

# VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 83 vom 6. Mai 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-05-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Jug\\_\\_\\_2021\\_\\_\\_83](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2021___83)

FR: VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 83 du 6 mai 2020

IT: VD\_FINDINFO Jug / 2021 / 83 del 6 maggio 2020

## Regeste

ABUS DE CONFIANCE, CURATELLE, CURATELLE DE GESTION{ANCIEN ART. 393 CC}, PERSONNE CONCERNÉE{PROTECTION DE L'ADULTE} | 138 ch. 1 CP, 138 ch. 2 CP, 138 CP

## Erwägungen

### E. 1

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

### E. 2

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et pour inopportunité (let. c) (al. 3). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (Eugster, in : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2 e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP).

### E. 3.1

L'appelant conclut à son acquittement. Il ne conteste pas les prélèvements opérés sur le compte de sa mère, mais le dessein d'enrichissement illégitime retenu par le premier juge. Il soutient que ces prélèvements auraient été en partie justifiés pour subvenir aux besoins courants de celle-ci. Il estime également qu'il faudrait prendre en compte une rémunération pour son activité de curateur. Il remet encore en question l'absence de capacité de discernement de sa mère en 2016 et 2017. Il n'aurait en outre jamais cherché à cacher ou contester ces prélèvements. Il indique qu'il serait prêt à rembourser ces sommes s'il devait être condamné et conteste son intention de commettre un abus de confiance, expliquant qu'il ignorait ses obligations de curateur.

### E. 3.2.1

L'art. 10 CPP dispose que 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).

Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3). S'agissant de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, in : Jeanneret et al. [édit.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse [ci-après : CR CPP], 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2019, n. 34 ad art. 10 CPP). La présomption d'innocence, ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 38 consid. 2a). 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\_47/2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, elle 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. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 et les réf. cit. ; TF 6B\_1263/2019 du 16 janvier 2020 consid. 1.1).

### **E. 3.2.2**

L'art. 138 CP sanctionne l'abus de confiance. Le chiffre 1 alinéa 1 de cette disposition vise celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés. Le chiffre 2 de cette disposition punit celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura abusé du pouvoir de représentation que lui confère la loi, un mandat officiel ou un acte juridique et aura ainsi porté atteinte aux intérêts pécuniaires du représenté. La gestion déloyale au préjudice des proches ou des familiers n'est poursuivie que sur plainte (ch. 3). Sur le plan objectif, l'infraction suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2). Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1). Peu importe que le titulaire économique puisse encore en disposer. Il suffit que l'auteur soit mis en mesure de le faire (ATF 119 IV 127 consid. 2 ; 109 IV 27 consid. 3). Du point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime, lequel peut être réalisé par dol éventuel (ATF 133 IV 21 consid. 6.1.2 ; ATF 118 IV 32 consid. 2a ; TF 6B\_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1). 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 123 IV 155

consid. 1a ; ATF 121 IV 249 consid. 3a et les arrêts cités). Celui qui dispose à son profit ou au profit d'un tiers d'un bien qui lui a été confié et qu'il s'est engagé à tenir en tout temps à disposition de l'ayant droit s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer immédiatement en tout temps. Celui qui ne s'est engagé à tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance du délai déterminé s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 133 IV 21 consid. 6.1.2 ; ATF 118 IV 27 consid. 3a). Le dessein d'enrichissement illégitime fait en revanche défaut si, au moment de l'emploi illicite de la valeur patrimoniale, l'auteur paie la contre-valeur (ATF 107 IV 166 consid. 2a), s'il avait à tout moment, ou le cas échéant, à la date convenue à cet effet, la volonté et la possibilité de le faire (Ersatzbereitschaft ; ATF 118 IV 32 consid. 1a) ou encore s'il était en droit de compenser ou encore s'il était en droit de compenser (ATF 105 IV 29 consid. 3a ; TF 6B\_1265/2017 du 26 mars 2018 consid. 4.1 ; TF 6B\_1383/2016 précité). Cette dernière hypothèse implique que l'auteur ait une créance d'un montant au moins égal à la valeur qu'il s'est appropriée ou à la valeur patrimoniale qu'il a utilisée et qu'il a vraiment agi en vue de se payer. L'absence ou le retard d'une déclaration de compensation, bien qu'ils puissent constituer un indice important de l'absence d'une véritable volonté de compenser, ne sont en revanche pas déterminants (ATF 105 IV 29 précité).

### **E. 3.3**

En l'espèce, le mandat de curateur de l'appelant a débuté le 7 octobre 2016 et a pris fin le 27 juin 2017. I. \_\_\_\_\_, la nouvelle curatrice d'B.M. \_\_\_\_\_, a déposé plainte le 7 septembre 2018. Il est établi et non contesté que l'appelant n'a pas tenu les comptes de sa mère, alors même qu'il en était chargé en tant que curateur. Il n'a pas non plus établi l'inventaire d'entrée. L'appelant avait accès aux comptes bancaires de sa mère et les prélèvements sont de son fait, ce qu'il ne conteste pas non plus. Il n'a jamais demandé l'autorisation à la Justice de paix de prélever ces montants sur le compte de sa mère. Le curateur a été dûment instruit sur ses devoirs, ayant reçu le manuel à l'attention des curateurs privés ainsi que des instructions écrites du juge assesseur de la Justice de paix (jugement, p. 4). L'appelant a concédé qu'il ne lisait jamais les « modes d'emploi », ce qu'il a confirmé lors de l'audience d'appel, précisant qu'il pensait que l'assesseur allait l'aider ultérieurement. L'appelant a expliqué que le prélèvement de 10'000 fr. du 23 décembre 2016 aurait été effectué à titre d'avance d'hoirie, que celui de 20'000 fr. du 12 janvier 2017 aurait été fait au titre de remboursement de frais qu'il aurait engagés pour les besoins de sa mère et à titre de rémunération pour son activité de curateur, tout comme le montant de 5'200 fr. en 2017, avec la précision qu'il s'agirait aussi d'avance sur des frais futurs. Quant au dernier prélèvement de 10'000 fr. du 2 mars 2017, il s'agirait à nouveau d'une avance d'hoirie voulue par sa mère. La fortune de la mère de l'appelant était confiée à ce dernier au sens de l'art. 138 CP. L'intéressé ne pouvait en disposer librement, ce qui était très clairement indiqué dans le manuel qui lui avait été remis par la Justice de paix au début de son mandat. Les prélèvements litigieux constituent ainsi un acte d'appropriation non autorisés et donc illégitimes. Ces actes d'appropriation ont causé un dommage, soit la diminution de l'actif sur le compte bancaire de la personne concernée. C'est en vain que l'appelant soutient qu'il n'avait pas l'intention de s'enrichir, faisant valoir, en quelque sorte, une compensation pour le travail fourni et le remboursement de ses dépenses pour l'entretien de sa mère. En premier lieu, le prévenu avait déclaré, le 21 janvier 2019, lors de son audition devant le Ministère public, que les deux prélèvements de 10'000 fr. (des 23 décembre 2016 et 2 mars 2017) ont été faits à titre d'avance d'hoirie (PV aud. 1 ll. 42 ss).

Ensuite, l'appelant a indiqué lors des débats de première instance qu'il avait déjà retiré environ 28'000 fr. au total en 2016 pour se rembourser et se payer (jugement, p. 8) ; l'argument de la compensation pour le prélèvement de 20'000 fr. effectué le 12 janvier 2017 tombe donc à faux. Il a également expliqué avoir prélevé la somme de 5'200 fr. le 1<sup>er</sup> mars 2017 pour couvrir les frais engagés par l'entretien de sa mère pour le premier trimestre 2017 et pour des frais à venir (PV aud. 1 ll. 60 s.). Au reste, l'appelant, qui invoque la compensation, ne produit aucune pièce qui lui permettrait de contester l'enrichissement illégitime, puisqu'il n'établit nullement avoir eu une créance au moins égale à la valeur du prélèvement (cf. art. 124 CO ; ATF 105 IV 29 consid. 3a ; TF 6B\_918/2019 du 28 novembre 2019 consid. 4.1). Avec le premier juge, il faut nier une situation d'« Ersatzbereitschaft », soit la volonté de rembourser la contre-valeur des prélèvements. En effet, l'appelant a peut-être la faculté de rembourser les sommes qu'il s'est approprié, mais il n'en a pas la réelle volonté, au vu de son comportement durant l'enquête, et alors même qu'il était assisté d'un défenseur. En appel, il subordonne encore une éventuelle restitution à la tenue d'un procès équitable (mémoire d'appel, p. 2). En définitive, on constate qu'il n'a jamais remboursé les montants prélevés, quand bien même il en aurait eu largement l'occasion depuis le début de la procédure. En ce qui concerne l'élément constitutif subjectif, l'appelant savait qu'il agissait comme curateur. Il devait en outre savoir qu'il ne pouvait pas disposer librement des biens de sa mère, comme cela lui était expliqué dans le manuel à l'attention des curateurs privés. Il ne peut donc pas se prévaloir d'une prétendue ignorance des devoirs de curateur. Les conclusions de l'expertise du 15 juin 2016, antérieure à son mandat, lui étaient également connues. Il connaissait ainsi la pathologie neurodégénérative dont souffrait sa mère, de type Alzheimer, qui la privait de sa capacité nécessaire pour gérer ses affaires sans les compromettre. Le fait que l'appelant n'ait rien voulu savoir de tout cela fonde une intention dolosive que l'on peut qualifier de dol éventuel, comme l'a fait le premier juge. Au vu de ce qui précède, la condamnation de l'appelant pour abus de confiance qualifiée doit être confirmée.

#### **E. 4.1**

A titre subsidiaire, l'appelant requiert le prononcé d'une peine plus légère que celle qui lui a été infligée par le Tribunal de police.

#### **E. 4.2**

Aux termes de l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). Selon cette disposition, le juge fixe donc la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Celle-ci doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV

137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1).

#### **E. 4.3**

Le premier juge a considéré que la culpabilité du prévenu était lourde, puisqu'il avait trahi la confiance placée en lui, avait failli à ses devoirs de curateur et avait porté atteinte aux intérêts financiers de sa mère, en prélevant sans autorisation sur sa fortune des sommes qui n'étaient ni dues ni promises, dont elle avait besoin pour subvenir à son entretien. Cette appréciation peut être confirmée. Les peines infligées, à savoir 180 jours-amende à 100 fr. le jour, avec sursis durant deux ans, ainsi qu'une amende de 2'000 fr. à titre de sanction immédiate, sont adéquates au vu des faits retenus. L'auteur a agi à plusieurs reprises et a persisté dans son déni, sans remettre en question son comportement fautif. Il n'a, jusqu'à présent, pas non plus remboursé les sommes prélevées indûment. En fin de compte, les peines prononcées par le premier juge, justifiées dans leur quotité, doivent être confirmées.

#### **E. 5**

L'appelant conteste les conclusions civiles uniquement dans la mesure où il conclut à son acquittement. Sa condamnation étant confirmée, les prétentions civiles, justifiées, le seront également.

#### **E. 6**

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé. Les frais de deuxième instance, totalisant 1'720 fr. – constitués des émoluments de jugement et d'audience (art. 21 al. 1 et 2 TFIP) –, seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP). L'intimée, qui a obtenu gain de cause, a droit, en tant que partie plaignante, à une indemnité au sens de l'art. 433 CPP. Sur la base de la liste d'opérations produite (P. 67), dont il n'y a pas lieu de s'écarter, c'est une indemnité d'un montant de 2'087 fr. – correspondant à 7,6 heures d'activité au tarif horaire de 250 fr., plus les débours (2 % des honoraires) et un montant correspondant à la TVA – qui lui sera allouée, à la charge de l'appelant.

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