

VD_GERICHTE PE18.005041 vom 15. Januar 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-01-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE18.005041

FR: VD_GERICHTE PE18.005041 du 15 janvier 2019

IT: VD_GERICHTE PE18.005041 del 15 gennaio 2019

Erwägungen

E. 20

jours (III), a suspendu l'exécution de la peine pécuniaire et fixé un délai d'épreuve de 2 ans (IV), a dit que M._____ est le débiteur de T._____ et G._____. Sàrl et leur doit immédiat paiement de la somme de 40'000 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 11 décembre 2017 au titre de prétentions civiles (V), a pris acte pour valoir décision des conclusions civiles prises par le plaignant et auxquelles M._____ a adhéré, tendant à constater l'inexistence de toute créance de M._____ à l'encontre de T._____ relevant d'un « solde de promesse de vente rompue » et qu'en conséquence T._____ ne doit pas à M._____ le montant de 78'000 fr. avec intérêt à 5% dès le 12 octobre 2017, à déclarer nulle la poursuite no [...] du 29 novembre 2017 notifiée le 9 janvier 2018 à T._____ et à communiquer la décision à l'Office des poursuites du district de Lausanne, ordre étant donné au Préposé de procéder à la radiation de la poursuite (VI), a communiqué le jugement à l'Office des poursuites du district de Lausanne afin que la poursuite précitée puisse être radiée (VII), a confisqué la somme de 40'000 fr. séquestrée sur le compte no [...] (titulaire : C._____ AG, [...]) auprès de la banque [...] et alloué cette somme à T._____ et G._____ Sàrl au titre de prétentions civiles, ce montant étant à porter en déduction du montant alloué sous chiffre V (VIII), a ordonné à la banque [...] d'exécuter le chiffre VIII en versant le montant sur le compte clients de Me Raphaël Schindelholz, charge à celui-ci de lui en communiquer les coordonnées (IX), a alloué aux plaignants

- 12 - une indemnité de 4'000 fr. à la charge de M._____ (X) et a mis les frais de justice, par 2'800 fr., à la charge de ce dernier (XI). B. Par annonce du 24 janvier 2019, puis par déclaration motivée du

E. 25

février 2019, M._____ a interjeté appel contre ce jugement, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens qu'il est libéré du chef d'accusation d'abus de confiance, qu'il est condamné à une peine pécuniaire de 10 jours-amende à 30 fr. ainsi qu'à une amende de 300 fr., la peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif étant de 10 jours, que les chiffres V et VIII à X du dispositif du jugement sont supprimés et que seule une partie des frais, par 1'000 fr., est mise à sa charge. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation du jugement, la cause étant renvoyée à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants. A titre de mesure d'instruction, il a notamment requis l'audition de [...] en qualité de témoin. Par avis du 18 avril 2019, le Président de la Cour d'appel pénale a rejeté la réquisition de preuve de l'appelant, au motif qu'elle ne répondait pas aux conditions de l'art. 389 CPP et qu'elle n'apparaissait pas pertinente. Le 24 avril 2019, le Ministère public a renoncé à se déterminer sur l'appel et a conclu à son rejet en se référant aux considérants du jugement entrepris. C. Les faits retenus sont les suivants : a) M._____ est né le [...] 1955 à Zürich.

Marié et père d'un enfant mineur, il vit à [...], dans un appartement locatif. Il est membre avec pouvoir de signature individuelle de la société C. _____ AG, dont le siège se trouve dans le canton de [...]. M. _____ déclare gagner actuellement environ 1'500 fr. par mois, tandis que son épouse, qui

- 13 - travaille chez [...], gagne environ 2'500 francs. Le loyer mensuel du prévenu s'élève à 1'500 fr. et il paie 360 fr. d'assurance-maladie. Quant à ses frais de transport, dont son véhicule privé, ils sont pris en charge par sa société. Il ne possède pas de propriété immobilière. M. _____ a été condamné le 11 juillet 2014 par le Ministère public du canton Zug à une peine pécuniaire de 3 jours-amende à 50 fr. avec sursis pendant 2 ans ainsi qu'à une amende de 100 fr. pour non restitution de permis et/ou de plaques de contrôle. b) Entre le 12 juillet 2017 et le 28 mars 2018, M. _____ a utilisé à des fins personnelles une somme de 40'000 fr. que T. _____, associé-gérant et président de la société G. _____ Sàrl, avait versée le 7 juillet 2017 sur le compte de consignation « P. _____ / consignation » ouvert auprès de la banque [...] au nom de C. _____ AG, société dont M. _____ est actionnaire à 25% au moins et membre avec pouvoir de signature individuelle, en transférant cette somme de 40'000 fr. en plusieurs virements sur un autre compte auprès de la même banque avec la mention « mouvement commercial », puis sur un compte [...], tous deux ouverts au nom de C. _____ AG. Cette somme représentait un acompte sur le prix de vente de 118'000 fr. arrêté dans une convention de réservation signée le 30 juin 2017 entre T. _____, agissant pour le compte de G. _____ Sàrl, et M. _____, agissant sous la dénomination de P. _____, dont l'adresse est à Lausanne et qu'il présente comme une entité de C. _____ AG. P. _____ avait en effet été mandatée par le locataire actuel du salon de massage érotique « J. _____ » à Lausanne, qui intéressait T. _____, en vue de négocier la reprise du bail et du fonds de commerce, transaction qui ne s'est finalement pas faite, le propriétaire des locaux ayant souhaité conclure un bail avec une personne physique et non morale. A Lausanne, le 29 novembre 2017, M. _____ a fait notifier par l'Office des poursuites de Lausanne un commandement de payer à hauteur de 78'000 fr. à T. _____ avec la mention « solde sur promesse de vente rompue » afin de le contraindre à négocier le montant de ses honoraires.

- 14 - G. _____ Sàrl et T. _____ ont déposé plainte et se sont constitués parties plaignantes, demandeurs au pénal et au civil, le 5 mars 2018. En droit : 1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]) 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 de M. _____ est recevable. 2. Selon 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 (al. 3 let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (al. 3 let. b) et pour inopportunité (al. 3 let. c). 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 : Niggli/ Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en

instance d'appel (cf. infra consid. 3.1).

- 15 - 3. L'appelant a requis l'audition en qualité de témoin de [...], propriétaire du fonds de commerce « J. _____ », visé par la convention du

E. 30

fr., au vu de la situation financière de l'intéressé. S'agissant de l'amende de 600 fr. prononcée à titre de sanction immédiate, elle se justifie pour rendre le prévenu attentif à sa manière de mener ses affaires à l'avenir.

- 26 - Enfin, vu l'absence d'antécédent en la matière et malgré une prise de conscience encore inexistante, un pronostic défavorable ne peut pas être posé, de sorte que l'octroi de sursis se justifie s'agissant de la peine pécuniaire. Il s'ensuit que la peine pécuniaire de 120 jours-amende à 30 fr. avec sursis pendant 2 ans et l'amende de 600 fr. infligées à M. _____ sont adéquates et doivent être confirmées, le prévenu n'ayant du reste développé aucun grief à l'encontre de ces peines mais ayant seulement conclu à leur réduction dans la mesure où il a plaidé son acquittement du chef d'accusation d'abus de confiance. 7. L'appelant reproche ensuite au premier juge d'avoir alloué aux plaignants l'intégralité de leurs conclusions civiles à concurrence de 40'000 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 11 décembre 2017. Il fait notamment valoir qu'il ne pouvait pas être reconnu débiteur des deux plaignants. Il soutient en outre qu'on ne se trouvait pas dans un cas où l'intégralité de l'acompte devait être restitué, qu'il fallait dès lors amputer le montant réclamé de celui de ses honoraires, que les plaignants n'ont donc pas établi que l'entier du montant de l'acompte devait leur être restitué et qu'ils devaient ainsi être renvoyés à agir devant le juge civil. Il expose encore qu'en tout état de cause, le montant de ses honoraires, soit 23'000 fr., peut être établi, qu'il devait ainsi être porté en déduction du montant réclamé et que le premier juge ne pouvait en aucun cas allouer aux plaignants l'intégralité de leurs conclusions civiles. 7.1 L'art. 122 al. 1 CPP dispose qu'en qualité de partie plaignante, le lésé peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale. L'art. 126 al. 1 CPP prévoit que le tribunal statue sur les conclusions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu

- 27 - (let. a) ou lorsqu'il acquitte le prévenu et que l'état de fait est suffisamment établi (let. b). Il renvoie en revanche la partie plaignante à agir par la voie civile notamment lorsque celle-ci n'a pas chiffré ses conclusions de manière suffisamment précise ou ne les a pas suffisamment motivées (art. 126 al. 2 let. b CPP) ou lorsque le prévenu est acquitté alors que l'état de fait n'a pas été suffisamment établi (art. 126 al. 2 let. d CPP). Ainsi, le juge pénal n'est pas tenu de statuer sur les conclusions civiles dans tous les cas, mais uniquement lorsqu'un verdict de culpabilité ou d'acquiescement est rendu et si l'état de fait est suffisamment établi pour le faire. Le juge est tenu de trancher toutes les conclusions civiles dans la mesure où elles trouvent leur fondement dans les faits objets de la procédure pénale (Moreillon/Parein-Reymond, Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2e éd., Bâle 2016, n. 3 ad art. 126 CPP; Jeandin/Matz, in : Kuhn/Jeanneret, op. cit., n. 6 ad art. 126 CPP). Lorsque le prévenu est acquitté au bénéfice du doute, l'état de fait est en général lacunaire, de sorte que le juge devra renvoyer la partie plaignante à agir par la voie civile en application de l'art. 126 al. 2 CPP. En revanche, rien n'empêche le juge de statuer sur les prétentions civiles si l'état de fait est complet, ce qui lui permet de statuer sur l'ensemble des conditions de l'art. 41 CO (Code des obligations, Loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 2011; RS 220) (Jeandin/Matz, op. cit., nn. 10- 11 ad art. 126 CPP; Dolge,

in : Niggli/ Heer/Wiprächtiger [éd.], op. cit., n. 21 ad art. 126 CPP). Quoique régi par les art. 122 ss CPP, le procès civil dans le procès pénal demeure soumis à la maxime des débats et à la maxime de disposition. Ainsi, l'art. 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210) est applicable au lésé qui fait valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale. Cette disposition prévoit que chaque plaideur doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'il allègue pour en déduire son droit (TF 6B_267/2016 du 15 février 2016 consid. 6.1 et les références citées).

- 28 - 7.2 En l'espèce, la somme de 40'000 fr. correspond au montant qui a été indûment accaparé et utilisé par l'appelant. On a par ailleurs vu qu'on ne se trouve pas dans une hypothèse qui lui aurait permis de déduire du montant à restituer celui de ses honoraires. L'intérêt de 5 % l'an a été alloué dès le 11 décembre 2017, soit à compter d'une date postérieure à l'échéance visée par la première mise en demeure (P. 6/9). C'est donc à juste titre que le premier juge a alloué la somme de 40'000 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 11 décembre 2017 à titre de conclusions civiles. En revanche, l'appelant a raison lorsqu'il affirme que les conclusions civiles ne devaient pas être allouées aux deux plaignants. Il résulte des considérations qui précèdent que l'affaire a été intégralement conclue et exécutée au nom de la société G._____Sàrl. Les conclusions en paiement et en attribution du montant séquestré n'ont du reste été prises qu'au nom de cette société (P. 32). L'appel devra donc être très partiellement admis sur ce point. Cette rectification formelle n'a pas d'influence sur l'indemnité au sens de l'art. 433 CPP qui a été allouée aux deux plaignants, dès lors que T._____ avait également pris et obtenu d'autres conclusions civiles. Enfin, dans la mesure où toutes les infractions retenues contre l'appelant sont confirmées, c'est à juste titre que l'entier des frais de justice a été mis à sa charge (art. 426 al. 1 CPP) et que toute indemnisation lui a été refusée (art. 429 al. 1 CPP a contrario). 8. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être très partiellement admis et le jugement attaqué réformé dans le sens du considérant qui précède. G._____Sàrl qui a obtenu gain de cause et qui a procédé avec l'assistance d'un conseil professionnel, a droit à une indemnité pour

- 29 - l'exercice raisonnable de ses droits de procédure en appel (art. 433 CPP). Me Raphaël Schindelholz a produit une note d'honoraires faisant état d'une activité de 7,50 heures. Il n'y a pas lieu de s'écarter de l'activité alléguée, si ce n'est pour y ajouter le temps consacré à l'audience d'appel. Cela étant, l'activité effectuée sera comptabilisée au tarif horaire de 300 fr. et non de 350 fr., un tarif plus élevé n'étant pas justifié par la complexité de l'affaire (cf. art. 26a TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]). C'est donc une indemnité de 2'801 fr. 30, y compris 51 fr. de débours (correspondant à 2% des honoraires, conformément l'art. 19 al. 2 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; BLV 270.11.6], applicable par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP) et 200 fr. 30 de TVA, qui doit être allouée à G._____Sàrl pour l'exercice raisonnable de ses droits de procédure en appel, à la charge de M._____. Le défenseur d'office de M._____ a déposé en audience une liste d'opérations faisant état d'une activité de 8h10. Il n'y a pas lieu de s'écarter de l'activité alléguée, si ce n'est pour y ajouter le temps consacré à l'audience d'appel. Pour le surplus, les débours forfaitaires seront comptabilisés au taux légal de 2% (art. 19 al. 2 TDC, applicable par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP). C'est ainsi une indemnité de 1'799 fr. 40, correspondant à 9,1 heures d'activité au tarif horaire de 180 fr., à 32 fr. 75 de débours et à 128 fr. 50 de TVA qui doit être allouée à Me Séverine Berger pour la procédure d'appel. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 4'589 fr. 40, constitués en l'espèce des émoluments de

jugement et d'audience, par 2'790 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), et de l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'appelant (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), par 1'799 fr. 40, seront mis par neuf dixièmes, soit 4'130 fr. 45, à la charge de M. _____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

- 30 - M. _____ ne sera tenu de rembourser à l'Etat les neuf dixièmes de l'indemnité allouée à son défenseur 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.