d'autre part, par rapport aux moyens financiers de la défunte. Ainsi, les quinze prélèvements de 500 fr. effectués entre janvier 2009 et mars 2010 n'ont pas été agréés par la défunte et ne correspondent pas à une rémunération habituelle pour ce genre d'activité. Mal fondé, ce moyen doit être rejeté.

E. 4.1

J._____ conclut à la libération des accusations pénales dirigées à son encontre.

E. 4.2

Selon l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP, se rend coupable d'abus de confiance notamment celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées. Sur le plan objectif, cette infraction suppose que l'on soit en présence d'une valeur confiée, ce qui signifie que l'auteur doit en avoir la possession en vertu d'un accord ou d'un autre rapport juridique qui implique qu'il n'en a pas la disposition et ne peut se l'approprier (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3e éd., Berne 2010, n. 4 ad art. 138 CP; cf. TF 6B_1043/2013 du 4 juillet 2014 consid. 3.1.1). Il y a emploi illicite d'une valeur patrimoniale confiée lorsque l'auteur l'utilise contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée. L'art. 138 ch. 1 al. 2 CP ne protège pas la propriété, mais le droit de celui qui a confié la valeur patrimoniale à ce que celle-ci soit utilisée dans le but qu'il a assigné et conformément aux instructions qu'il a données (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 et les références citées; TF 6B_1043/2013 précité consid. 3.1.1). Du point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et, même si le texte légal ne le précise pas expressément, dans un dessein d'enrichissement illégitime. Le dessein

d'enrichissement peut être réalisé par dol éventuel; tel est le cas lorsque l'auteur envisage l'enrichissement comme possible et agit néanmoins, même s'il ne le souhaite pas, parce qu'il s'en accommode pour le cas où il se produirait (ATF 118 IV 32 consid. 2a; TF 6B_1043/2013 précité consid. 3.1.1).

E. 4.3

En l'occurrence, B.H._____ a confié à J._____ la gestion de ses biens. Celui-ci avait accès à ses comptes postaux par e-banking ; il a fait virer de l'argent appartenant à la défunte sur son propre compte. Il a, avec application, mélangé l'argent de la défunte avec le sien ; il a notamment fait des achats pour elle et pour lui, puis s'est fait rembourser une partie de ceux-ci. S'agissant du montant de 2'650 fr., comme dit plus haut, rien n'indique qu'il aurait été remis en mains propres à B.H._____ et qu'elle aurait donné son accord à son usage. L'appelant n'a donné aucune explication crédible sur ce qu'il a fait de ces valeurs patrimoniales confiées. Dans la mesure où la défunte s'est appauvrie de ce montant, il y a lieu de retenir un dommage. Ensuite, s'agissant du montant de 7'500 fr. que le prévenu a prélevé à raison de quinze fois cinq cent francs pour ses honoraires, il n'a pas été visé par la défunte. Le prévenu n'était à l'évidence pas au bénéfice d'un accord oral l'autorisant à effectuer ces prélèvements. En effet, tout d'abord, s'agissant d'un point fondamental, cet accord aurait dû faire l'objet d'un document écrit. Ensuite, il apparaît que ces frais de gestion sont très élevés par rapport à la situation économique de B.H._____. Enfin, il faut rappeler que J._____, qui s'est occupé des comptes de son ex belle-mère n'a jamais touché d'honoraires pour ce travail, mais seulement quelques sommes en remboursement de ses frais. Au surplus, à l'époque où V._____ s'occupait des comptes, il n'avait jamais été question d'honoraires. Au demeurant, le fait que B.H._____ a validé le décompte de décembre 2008 (JMF 9, selon la numérotation de l'expertise) qui fait état d'une rémunération de 549 fr. 50 pour le mois de décembre 2008 n'implique absolument pas qu'elle a donné son accord à des honoraires forfaitaires comme le soutient l'appelant. Enfin, s'agissant du prétendu cadeau de mariage de 5'000 fr., la défunte a visé la quittance attestant du retrait de ce montant le 21 novembre 2009. Aucune pièce ne corrobore cependant la version du prévenu selon laquelle elle lui a offert ce montant à titre de cadeau de mariage. D'abord, la défunte n'était pas très proche des mariés comme exposé ci-dessus. Ensuite, plusieurs témoins ont déclaré qu'elle était raciste et qu'ils étaient surpris qu'elle donne de l'argent à une marocaine. Elle ne s'est pas montrée généreuse envers sa nièce ou envers son fils, et sa générosité soudaine paraît aussi suspecte. A son décès, B.H._____ avait 4'886 fr. 15 sur son compte de sorte qu'un cadeau de mariage, quatre mois environ auparavant, plus élevé que sa fortune à un couple dont elle n'avait jamais rencontré l'un des membres paraît totalement invraisemblable. Au demeurant, la signature de la quittance de 5'000 fr. a une valeur probante douteuse vu le contexte des événements, notamment le fait que B.H._____ était très âgée et malvoyante et qu'à la fin de sa vie elle ne distinguait plus que des formes. Enfin, le prévenu a pris soin de garder les quittances pour des objets coûtant quelques francs (savons, biscuits etc.), et la quittance de l'appareil photo de 222 fr. 80 indique qu'il s'agit d'un cadeau, de sorte que l'absence de pièce établissant la volonté de donner cette somme considérable est suspecte. Partant, il y a lieu de retenir que J._____ s'est approprié ce montant sans droit. S'agissant de l'élément subjectif de l'infraction, il est réalisé. En effet, le prévenu a à l'évidence eu le dessein de s'enrichir au détriment de la défunte, en puisant dans son patrimoine après avoir pris soin de verser, sous le prétexte absurde d'un meilleur rendement, la plupart des fonds de la défunte sur son propre compte, rendant ainsi toute vérification très compliquée. Il a au demeurant été nécessaire de mettre

en œuvre une expertise pour comprendre comment J. _____ avait géré les finances de la défunte, ce qui ne plaide pas en sa faveur.

E. 5

La quotité de la peine n'est pas contestée en tant que telle. Vérifiée d'office, elle s'avère avoir été arrêtée conformément à l'art. 47 CP. En particulier, les éléments retenus à charge et à décharge ont été appréciés à satisfaction de droit et la cour de céans renvoie aux considérants du premier juge (art. 82 al. 4 CPP).

E. 6.1

Le prévenu fait encore valoir que le premier juge ne pouvait considérer qu'il devait verser au plaignant 7'500 fr. en remboursement de ses notes d'honoraires forfaitaires et qu'il avait droit à une rémunération pour le travail qu'il avait accompli. Il a estimé celle-ci à 5'421 fr. 75, soit 15 mois à 361 fr. 45 comme l'avait suggéré l'expert.

E. 6.2

Conformément à l'art. 394 al. 3 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), une rémunération est due au mandataire si la convention ou l'usage lui en assure une.

E. 6.3

En l'occurrence, aucun élément ne permet d'attester que le prévenu et la défunte avaient convenu d'une rémunération forfaitaire. Précédemment, la nièce de la défunte avait accompli la même mission à titre gratuit. Le prévenu a déclaré avoir des liens d'amitié avec la défunte. En outre, il n'était pas payé pour s'occuper des biens de sa belle-mère. L'ampleur et la durée de son activité sont alléguées, mais pas établies. On ne saurait en conséquence chiffrer l'éventuelle rémunération due et l'avis de l'expert sur ce point n'est pas pertinent. On ne saurait en effet tenir compte de l'activité à l'évidence plus soutenue lors du premier ou du deuxième mois de mandat et d'extrapoler pour toute la durée de celui-ci, comme le préconise l'expert. A cela s'ajoute qu'il n'y a pas d'usage en la matière. Partant, le montant de 7'500 fr. calculé et alloué par le Tribunal au plaignant, à la charge de J. _____ n'est pas critiquable et rien ne sera déduit de cette somme pour le travail accompli par l'appelant.

E. 7

En conclusion, l'appel doit être rejeté. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel doivent être mis à la charge de J. _____ (art. 428 al. 1 CPP). Outre l'émolument, qui se monte à 1'940 fr., (art. 21 al. 1 et 2 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010, RSV 312.03.1]), ces frais comprennent l'indemnité allouée au défenseur d'office de J. _____ et du conseil d'office d'A.H. _____. Me de Luze n'a pas produit de liste des opérations et s'en est remis à justice s'agissant de son indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel. C'est ainsi un montant de 2'127 fr. 60, TVA et débours inclus, qui lui sera alloué, ce qui correspond à 10h00 de travail d'avocat breveté, 120 fr. de vacation, 50 fr. de débours ainsi que la TVA par 8%. S'agissant de l'indemnité réclamée par le conseil d'office de la partie plaignante, on précisera que celui-ci a produit une note d'honoraires faisant état de 11h40 d'activité, audience comprise. Compte tenu de la nature de la cause, de la connaissance du dossier acquise en première instance et des opérations nécessaires pour la défense des intérêts de son client, le nombre d'heures annoncé est un peu trop élevé et doit être réduit. Il sera ainsi retranché 3h00 du poste « préparation audience », qui en comptait six et 1h00 du poste « examen déclaration d'appel + jugement

TP » qui en comptait deux. C'est ainsi une indemnité de 1'674 fr., y compris la TVA, une vacation à 120 fr. et 50 fr. de débours, correspondant à 7h40 de travail, qui doit être allouée à Me Xavier Diserens pour la procédure d'appel. J._____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son conseil d'office que lorsque sa situation financière le permettra (art. 135 al. 4 let. a CPP).

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