

# **VD\_GERICHTE PE19.016584 vom 9. Juni 2020**

VD Tribunal cantonal, 2020-06-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PE19.016584](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE19.016584)

FR: VD\_GERICHTE PE19.016584 du 9 juin 2020

IT: VD\_GERICHTE PE19.016584 del 9 giugno 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le ministère public (art. 310 CPP) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 310 al. 2, 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; BLV 312.01]; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; BLV 173.01]).

### **E. 1.2**

Le recours de C.\_\_\_\_\_ a été interjeté dans le délai légal et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité

- 5 - compétente. Celui-ci disposait par ailleurs du droit de déposer plainte pour dénoncer les actes commis au préjudice de son épouse avant son décès (cf. art. 30 al. 4 et 110 al. 1 CP [Code pénal du 21 décembre 1937; RS 311.0]), fondant ainsi sa qualité pour recourir. Le recours est dès lors recevable.

### **E. 2**

Le recourant conteste en substance le raisonnement du Ministère public consistant à retenir qu'aucune somme n'a été confiée par F.\_\_\_\_\_ à X.\_\_\_\_\_ pour exclure tout abus de confiance. Selon lui, il importerait peu que la somme de 12'383 fr. 60 de cotisations perçues en trop ait été versée par la Caisse de pension T.\_\_\_\_\_ et non par F.\_\_\_\_\_ à la société W.\_\_\_\_\_ Sàrl. F.\_\_\_\_\_ serait la créancière de ces cotisations, qui concerneraient la période du 31 octobre 2014 au 30 juin 2017, soit une période antérieure à la reprise du salon de coiffure par la prévenue. Or, X.\_\_\_\_\_, en sa qualité d'unique associée gérante de ladite société, répondrait des actes de W.\_\_\_\_\_ Sàrl et en particulier du fait de n'avoir pas reversé à F.\_\_\_\_\_ le montant précité, malgré ses demandes en ce sens.

#### **E. 2.1.1**

Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le Ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis. L'entrée en matière peut encore être refusée au terme des investigations policières (art. 306 et 307 CPP) – même diligentées à l'initiative du Procureur –, si les conditions de l'art. 310 al. 1 let. a CPP sont réunies (TF 6B\_940/2016 du

#### **E. 2.1.2**

Commet un abus de confiance, au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311.0), 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, l'infraction à l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP 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 à 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). L'alinéa 2 de l'art. 138 ch. 1 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 ; est ainsi caractéristique de l'abus de confiance au sens de cette disposition le comportement par lequel l'auteur démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF

- 7 - 129 IV 257 consid. 2.2.1; ATF 121 IV 23 consid. 1c; TF 6B\_819/2018 du 25 janvier 2019 consid. 3.4). Une somme est confiée lorsqu'elle est remise ou laissée à l'auteur pour qu'il l'utilise de manière déterminée dans l'intérêt d'autrui, en particulier pour la garder, l'administrer ou la remettre selon des instructions qui peuvent être expresse ou tacites (ATF 118 IV 34 consid. c, ATF 117 IV 257 consid. 1a et les arrêts cités). S'agissant du transfert d'une somme d'argent, on peut concevoir deux hypothèses : soit les fonds sont confiés à l'auteur par celui qui les lui remet, soit les fonds sont confiés par celui pour lequel l'auteur les encaisse. Pour que l'on puisse parler d'une somme confiée, il faut cependant que l'auteur agisse comme auxiliaire du paiement ou de l'encaissement, en tant que représentant direct ou indirect, notamment comme employé d'une entreprise, organe d'une personne morale ou fiduciaire. Cette condition n'est pas remplie lorsque l'auteur reçoit l'argent pour lui-même, en contrepartie d'une prestation qu'il a fournie pour son propre compte, même s'il doit ensuite verser une somme équivalente sur la base d'un rapport juridique distinct; l'inexécution de l'obligation de reverser une somme ne suffit pas à elle seule pour constituer un abus de confiance (ATF 118 IV 239 consid. 2b et les références citées). 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 118 IV 32 consid. 2a). 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 ne tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé ne s'enrichit illégitimement que 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; TF 6B\_54/2019 du 3 mai 2019 consid. 2.1). Le dessein d'enrichissement illégitime fait en revanche défaut si, au moment de l'emploi illicite de la valeur patrimoniale, l'auteur

- 8 - en paie la contre-valeur, 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. 2a; TF 6B\_972/2018 du 20 novembre 2018 consid. 2.4.1).

## **E. 2.2**

En l'espèce, le raisonnement du Ministère public concernant l'infraction d'abus de confiance ne peut pas être suivi. Il ne suffit pas que la somme litigieuse n'ait pas été versée par F.\_\_\_\_\_ à la société W.\_\_\_\_\_Sàrl pour exclure tout abus de confiance. Il

apparaît en effet que la somme de 12'383 fr. 60 correspondant aux cotisations LPP employeur et employé a été restituée à W. \_\_\_\_\_ Sàrl par la Caisse de pension T. \_\_\_\_\_ en vue du remboursement à F. \_\_\_\_\_ des cotisations de salarié déduites en trop (cf. P. 14/2/3). Il faut donc constater que cette dernière était créancière d'une partie de cette somme, correspondant aux cotisations salarié déduites de son salaire – mais non aux cotisations employeur –, et que W. \_\_\_\_\_ Sàrl, respectivement X. \_\_\_\_\_ en sa qualité d'organe unique de cette société, a perçu le montant correspondant aux cotisations dues à F. \_\_\_\_\_ comme auxiliaire de l'encaissement. On ne peut en outre pas considérer que ce montant aurait été encaissé en contrepartie d'une prestation que W. \_\_\_\_\_ Sàrl aurait fournie et qui aurait dû être reversée sur la base d'un rapport juridique distinct. En effet, l'obligation pour l'employeur de verser les cotisations LPP à l'institution de prévoyance et de déduire du salaire les cotisations que les dispositions réglementaires mettent à la charge du salarié reposent sur l'art. 66 LPP (loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982; RS 831.40) et non directement du contrat de travail. La somme litigieuse a ainsi bien été confiée à la société dont la prévenue est l'unique organe dans un but déterminé. Cela étant, on ignore pour quelle raison les cotisations salarié n'ont pas été reversées à F. \_\_\_\_\_ et il n'est ainsi pas possible, à ce stade, de déterminer si X. \_\_\_\_\_ a agi intentionnellement et dans le but de s'enrichir. Le dossier de la cause doit donc être retourné au Ministère public pour qu'il entende la prévenue sur ce point, mette en œuvre d'éventuelles mesures d'instruction et statue à nouveau.

- 9 -

### **E. 2.3**

Pour le surplus, s'agissant du refus d'entrer en matière concernant l'infraction d'usure, les motifs figurant dans l'ordonnance attaquée sont pertinents et on peut se contenter d'y renvoyer, le recours ne contenant aucun grief sur ce point. 3. Le recourant conteste encore l'ordonnance attaquée en tant qu'elle refuse de le mettre au bénéfice de l'assistance judiciaire et de lui désigner un conseil juridique gratuit, dans la mesure où cette décision ne serait motivée que par celle de ne pas entrer en matière sur sa plainte. L'annulation de la seconde décision devrait dès lors entraîner celle de la première. Ce grief est bien fondé. Dès lors que le refus d'entrer en matière ne se justifiait pas s'agissant de l'infraction d'abus de confiance, il appartiendra au Ministère public, qui a considéré que la procédure pénale était vouée à l'échec, de statuer à nouveau sur cette question. 4. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, l'ordonnance du 26 février 2020 annulée en tant qu'elle porte sur l'infraction d'abus de confiance, le refus d'octroyer à C. \_\_\_\_\_ l'assistance judiciaire, ainsi que les frais de procédure, et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants. L'ordonnance de non-entrée en matière doit être confirmée en tant qu'elle porte sur l'infraction d'usure. Les frais de la procédure de recours, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

- 10 - Le recourant, qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours (art. 436 al. 3 CPP). Cette indemnité sera fixée à 900 fr., correspondant à trois heures d'activité au tarif horaire d'avocat de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), plus des débours forfaitaires à hauteur de 2% des honoraires, par 18 fr., et un montant correspondant à la

TVA, par 70 fr. 70, soit à un montant total arrondi de 989 francs. Cette indemnité sera laissée à la charge de l'Etat. La requête d'assistance judiciaire gratuite pour la procédure de recours est ainsi sans objet. Par ces motifs, la Chambre des recours pénale prononce : I. Le recours est admis. II. L'ordonnance du 26 février 2020 est annulée en tant qu'elle porte sur l'infraction d'abus de confiance, le refus d'octroyer à C.\_\_\_\_\_ l'assistance judiciaire, ainsi que les frais de procédure. Elle est confirmée pour le surplus. III. Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants. IV. Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont laissés à la charge de l'Etat. V. Une indemnité de 989 fr. (neuf cent huitante-neuf francs) est allouée à C.\_\_\_\_\_ pour la procédure de recours, à la charge de l'Etat. VI. La requête d'assistance judiciaire gratuite pour la procédure de recours est sans objet. VII. L'arrêt est exécutoire. Le président : Le greffier :

- 11 - Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à : - Me Christian Jaccard, avocat (pour C.\_\_\_\_\_), - Ministère public central, et communiqué à : - Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne, par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF). En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités fédérales; RS 173.71]. Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP). Le greffier :

## **E. 6**

juillet 2017 consid. 3.3). Selon cette disposition, il importe donc que les éléments constitutifs de l'infraction ne soient manifestement pas réunis. En d'autres termes, il faut être certain que l'état de fait ne constitue aucune infraction. Une ordonnance de non-entrée en matière ne peut être rendue que dans

- 6 - les cas clairs du point de vue des faits, mais également du droit ; s'il est nécessaire de clarifier l'état de fait ou de procéder à une appréciation juridique approfondie, le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière n'entre pas en ligne de compte. En règle générale, dans le doute, il convient d'ouvrir une enquête pénale (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1, JdT 2017 IV 357; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2, JdT 2013 IV 211; ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et les références citées, JdT 2012 IV 160). En revanche, le Ministère public doit pouvoir rendre une ordonnance de non-entrée en matière dans les cas où il apparaît d'emblée qu'aucun acte d'enquête ne pourra apporter la preuve d'une infraction à la charge d'une personne déterminée (TF 6B\_541/2017 du 20 décembre 2017 consid. 2.2).

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