

**JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL PENALE**

---

---

Audience du 6 juillet 2011

---

Présidence de M. BATTISTOLO  
Juges : Mme Favrod et M. Meylan  
Greffier : M. Rebetez

\*\*\*\*\*

Parties à la présente cause :

**N.**\_\_\_\_\_, prévenu, assisté de Me Jean Lob, avocat d'office à Lausanne,  
appelant,

et

**Ministère public**, représenté par le Procureur de l'arrondissement de  
Lausanne, intimé,

**[...]** (**O.**\_\_\_\_\_), partie plaignante, représentée par T.\_\_\_\_\_, assistée de  
Me Alain Thévenaz, avocat à Lausanne, intimée,

**I.**\_\_\_\_\_ **SA**, partie plaignante, représentée par [...], intimée.

La Cour d'appel pénale considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 4 avril 2011, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a constaté que N.\_\_\_\_\_ s'était rendu coupable d'abus de confiance (I); l'a condamné à une peine privative de liberté de douze mois, peine partiellement complémentaire à celle prononcée par la Cour de cassation pénale le 24 avril 2006 (II); a suspendu l'exécution de la peine et a fixé au condamné un délai d'épreuve de trois ans (III); a renoncé à révoquer le sursis de deux ans octroyé par la Cour de cassation pénale le 24 avril 2006 (IV); a alloué à la plaignante I.\_\_\_\_\_ SA ses conclusions civiles et a dit que N.\_\_\_\_\_ lui devait immédiat paiement du montant de 50'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2007 (V); a alloué à la plaignante O.\_\_\_\_\_ ses conclusions civiles et a dit que N.\_\_\_\_\_ lui devait immédiat paiement du montant de 100'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2007 (VI); a alloué à la plaignante O.\_\_\_\_\_ un montant de 1'500 fr., valeur échue, à titre de dépens pénaux à charge de N.\_\_\_\_\_ (VII); a mis les frais de justice par 8'578 fr. 80, à la charge de N.\_\_\_\_\_, y compris les indemnités servies à ses conseils d'office Me Chevalley et Me Lob respectivement par 160 fr. et par 4'136 fr. 40 (VIII) et a dit que le remboursement à l'Etat des indemnités allouées aux conseils d'office sera exigible dès que la situation économique de N.\_\_\_\_\_ le permettra (IX).

**B.** N.\_\_\_\_\_ a formé appel contre ce jugement. Par déclaration d'appel motivée du 21 avril 2011, il a conclu à libération de toute peine, de tous frais, de tous dommages-intérêts et de tous dépens. Très subsidiairement, il a conclu à l'annulation du jugement entrepris et au renvoi de la cause en première instance pour nouvelle instruction et nouveau jugement. Il a également requis la production d'un dossier d'une enquête pénale instruite par le Juge d'instruction de l'arrondissement de

Lausanne à la suite d'une plainte déposée par l'O.\_\_\_\_\_ consécutivement à la disparition de fonds des horodateurs de cette dernière.

Le Président de la cour de céans a ordonné la production du dossier d'enquête susmentionné.

Le 13 mai 2011, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a annoncé qu'il renonçait à présenter une demande de non-entrée en matière et à déclarer un appel joint. En date du 17 mai 2011, l'O.\_\_\_\_\_ s'en est remise à justice quant à la recevabilité de l'appel et n'a pas formé d'appel joint. I.\_\_\_\_\_ SA ne s'est pas déterminée.

A l'audience du 6 juillet 2011, l'appelant a confirmé les conclusions prises dans ses écritures. L'O.\_\_\_\_\_ et le Ministère public ont conclu au rejet de l'appel.

**C.** Les faits retenus sont les suivants :

**1.** N.\_\_\_\_\_ est né le 6 août 1962 à Macon, en France. Arrivé en Suisse en 1972, il a suivi l'école obligatoire avant d'entreprendre un apprentissage d'électronicien couronné par deux CFC. Par la suite, il a travaillé dans le domaine de la radio-télévision pendant trois ans, puis dans celui de l'informatique jusqu'à son emploi auprès d'I.\_\_\_\_\_ SA, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2004. Après son licenciement par ce dernier employeur, il a travaillé pour [...] SA du 14 janvier 2008 au 28 février 2011, date pour laquelle il a été licencié en raison de la restructuration de la société.

Au début des années 90, il a épousé [...]. Deux enfants sont issus de cette union, une fille âgée de 12 ans et un fils âgé de 21 ans. N.\_\_\_\_\_ a divorcé en 1999. Sa fille vit avec sa mère en Espagne alors que son fils vit avec lui en Suisse. Actuellement, le prévenu vit avec sa seconde épouse et les deux enfants de celle-ci, âgés de 16 ans et 20 ans, qui effectuent un apprentissage.

N. \_\_\_\_\_ bénéficie d'indemnités journalières de chômage à concurrence d'environ 4'000 francs. Son loyer s'élève à 1'800 fr. par mois, la moitié étant à la charge de son épouse, et sa prime d'assurance-maladie à 350 francs. Il fait l'objet d'une saisie de salaire de 400 fr. par mois pour des arriérés d'impôts et verse une contribution d'entretien mensuelle en faveur de sa fille de 500 francs. Il a un solde de dettes de l'ordre de 40'000 francs. Quant à son épouse, elle gagne mensuellement 3'500 fr. environ.

Son casier judiciaire comporte l'inscription suivante :

- 24 avril 2006 : Cour de cassation pénale Lausanne, quinze jours d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans pour violation d'une obligation d'entretien.

**2.** Du 1<sup>er</sup> janvier 2004 au 17 octobre 2007, date de son licenciement, N. \_\_\_\_\_ a travaillé pour I. \_\_\_\_\_ SA, société de sécurité privée avec siège à Genève. Il était principalement affecté au site de l'O. \_\_\_\_\_ dont il était responsable pour le contrôle et la gestion de ses parkings. Dans le cadre de ce mandat, il incombait aux collaborateurs d'I. \_\_\_\_\_ SA, tous les vendredis, de collecter l'argent contenu dans les horodateurs, huit à cette époque-là, de le trier, de le conditionner en rouleaux et de le verser sur le compte de l'O. \_\_\_\_\_, selon une procédure qui commandait que deux agents procèdent ensemble à la collecte, puis que l'un d'eux seul s'affère aux opérations de tri, de conditionnement et de versement. L'horodateur du parking de l'[...], soit le parking principal du site de l'O. \_\_\_\_\_, était le seul à fournir des quittances "Taxomex" lorsque l'argent était prélevé.

Selon les déclarations du prévenu (dossier, procès-verbal d'audition n° 3 du 31 janvier 2008, p. 3), il vidait huit horodateurs sur le site de l'O. \_\_\_\_\_, à raison d'une fois par semaine, les vendredis vers 11h00. Pour ce faire, il était rejoint par un collègue de I. \_\_\_\_\_ SA. Ensemble, ils allaient chercher les clés des horodateurs dans le bureau de R. \_\_\_\_\_ à l'O. \_\_\_\_\_ et ensuite faisaient le tour des appareils à deux,

en vidant la monnaie dans un grand sac. Au terme de ces opérations, le collègue de N.\_\_\_\_\_ repartait et le prévenu s'occupait seul de la suite. Après avoir ramené les clés dans le bureau de R.\_\_\_\_\_, il descendait dans le sous-sol, dans un local fermé, afin de trier la monnaie à l'aide d'une machine. Ensuite, les pièces triées étaient déposées dans une autre machine qui les conditionnait en rouleaux. N.\_\_\_\_\_ les comptait manuellement, relevait immédiatement le montant correspondant à la main et remontait ensuite au bureau de R.\_\_\_\_\_ pour inscrire ce montant sur informatique.

Au sujet des heures, le prévenu a précisé (dossier, procès-verbal d'audition n° 4 du 9 juillet 2008, p. 2) qu'il relevait les horodateurs entre 11h00 et 12h00; de 12h00 à 13h00, il comptait l'argent qui était ensuite mis en rouleaux et dans la caisse; de 13h00 à 14h00, il faisait une heure de piquet au bureau de l'O.\_\_\_\_\_, où les gens pouvaient venir contester les constats d'infractions. Durant ce laps de temps, l'argent était laissé dans le local fermé à clé et l'argent se trouvait dans une caisse également fermée à clé. N.\_\_\_\_\_ gardait la clé sur lui et était le seul à en posséder une. Dès 14h00, il se rendait à la poste et versait le montant obtenu sur un compte de chèque postal. Il obtenait un relevé de ces transactions, qu'il remettait ensuite à R.\_\_\_\_\_ (dossier, procès-verbal d'audition n° 3 du 31 janvier 2008, p. 3).

**3.** N.\_\_\_\_\_ a été licencié pour le 31 octobre 2007 par I.\_\_\_\_\_ SA, l'administration ayant refusé de renouveler sa carte d'agent de sécurité au motif qu'il avait des poursuites (dossier, procès-verbal d'audition n° 4, p. 1).

En comparant les montants versés par N.\_\_\_\_\_ sur le CCP à ceux des quittances "Taxomex" délivrées par le seul horodateur du parking de l'[...], l'O.\_\_\_\_\_ a constaté que l'argent versé sur le CCP était fréquemment inférieur à celui prélevé sur le seul horodateur du parking de l'[...] (cf. pièce 18/2). Les pièces au dossier (pièce 18/2) et le rapport de police (pièce 5, pp. 2-3) mettent en évidence que dès l'entrée en fonction du successeur de N.\_\_\_\_\_, les montants issus de l'horodateur du parking

principal, soit celui de l'[...], ont toujours été inférieurs aux montants récoltés de la totalité de horodateurs (huit appareils) et mis sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_ alors qu'auparavant cela était fréquemment le contraire. Entre le 17 septembre 2007 et le 26 octobre 2007 (semaines n° 38 à 43), notamment, N.\_\_\_\_\_ a versé sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_ que 9'896 fr. 30, alors que 11'169 fr. 40 avaient déjà été collectés à partir de l'horodateur du parking de l'[...], seul horodateur à imprimer une quittance lorsque les agents l'ouvraient pour le vider.

Il résulte des chiffres à disposition (pièce 18/2), dont la fiabilité n'est pas contestée, qu'une différence négative apparaît pour la grande majorité des semaines de 2006, en ce sens que les montants versés sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_ sont inférieurs à ceux résultant des quittances Taxomex, ainsi que pour la quasi-totalité des semaines de 2007 (toutes sauf une en ce qui concerne la période d'emploi de l'appelant) et pour l'entier des huit dernières semaines de l'année 2005; il n'y a en revanche qu'une occurrence en 2004 et trois occurrences pour les dix premiers mois de l'année 2005.

Dès la mi-septembre 2005 et jusqu'au 17 octobre 2007, date de son licenciement, N.\_\_\_\_\_, qui s'occupait le plus fréquemment des opérations de tri, de conditionnement et de versement, a très régulièrement gardé pour lui une partie de l'argent collecté.

**4.** En date du 29 novembre 2007, l'O.\_\_\_\_\_ a déposé plainte à l'encontre de N.\_\_\_\_\_ pour abus de confiance.

L'O.\_\_\_\_\_ soutient avoir subi un préjudice de 160'329 fr. 30 durant la période d'activité du prévenu. Elle a pris des conclusions civiles et a requis, tant en première instance qu'au stade de l'appel, qu'application soit faite de l'art. 42 al. 2 CO.

I.\_\_\_\_\_ SA s'est acquittée d'un montant de 50'000 fr. en faveur de l'O.\_\_\_\_\_ qui le déduit de ses propres prétentions.

**5.** Tout au long de la procédure, N.\_\_\_\_\_ a contesté les accusations portées à son encontre et a nié avoir gardé pour lui une partie de la recette hebdomadaire des horodateurs.

### **En droit :**

**1.** Interjeté dans les formes et délais légaux contre un jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le fond.

**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 (al. 3) : violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a); constatation incomplète ou erronée des faits (let. b); inopportunité (let. c).

**3.** N.\_\_\_\_\_ soutient avoir été victime d'une erreur judiciaire. Il ressort de ses moyens qu'il conteste le raisonnement par lequel les premiers juges ont acquis la conviction qu'il avait commis les infractions qui lui étaient reprochées.

**3.1** Selon 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).

**3.2** La constatation 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, Code de procédure pénale suisse, Commentaire romand, Bâle 2011, n. 19 ad art. 398 CPP).

La présomption d'innocence, qui est 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 c. 2a; TF 6B\_831/2009 du 25 mars 2010 c. 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 Ia 31 c. 2c; TF 6B\_831/2009, précité, c. 2.2.2). 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. Bien plutôt, il doit

s'agir de doutes importants et irréductibles, qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 127 I 38, c. 2a).

**3.3** Le prévenu fait valoir que personne ne l'aurait vu prendre de la monnaie ou des rouleaux. Il soutient aussi qu'il était rarement seul lors du comptage de la monnaie et qu'on pouvait l'observer depuis un bureau adjacent.

Il n'a pas été retenu par les premiers juges que N.\_\_\_\_\_ aurait été vu alors qu'il prenait de la monnaie ou des rouleaux, de telle sorte que cet argument tombe à faux.

S'agissant de l'opération de comptage et de mise en rouleau de l'argent récolté, N.\_\_\_\_\_ effectuait le tri, pour les six premiers mois, dans un bureau dans lequel travaillait R.\_\_\_\_\_, puis durant l'année suivante, dans un bureau porte ouverte adjacent à celui occupé par X.\_\_\_\_\_. Durant les six derniers mois, il opérait le tri dans un bureau au sous-sol (jgt, p. 3).

X.\_\_\_\_\_ a déclaré que le bureau était parfois occupé par une autre personne, qu'il pouvait y avoir du va-et-vient à cause de la photocopieuse mais qu'elle ne voyait pas le prévenu pendant l'opération de comptage. A cet égard, il sied de préciser que l'occupante du bureau adjacent, soit X.\_\_\_\_\_ ne travaillait pas le vendredi, jour de l'opération de comptage (jgt, p. 7).

En outre, selon T.\_\_\_\_\_, N.\_\_\_\_\_ donnait toute satisfaction durant son activité et il avait une totale confiance en lui de telle sorte que personne ne le surveillait et il effectuait sa tâche seul (dossier, procès-verbal d'audition n° 2, p. 2).

Au vu de ce qui précède, il est établi que N.\_\_\_\_\_ n'était pas sous surveillance lorsqu'il procédait au tri de la monnaie des horodateurs à l'aide d'une machine ainsi qu'à sa mise en rouleaux. S'il est exact que quelqu'un pouvait entrer dans le bureau et, de surcroît, que la porte avec

le bureau adjacent était entrouverte, la situation des lieux n'excluait nullement que le prévenu puisse emporter des pièces, de surcroît conditionnées en rouleaux, sans être vu.

L'appel est infondé sur ce point.

**3.4** L'appelant fait valoir que la clé des horodateurs était accessible à tout un chacun et qu'un tiers aurait pu la prendre et vider les horodateurs.

Il est exact que la clé ouvrant l'armoire où se trouvait le trousseau contenant les clés des horodateurs se trouvait dans un tiroir non fermé à clé du bureau de R.\_\_\_\_\_. Il s'agissait cependant du bureau de la responsable, qui a d'ailleurs précisé que son bureau était fermé à clé lorsque personne ne s'y trouvait (cf. jgt, p. 9).

En outre, l'hypothèse de l'intervention d'un tiers soulevée par l'appelant pourrait revêtir une certaine crédibilité si seul un nombre limité de détournements de monnaie avait été commis. Or, en l'espèce, il s'agit de détournements systématiques, quasi-hebdomadaires, sur une durée d'au moins deux ans. Dans ces conditions, la théorie selon laquelle un tiers aurait pu prendre les clés dans le bureau de R.\_\_\_\_\_, vider partiellement les horodateurs, disparaître avec la monnaie et remettre les clés sans être vu lors de ces opérations n'est pas plausible. Elle l'est d'autant moins que l'horodateur de l[...] délivrait une quittance au moment de la récolte de la monnaie, de telle sorte que chaque ouverture de l'horodateur était comptabilisée. A supposer donc qu'un tiers ait subtilisé une partie de la recette, les quittances délivrées et mentionnées sur la pièce 18/2 n'auraient pas pu être d'un montant aussi important. Enfin, comme l'ont pertinemment relevé les premiers juges, si un tiers s'était donné la peine de substituer les clés des horodateurs, il est improbable qu'il se soit limité à prélever une partie seulement de la recette et qu'il ait réitéré cette opération régulièrement au vu des risques encourus.

En réalité, l'opération de substitution de monnaie des horodateurs est survenue après la mise sous rouleaux, opération dont était chargé le prévenu. Celui-ci a d'ailleurs précisé qu'il ne pensait pas que l'argent avait disparu alors qu'il était dans la caisse entre 13h00 et 14h00 et que l'argent restait toujours près de lui (dossier, procès-verbal d'audition n° 4, p. 2).

En définitive, c'est à juste titre que le tribunal a écarté l'hypothèse de l'intervention d'un tiers et a considéré que l'opération de substitution de monnaie des horodateurs se faisait après la mise en rouleaux.

**3.5** L'appelant relève qu'il a le plus souvent été remplacé lors de ses vacances.

A la lecture du dossier, il apparaît que N.\_\_\_\_\_ revenait régulièrement durant ses vacances notamment quand il ne prenait qu'une semaine, pour effectuer la paperasserie, le comptage de l'argent, ses remplaçants n'étant pas compétents pour effectuer ce travail (jgt, p. 3). En revanche, lorsqu'il prenait deux semaines de vacances, il ne revenait pas car ses remplaçants étaient formés pour faire (jgt, p. 3).

Il est ainsi établi que N.\_\_\_\_\_ avait l'habitude de revenir lors d'une partie de ses vacances afin d'effectuer le ramassage et le comptage de la monnaie. De surcroît, les semaines durant lesquelles il n'est pas venu et a été remplacé par un collègue (cf. pièce 35/2), à tout le moins en 2006 et 2007, correspondent presque systématiquement (cf. pièce 18/2) à des périodes pendant lesquelles le montant mis sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_ dépassait le montant indiqué sur le ticket de l'horodateur de l'[...] (cf. semaines 2006 n° 16 [vacances au Tessin], 29-30 [vacances à Ravenna] et 41; semaines 2007 n° 29-30 [vacances à Ravenna]).

Dans ces conditions, il sied de retenir que le fait de revenir de vacances afin d'effectuer lui-même l'opération de triage ainsi que le fait que lorsque N.\_\_\_\_\_ était remplacé, la somme mise en compte

dépassait le montant indiqué sur le ticket de l'horodateur de l'[...], constituant des indices à charge pour établir la culpabilité de l'appelant. L'argumentation de N.\_\_\_\_\_ n'est pas fondée sur ce point.

**3.6** L'appelant soutient que sa situation financière est un élément plaidant pour son innocence. En effet, s'il avait gardé pour lui autant d'argent que l'O.\_\_\_\_\_ le soutient, il aurait résolu ses problèmes de liquidités, ce qui n'est pas le cas.

Cet argument tombe à faux. Durant la période où N.\_\_\_\_\_ a travaillé pour I.\_\_\_\_\_ Sàrl pour un salaire mensuel de 3'607 fr., sa situation financière s'est améliorée. Il a en effet remboursé des poursuites dirigées contre lui, à concurrence d'un total de 10'092 fr. 95 (pièce 5, p. 1; jgt, p. 11), soit 447 fr. en mai 2004, 881 fr. en novembre 2005 et le reste en 2006 et 2007.

Vu la modicité de ses revenus et les charges découlant de pensions à verser (1'650 fr. au total à verser dès le 23 novembre 2005; cf. jugement du Tribunal de police de l'arrondissement de l'Est vaudois du 19 janvier 2006, p. 7), la concordance entre les disparitions d'argent et les remboursements de dettes constitue au contraire un élément probant de la culpabilité de l'appelant. En outre, il apparaît que les détournements ont commencé à être systématiques alors que N.\_\_\_\_\_ avait comparu devant le Tribunal de police de l'arrondissement pour violation d'une obligation d'entretien en date du 22 septembre 2005.

**3.7** L'appelant tente encore de soutenir qu'il n'a jamais été vérifié si le montant prélevé correspondait au montant indiqué électroniquement sur la quittance délivrée par l'horodateur de l'[...]. Outre qu'on ne voit toutefois pas comment une telle vérification pourrait concrètement être réalisée, il faut relever que le prévenu n'a jamais signalé d'éventuelles incohérences s'il en constatait. Or, il s'agit là encore d'un indice déterminant de sa culpabilité que les versements aient été, mois après mois, inférieurs aux montants résultants des quittances et qu'il n'en ait

rien dit alors qu'il se prévaut de sa bonne foi au motif qu'il a conservé les quittances.

**3.8** Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que c'est à juste titre que les premiers juges se sont déclarés convaincus de la culpabilité de l'appelant. Le jugement ne contient à cet égard aucune constatation incomplète ou erronée des faits (art. 398 al. 3 let. b CPP).

**4.** Il sied de déterminer la durée de l'activité délictueuse de N.\_\_\_\_\_.

L'appelant a été renvoyé par ordonnance du 30 juillet 2010 du Juge d'instruction de l'arrondissement de La Côte. Il lui était reproché d'avoir "*dès le 21 octobre 2005 et jusqu'au 17 octobre 2007, date de son licenciement, (...) régulièrement gardé pour lui une partie de l'argent.*". Lors des débats de première instance, le Ministère public a précisé l'acte d'accusation en ce sens que les faits reprochés ont été commis du 1<sup>er</sup> janvier 2004 au 17 octobre 2007.

Sans se prononcer expressément, il semble que les premiers juges ont retenu (cf. jgt, p. 20, par. 2), après avoir procédé à une aggravation de l'accusation, que l'activité délictueuse de N.\_\_\_\_\_ avait commencé le jour du début de son activité à l'O.\_\_\_\_\_, soit en janvier 2004, et s'était étendue jusqu'au 17 octobre 2007.

Il n'a cependant nullement été démontré que le prévenu avait commencé ses détournements dès son engagement.

En premier lieu, les remboursements par l'appelant d'une partie de ses dettes sont nettement postérieurs à janvier 2004 (cf. supra c. 3.7). Ensuite, concernant l'année 2004, il apparaît que le total des recettes des horodateurs du site de l'O.\_\_\_\_\_ était de 75'312 fr. 60 (pièces 18/2 et 51). S'il est arrivé que ce total soit notablement supérieur (environ 89'000 fr. en 2003 et plus de 106'000 fr. en 2008), il n'était que

légèrement supérieur en 2002 (77'374 fr.). En outre, l'augmentation des recettes totales au fil des années s'explique au moins en partie par l'augmentation très conséquente des recettes attestées par quittances (55 % d'augmentation pour les horodateurs de l'[...] entre 2004 et 2008). Le seul fait qu'à une reprise, soit la semaine n° 46 de l'année 2004, le montant de la quittance du parking de l'[...] ait dépassé celui du versement sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_ ne suffit pas à établir que les détournements ont commencé en 2004 déjà. Il en va de même s'agissant des trente-six premières semaines de l'année 2005.

En revanche, à partir de la semaine n° 37 de l'année 2005, soit à partir de la collecte du 16 septembre 2005, il devient pratiquement systématique que les montants versés sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_ sont inférieurs à ceux mentionnés sur les quittances délivrées par l'horodateur du seul parking de l'[...].

Sur la base de ce qui précède, il convient de constater que l'activité délictueuse de N.\_\_\_\_\_ s'est déroulée de mi-septembre 2005 jusqu'au 17 octobre 2007, ce qui implique l'admission partielle de l'appel.

**5.** La qualification juridique retenue par le jugement du Tribunal correctionnel, et qui n'est pas contestée au stade de l'appel, est correcte. En effet, les pièces de monnaie issues des horodateurs ayant été confiées à celui qui devait les récolter, les trier, les conditionner et les déposer sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_, le fait d'en détourner une partie relève de l'abus de confiance et non du vol.

**6.** La peine doit être fixée à nouveau compte tenu de la période d'activité finalement retenue à l'encontre de N.\_\_\_\_\_.

**6.1** Selon 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).

L'art. 47 al. 1 CP fixe le principe et reprend le critère des antécédents et de la situation personnelle. Cet alinéa enjoint encore au juge de prendre en considération l'effet de la peine sur l'avenir du condamné. Cet aspect de prévention spéciale ne permet toutefois que des corrections marginales, la peine devant toujours rester proportionnée à la faute (TF 6B\_14/2007 du 17 avril 2007 c. 5.2).

Codifiant la jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancien droit (art. 63a CP), l'art. 47 al. 2 CP énumère de manière non limitative les critères permettant de déterminer le degré de gravité de la culpabilité de l'auteur. Ainsi, le juge devra prendre en considération la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné ainsi que le caractère répréhensible de l'acte, qui correspondent respectivement au "*résultat de l'activité illicite*" et au "*mode et exécution de l'acte*" de la jurisprudence (TF 6B\_710/2007 du 6 février 2008, c. 3.2 et les références citées). Sur le plan subjectif, le texte légal cite la motivation et les buts de l'auteur, qui correspondent aux mobiles de l'ancien droit (art. 63 aCP), et la mesure dans laquelle l'auteur aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, qui se réfère au libre choix de l'auteur entre la licéité et l'illicéité (ATF 127 IV 101, précité, c. 2a). Concernant ce dernier élément, le législateur enjoint le juge de tenir compte de la situation personnelle de l'intéressé et des circonstances extérieures (TF 6B\_143/2007 du 25 juin 2007 c. 8.1).

**6.2** Pour sanctionner les délits qui ne justifient pas une condamnation à plus de trois cent soixante jours de privation de liberté, le juge a le choix entre les peines privative de liberté et pécuniaire, voire entre ces deux types de peines et le travail d'intérêt général. Conformément à la jurisprudence, il doit, dans ces cas, prononcer le type de peine qui est le mieux à même d'atteindre les buts de la sanction

pénale, au regard de ses effets sur la personne et sur l'environnement social du condamné, ainsi que de son efficacité en matière de prévention (ATF 134 IV 97 c. 4.2). Lorsque l'alternative porte exclusivement entre la peine privative de liberté et la peine pécuniaire, le principe de la proportionnalité l'oblige à donner la préférence à la peine pécuniaire, qui a la priorité sur la peine privative de liberté (ATF 134 IV 82 c. 4.1), que si la peine pécuniaire permet de sanctionner la culpabilité de l'auteur de manière équivalente. En cas contraire, il peut prononcer une peine privative de liberté (TF 6B\_53/2010 du 22 avril 2010 c. 1.2).

Le choix du type de sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation d'une sanction déterminée, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention (ATF 134 IV 97, précité, c. 4.2, 82, précité, c. 4.1). La situation économique de l'auteur ou le fait que son insolvabilité apparaît prévisible ne constituent en revanche pas des critères déterminants pour choisir la nature de la sanction (TF 6B\_210/2010 du 8 juin 2010 c. 2.2 et les références citées).

**6.3** Les principes régissant la détermination de la quotité du jour-amende ont été exposés dans l'ATF 134 IV 60 c. 6, auquel on peut se référer. Il en résulte notamment que le montant du jour-amende doit être fixé en partant du revenu net que l'auteur réalise en moyenne quotidiennement. Le montant du jour-amende ne peut être inférieur à 10 francs (ATF 135 IV 180 c. 1.4.2).

**6.4** En l'espèce, contrairement à l'avis des premiers juges, ni la situation financière difficile de l'appelant, ni la durée de l'activité délictueuse, ni l'absence d'aveux ne peuvent justifier le prononcé d'une peine privative de liberté et il y a lieu de privilégier le prononcé d'une peine pécuniaire conformément à la jurisprudence précitée (cf. supra c. 6.2).

N.\_\_\_\_\_ s'est rendu coupable d'abus de confiance sur une période de plus de deux ans et a ainsi causé un préjudice important à son employeur. Il a commis les infractions dont il est reconnu coupable alors

qu'il bénéficiait d'une entière confiance de I.\_\_\_\_\_ SA, de l'O.\_\_\_\_\_ et de ses collègues. Ses agissements n'ont cessé que suite à son licenciement et sa responsabilité est pleine et entière.

Son casier judiciaire comporte une condamnation à une peine d'emprisonnement de quinze jours avec sursis durant deux ans pour violation d'une obligation d'entretien.

Il n'a pas collaboré au cours de l'enquête.

A décharge, il sied de prendre en considération l'ancienneté relative de certains faits punissables et la situation économique précaire du prévenu.

Dans ces circonstances, la faute de N.\_\_\_\_\_ doit être qualifiée de moyennement grave, celui-ci ayant lésé de manière systématique son employeur sur une relativement longue période et ayant grossièrement trahi sa confiance.

Compte tenu de l'ensemble des critères rappelés ci-dessus, une peine de deux cent dix jours-amende paraît adéquate pour sanctionner les agissements de N.\_\_\_\_\_.

Quant au montant du jour-amende, au vu de la situation économique de l'intéressé décrite ci-dessus (cf. B/1), il doit être arrêté à 30 francs.

**7.** Le prévenu conteste le montant des dommages-intérêts mis à sa charge.

**7.1** Il ressort de l'art. 123 al. 1 CPP que dans la mesure du possible, la partie plaignante chiffre ses conclusions civiles dans sa déclaration en vertu de l'art. 119 et les motive par écrit. Elle cite les moyens de preuves qu'elle entend communiquer.

Aux termes de l'art. 126 CPP, le tribunal statue également sur les conclusions civiles présentées lorsqu'il rend un verdict de culpabilité à l'encontre du prévenu (al. 1 let. a). Il renvoie la partie plaignante à agir par la voie civile notamment lorsque la partie plaignante n'a pas chiffré ses conclusions de manière suffisamment précise ou ne les a pas suffisamment motivées (al. 2 let. b). Dans le cas où le jugement complet des conclusions civiles exigerait un travail disproportionné, le tribunal peut traiter celles-ci seulement dans leur principe et, pour le surplus, renvoyer la partie plaignante à agir par la voie civile (al. 3).

Il convient d'interpréter largement le terme "chiffrer" utilisé par le législateur à l'art. 123 CPP. En vertu de la maxime de disposition, le lésé doit indiquer de façon précise au juge ce qu'il demande: cette exigence recouvre non seulement le chiffrage proprement dit (ainsi s'agissant de prétentions en dommages-intérêts [art. 43 CO], pour tort moral [art. 49 CO]), mais aussi la prise de conclusions individualisées s'il y a lieu. Le devoir de motiver impose principalement au demandeur à l'action civile d'exposer les faits sur lesquels se fondent ses conclusions, ces faits devant permettre d'établir la quotité du dommage et le lien de causalité avec l'infraction poursuivie (Nicolas Jeandin/Henry Matz, in Kuhn/Jeanneret, op. cit., n. 4 et 5 ad art. 123 CPP).

**7.2** Conformément aux principes généraux, le dommage correspond à la diminution involontaire de la fortune nette. Il peut consister dans une réduction de l'actif, en une augmentation du passif ou dans un gain manqué; il équivaut à la différence entre le montant actuel du patrimoine et le montant que celui-ci aurait atteint si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 132 III 186 c. 8.1 et les références citées).

Aux termes de l'art. 41 al. 1 CO, celui qui cause, d'une manière illicite, un dommage à autrui, soit intentionnellement, soit par négligence ou imprudence, est tenu de le réparer. Il appartient au demandeur de prouver le dommage subi (art. 42 al. 1 CO), soit sa survenance et son montant. En vertu de l'art. 42 al. 2 CO lorsque le montant exact du

dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Cette disposition s'applique si le préjudice est d'une nature telle qu'il est impossible de l'établir ou si les preuves nécessaires font défaut ou encore si leur administration ne peut être exigée du demandeur (ATF 128 III 271 c. 2b, JT 2003 I 606; ATF 122 III 219 c. 3a, JT 1997 I 246; ATF 105 II 87 c. 1.3, JT 1980 I 17). Elle ne libère toutefois pas le lésé de l'obligation d'alléguer et de prouver tous les faits permettant de conclure à l'existence d'un dommage et qui rendent possible ou facilitent son estimation (ATF 131 III 360 c. 5.1, JT 2005 I 502 et la jurisprudence citée; ATF 128 III 271 c. 2b, JT 2003 I 606; ATF 97 II 216 c. 1, JT 1972 I 466).

**7.3** En l'occurrence, l'O.\_\_\_\_\_ a procédé à un calcul comparatif des années 2004 à 2007 avec les montants de la fin de l'année 2007 et des années 2008 et 2009 (pièce 72). Il en résulterait une perte moyenne mensuelle de 3'845 fr. 40, à multiplier par les 46 mois durant lesquels le prévenu aurait agi (janvier 2004 à octobre 2007), de telle sorte que le montant du dommage serait de 160'329 fr. 30.

Le montant susmentionné ne saurait être retenu comme correspondant à la quotité du dommage. En premier lieu, force est de constater que la durée de l'activité délictueuse de N.\_\_\_\_\_ est inférieure à celle prise en compte par l'O.\_\_\_\_\_ dans la mesure où elle ne s'est finalement étendue que sur vingt-cinq mois d'activité et non quarante-six comme cela a été retenu en première instance. Au demeurant, le calcul du dommage mensuel ne prend nullement en considération la nette augmentation (55 % sur cinq ans) des rentrées financières établies par quittance, au sujet desquelles personne ne prétend qu'il y ait eu détournement. Autrement dit, contrairement aux déclarations de T.\_\_\_\_\_ à l'audience de première instance (jgt, p. 13), il appert qu'il y a eu une très nette évolution de l'occupation du parking de l'[...]. Il serait ainsi arbitraire d'imputer à l'appelant la différence entre le total des rentrées 2006 et 2007 et le total des rentrées 2008 et 2009.

Afin de déterminer précisément le dommage subi, il convient en conséquence d'additionner semaine par semaine (du 16 septembre 2005 au 17 octobre 2007), en se fondant sur la pièce 18/2, la différence entre le montant résultant des quittances de l'horodateur et celui déposé sur le compte de l'O.\_\_\_\_\_. Il en résulte un dommage avéré de 21'417 fr. 97.

Constatant, dans un deuxième temps, qu'il ressort des chiffres des années 2008 et 2009 que la proportion entre les rentrées des divers parkings est en substance de  $\frac{3}{4}$  pour celui de l'[...] et de  $\frac{1}{4}$  pour les autres parkings, il est nécessaire d'augmenter de 33 % le total obtenu dans la première phase, ce qui porte en définitive le dommage à 28'557 fr. 20 (21'417.97 x 4/3).

Au vu de la convention conclue par l'\_\_\_\_ SA et l'O.\_\_\_\_ (pièce 51) et du versement de 50'000 fr. déjà opéré, la somme de 28'557 fr. 20 avec intérêt à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2007 sera allouée à l'\_\_\_\_ SA. Le dommage de l'O.\_\_\_\_ étant couvert par le versement de l'\_\_\_\_ SA, les prétentions civiles de l'O.\_\_\_\_ seront rejetées.

**8.** En définitive, l'appel doit être partiellement admis et le jugement réformé dans le sens des considérants. Il doit être confirmé pour le surplus.

L'appelant ayant obtenu partiellement gain de cause, il se justifie de mettre les frais de procédure, selon l'art. 424 CPP, à raison d'une moitié à sa charge (art. 428 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase, CPP), le solde restant à la charge de l'Etat. Outre l'émolument, ces frais comprennent l'indemnité d'office allouée au défenseur d'office du prévenu (cf. art. 135 al. 2 et 422 al. 2 let. a CPP ; art. 2 al. 2 ch. 1 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux, RSV 312.03.1]). Vu l'ampleur et la complexité de la cause, cette indemnité doit être fixée sur la base d'une durée d'activité de six heures par 180 fr. l'heure, TVA de 86 fr. 40 en sus.

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité due au défenseur d'office de l'intimé sera exigible pour autant que la situation économique de ce dernier se soit améliorée (ATF 135 I 91 c. 2.4, spéc. 2.4.3).

L'O.\_\_\_\_\_ n'ayant pas formulé de prétentions relatives à une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure au sens de l'art. 433 CPP, la cour de céans n'a pas à examiner cette question.

Par ces motifs,  
la Cour d'appel pénale,  
en application des articles 40, 42 al. 1, 47, 49 al. 2, 50, 138 ch. 1 CP; 398 ss CPP :

prononce :

- I. L'appel est partiellement admis.
- II. Le jugement rendu le 4 avril 2011 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne est modifié comme il suit aux chiffres II, V, VI et VII de son dispositif, le dispositif du jugement étant désormais le suivant :

*I. Constate que N.\_\_\_\_\_ s'est rendu coupable d'abus de confiance;*

*II. Condamne N.\_\_\_\_\_ à une peine pécuniaire de 210 jours-amende à 30 fr. le jour;*

*III. Suspend l'exécution de la peine et fixe au condamné un délai d'épreuve de trois ans;*

*IV. Renonce à révoquer le sursis de deux ans octroyé par la Cour de cassation pénale le 24 avril 2006;*

*V. Alloue partiellement à la plaignante I.\_\_\_\_\_ ses conclusions civiles et dit que N.\_\_\_\_\_ lui doit immédiat*

*paiement du montant de 28'557 fr. 20 avec intérêt à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2007;*

*VI. Rejette les conclusions civiles de la plaignante O.\_\_\_\_\_;*

*VII. Rejette les conclusions de l'O.\_\_\_\_\_ tendant à l'allocation de dépens.*

*VIII. Met les frais de justice par 8'578 fr. 80, à la charge de N.\_\_\_\_\_, y compris les indemnités servies à ses conseils d'office Me Chevalley et Me Lob respectivement par 160 fr. et par 4'136 fr. 40;*

*IX. Dit que le remboursement à l'Etat des indemnités allouées aux conseils d'office sera exigible dès que la situation économique de N.\_\_\_\_\_ le permettra.*

- III.** Une indemnité de défenseur d'office pour la procédure d'appel d'un montant de 1'166 fr. 40 (mille cent soixante-six francs et quarante centimes) TVA comprise est allouée à Me Jean Lob.
- IV.** Les frais d'appel, par 3'956 fr. 40 (trois mille neuf cent cinquante-six francs et quarante centimes), y compris l'indemnité allouée à son défenseur d'office par 1'166 fr. 40 (mille cent soixante-six francs et quarante centimes) TVA comprise, sont mis à la charge de N.\_\_\_\_\_ pour une moitié, soit 1'978 fr. 20 (mille neuf cent septante-huit francs et vingt centimes), l'autre moitié restant à la charge de l'Etat.
- V.** N.\_\_\_\_\_ ne sera tenu de rembourser à l'Etat le montant de l'indemnité en faveur de son conseil d'office prévue au chiffre III ci-dessus que lorsque sa situation financière le permettra.
- VI.** Le présent jugement est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

**Du 7 juillet 2011**

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à l'appelant et aux autres intéressés.

Le greffier :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Jean Lob, avocat (pour N. \_\_\_\_\_),
- Me Alain Thevenaz, avocat (pour O. \_\_\_\_\_),
- M. Alex Lazzarotto (pour I. \_\_\_\_\_ SA),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Service de la population, secteur étrangers (06.08.1962),
- Police cantonale,
- Ministère public de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Président du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement 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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :