

Hochschulstrasse 17  
Case postale  
3001 Berne  
Téléphone +41 31 635 48 13  
Fax +41 31 634 50 55  
coursupreme-penal.berne@justice.be.ch  
www.justice.be.ch/coursupreme

## **Décision**

---

BK 19 62

Berne, le 29 août 2019

Composition

Juges d'appel Schnell (Présidente), Geiser et J. Bähler  
Greffière Vogt

Participants à la procédure

**A.** \_\_\_\_\_  
prévenue

**B.** \_\_\_\_\_  
plaignant/recourant



Objet

non-entrée en matière  
procédure pénale pour abus de confiance

recours contre l'ordonnance du Ministère public du canton de  
Berne, Région Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois, du  
17 janvier 2019

## Considérants:

1.

- 1.1 B.\_\_\_\_\_ a déposé plainte auprès de la police en date du 9 mai 2018 contre A.\_\_\_\_\_, son ex-amie, pour abus de confiance. Il a expliqué qu'il lui avait prêté plusieurs objets (étagères, pistolet à colle etc.) pour son magasin et que suite à leur rupture, il en avait demandé la restitution, mais que malgré plusieurs lettres recommandées pour fixer un rendez-vous, il ne lui a pas été possible de récupérer les étagères.
- 1.2 Entendue sur les faits, A.\_\_\_\_\_ a déclaré qu'elle avait entrepris les démarches nécessaires pour que B.\_\_\_\_\_ vienne récupérer ses affaires, mais qu'il n'avait réagi. Elle a expliqué que ce dernier avait la clef du magasin jusqu'à mi-mars 2018 et qu'il aurait pu venir chercher les étagères au magasin. Il était d'ailleurs venu chercher déjà quelques-unes de ses affaires (caisse enregistreuse, vitrine, coffre-fort etc.) entre mi-janvier et fin janvier 2018. Elle estime que ce n'était pas son travail de démonter et de porter les étagères. Elle a ajouté que maints messages ont été échangés pour convenir des rendez-vous, mais que B.\_\_\_\_\_ ne les a jamais tenus et qu'il trouvait toujours des excuses pour ne pas devoir porter les étagères. Elle a même passé par la fille de B.\_\_\_\_\_ pour communiquer à ce dernier qu'il vienne chercher son matériel jusqu'au 5 mai 2018, car à partir de cette date, elle devait remettre les clefs du magasin à la propriétaire. Elle était d'accord qu'B.\_\_\_\_\_ vienne récupérer ses affaires seul et précise qu'il n'était pas nécessaire qu'elle soit présente. Elle savait que le 13 avril 2018, il n'avait plus de clef pour entrer dans le magasin, mais il aurait pu prendre contact avec la propriétaire pour lui ouvrir. Etant donné qu'il n'est pas venu chercher ses affaires jusqu'au 5 mai 2018 et qu'elle ne pouvait prendre contact avec B.\_\_\_\_\_ qui l'avait bloquée, A.\_\_\_\_\_ a pris contact avec une société de tir de Y.\_\_\_\_\_ qui est venue chercher la vaisselle et les étagères de B.\_\_\_\_\_ et qui l'a aidée à vider le magasin. Elle a précisé qu'elle n'a rien vendu, mais qu'elle a donné le matériel.
- 1.3 Par ordonnance du 17 janvier 2019, le Ministère public, Région Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois (ci-après : Ministère public), n'est pas entré en matière sur le rapport de dénonciation du 24 mai 2018, en application de l'art. 310 al. 1 let. a – c CPP, a mis les frais de la procédure à la charge du canton et n'a alloué aucune indemnité.
- 1.4 B.\_\_\_\_\_ a recouru par courrier posté le 7 février 2019 contre ladite ordonnance qui lui a été notifiée le 4 février 2019. Il explique d'entrée de cause que bien qu'il ne prétende pas que Mme A.\_\_\_\_\_ se soit appropriée de ses affaires pour une raison économique ou pour les conserver, il a néanmoins des doutes. Il a demandé à maintes reprises à Mme A.\_\_\_\_\_ par lettres, messages et de vive voix de faire en sorte qu'il puisse récupérer ses affaires. Or, elle a fait la sourde oreille. Elle fixait une date, mais ne venait pas ou prenait contact avec sa fille pour que cette dernière lui transmette le message, mais il ne voyait que rarement sa fille. Dans un des courriers, Mme A.\_\_\_\_\_ a écrit que s'il ne venait pas chercher ses affaires jusqu'au 13 avril, elle mettrait tout dehors. Lorsqu'elle a mis les affaires sur le

trottoir, il a cependant remarqué que celles qu'il avait à récupérer n'étaient pas dehors.

Il a encore ajouté que lorsqu'il a déposé plainte, on lui a précisé qu'on lui remettrait une copie des procès-verbaux d'audition, ce qui n'a pas été fait. Or, s'il avait eu connaissance de ce que Mme A.\_\_\_\_\_ a déposé, il aurait pu réagir avant et préciser certains points en apportant les preuves y relatives. Il conclut à ce que les frais de la procédure soient mis à la charge de Mme A.\_\_\_\_\_ en précisant qu'il est tributaire des services sociaux et demande à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire.

- 1.5 Par ordonnance de la Présidente de la Chambre de recours pénale du 18 février 2019, une procédure de recours a été ouverte et un délai de 20 jours a été imparti au Parquet général ainsi qu'à la prévenue pour prendre position.
- 1.6 La prévenue n'a pas pris position, étant précisé que l'ordonnance du 18 février 2019 a été retournée à la Chambre de recours pénale avec la mention « non réclamée » et qu'elle a été adressée une nouvelle fois à A.\_\_\_\_\_ par courrier normal.
- 1.7 Quant au Parquet général, il a pris position le 11 mars 2019 en concluant au rejet du recours dans la mesure de sa recevabilité ainsi qu'à la mise des frais à la charge du recourant ou éventuellement à celle du canton.

Sur le fond, le Parquet général renvoie pour l'essentiel aux arguments développés par le Procureur régional dans son ordonnance de non-entrée en matière, auxquels il se rallie entièrement en ajoutant quelques éléments tendant à confirmer le bien-fondé de la décision querellée.

Le Parquet général relève qu'à la lecture du dossier et du recours de B.\_\_\_\_\_, il est manifeste que les parties avaient toutes les deux la volonté de régler le problème de restitution de matériel mais que, pour diverses raisons imputables à chacun (non réponse aux messages et courriers, restitution de la clé du local par le recourant, absence d'accord relatif aux objets entreposés sur les étagères n'appartenant pas au recourant, absence d'aide pour récupérer le matériel, etc.), elles n'y sont jusqu'à ce jour encore jamais parvenues, ce qui est regrettable. En effet, il semblerait que depuis leur séparation en janvier 2018, A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_ ont tellement de mal à se parler directement pour trouver une solution qu'ils se voient obliger d'impliquer des tiers (notamment le Ministère public et la fille du recourant) pour régler leur litige.

De l'avis du Parquet général, la commission d'une quelconque infraction pénale ne peut être établie en l'espèce. S'agissant de l'abus de confiance au sens de l'art. 138 CP, il rappelle que la condition du dessein d'enrichissement illégitime doit absolument être remplie, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il y a « Ersatzbereitschaft », c'est-à-dire, selon la doctrine et la jurisprudence, que l'auteur peut justifier d'avoir eu à tout moment la faculté et la volonté de restituer ou de transférer l'équivalent du bien confié (DUPUIS ET AL., Petit commentaire CP, *ad* art. 138 CP, N 46). Malgré les doutes nourris par le recourant à cet égard, il semblerait que ce soit manifestement le cas en l'espèce. De l'aveu même du recourant, ce prêt, conclu

oralement entre les parties lorsque leurs relations étaient encore bonnes, n'avait pas été convenu pour une durée déterminée mais seulement « tant que le magasin fonctionnait ou qu'elle se soit acheté son propre matériel ».

A l'instar de ce qu'a d'ores et déjà été indiqué par le Procureur régional dans son ordonnance, le Parquet général estime qu'il s'agit en l'espèce manifestement plus d'un litige civil, résultant des tensions entre les parties, plutôt que d'une affaire ayant un caractère pénal.

Enfin, concernant le reproche formulé par le recourant en relation avec les déclarations de Mme A. \_\_\_\_\_ à la police, force est de constater qu'B. \_\_\_\_\_ aurait pu, en tout temps, demander la consultation du dossier ou une copie du procès-verbal. De plus, le recourant a pu produire de nouvelles pièces dans le cadre de la procédure de recours. Celles-ci n'apportent toutefois aucun élément nouveau et ne permettent pas non plus de donner un autre éclairage à cette affaire. En tout état de cause, même si le recourant avait produit ces pièces plus tôt, cela n'aurait eu aucune incidence sur l'issue de la procédure étant donné que les conditions pour rendre une ordonnance de non-entrée en matière sont à l'évidence remplies en l'espèce.

- 1.8 Par ordonnance du 26 mars 2019, la Présidente de la Chambre de recours pénale a notifié la prise de position du Parquet général au recourant, en lui donnant la possibilité de compléter sa réplique, étant précisé qu'il a entre-temps envoyé un courrier le 14 mars 2019 avec plusieurs annexes.
  - 1.9 Le 28 mars 2019, le recourant a fait parvenir à la Chambre de recours pénale une copie de la lettre de Mme A. \_\_\_\_\_ du 26 mars 2018 le sommant de venir chercher ses affaires au magasin jusqu'au 13 avril 2018. B. \_\_\_\_\_ précise cependant que cela lui était impossible étant donné qu'il n'avait plus de clef pour entrer dans le commerce et en plus, les étages étaient encombrés d'objets. Lui-même avait écrit à Mme A. \_\_\_\_\_ le 27 mars 2018, par lettre signature, pour la sommer de lui restituer notamment ses affaires sises dans le magasin, jusqu'au 6 avril 2018. Les deux lettres se sont croisées et il ne lui était pas possible de prendre contact avec Mme A. \_\_\_\_\_ par téléphone, étant donné qu'elle l'avait bloqué. Il explique en outre que le prêt du matériel valait tant que le magasin était ouvert. Or, les locaux du magasin ont été remis à la propriétaire à fin avril 2018. Il ajoute qu'il a tenté à maintes reprises de trouver une solution pour reprendre les objets qui lui appartiennent, mais que la partie adverse n'a pas voulu entrer en matière.
  - 1.10 La réplique et ses annexes ont été communiquées à la prévenue ainsi qu'au Parquet général pour information.
- 2.
  - 2.1 Les décisions du Ministère public peuvent faire l'objet d'un recours écrit et motivé auprès de la Chambre de recours pénale dans un délai de 10 jours dès leur notification (art. 393 al. 1 let. a CPP en relation avec l'art. 396 al. 1 CPP, art. 35 de la loi sur l'organisation de autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM; RSB

161.1] en relation avec l'art. 29 al. 2 du règlement d'organisation de la Cour suprême [ROr CS; RSB 162.11]). B.\_\_\_\_\_ est directement lésé par l'ordonnance de non-entrée en matière et donc légitimé à recourir (art. 382 CPP). Il y a dès lors lieu d'entrer en matière sur son recours déposé dans les formes et les délais (art. 396 al. 1 CPP).

- 2.2 Le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu au motif qu'il n'a pas reçu de copie des procès-verbaux d'audition par la police, ce qui l'a empêché de présenter des compléments de preuves avant le recours. Ainsi que l'a expliqué le Parquet général, ce droit a été réparé dans le cadre de la procédure de recours, étant précisé que le droit de proposer des preuves complémentaires peut s'exercer au moyen du recours contre l'ordonnance de non-entrée en matière, le ministère public n'ayant pas à informer les parties ni l'obligation de leur fixer un délai pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuve, l'art. 318 CPP n'étant pas applicable dans ce cas (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_940/2016 du 6 juillet 2017 consid. 3.3.3 et jurisprudence citée).
- 2.3 Conformément à l'art. 310 al. 1 CPP, le Ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière notamment 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 (let. a) ou lorsqu'il existe des empêchements de procéder (let. b). Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage " in dubio pro durior " (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_635/2018 du 24 octobre 2018, consid. 2.1.2 et jurisprudence citée). Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91) et signifie qu'en principe un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91).
- 2.4 Il ressort de l'état de fait qu'B.\_\_\_\_\_ a prêté divers matériels, dont plusieurs étagères représentant une valeur de CHF 958.00 à A.\_\_\_\_\_, avec laquelle il vivait en couple, lors de l'ouverture de son magasin en 2016. Suite à leur séparation en janvier 2018, B.\_\_\_\_\_ a réclamé la restitution des objets prêtés ainsi que d'un fond de caisse de CHF 150.00 qu'il avait avancé à Mme A.\_\_\_\_\_. Au début du mois de février 2018, le recourant est allé récupérer une partie des objets, mais n'a pas emporté les étagères alors que A.\_\_\_\_\_ souhaitait qu'il vienne les chercher. A cet effet, les parties ont procédé à plusieurs échanges de correspondance sans parvenir à se mettre d'accord sur une date. A.\_\_\_\_\_ a clairement déclaré que son intention n'était pas de s'enrichir avec les étagères, mais que son but était que B.\_\_\_\_\_ vienne les chercher au plus

tard le 5 mai 2018, ce qu'il n'a pas fait, étant précisé qu'elle avait résilié son contrat de bail pour le magasin et qu'elle devait remettre les clefs à la propriétaire. Elle considérait que ce n'était pas elle qui devait démonter ces étagères et les porter. Elle a alors fait appel à une société de tir de Y.\_\_\_\_\_ qui est venue les chercher et qui a aussi emporté la vaisselle.

B.\_\_\_\_\_ a non seulement fait valoir qu'il ne disposait plus de la clef du magasin pour entrer, mais il attendait de A.\_\_\_\_\_ qu'elle se charge de démonter elle-même les étagères et de les apporter à son dépôt situé à X.\_\_\_\_\_ ce qu'il a clairement expliqué dans sa lettre recommandée du 27 mars 2018 adressée à Mme A.\_\_\_\_\_, ainsi que dans un message joint en annexe à son recours. Dans son recours, il explique en outre qu'il lui est interdit de porter des choses lourdes suite à un accident et qu'il ne lui était donc pas possible de procéder au démontage des étagères. Il n'avait pas non plus les moyens de charger quelqu'un de le faire à sa place.

- 2.5 Le Ministère public considère à juste titre que les étagères incriminées ne répondent pas à la définition d'une chose confiée au sens de l'art. 138 CPS dans la mesure où elles n'ont pas été remises à Mme A.\_\_\_\_\_ pour qu'elle les utilise d'une manière déterminée ou selon des instructions expresse ou tacites. Il n'apparaît pas non plus que les parties aient convenu des modalités du prêt, le recourant ayant demandé la restitution des étagères en raison de la séparation. L'art. 138 CPS n'entre dès lors pas en considération.

La question se pose cependant de savoir si Mme A.\_\_\_\_\_ n'a pas commis un acte d'appropriation illégitime au sens de l'art. 137 CPS en faisant venir des tiers pour débarrasser les étagères et la vaisselle et en privant ainsi B.\_\_\_\_\_ durablement de ces objets, ce qui était contraire à la volonté de ce dernier. Certes, Mme A.\_\_\_\_\_ a écrit à plusieurs reprises à B.\_\_\_\_\_ qu'il pouvait et même devait venir débarrasser ses étagères. Elle ne voulait plus le rencontrer, estimant qu'il pouvait venir chercher ce matériel même si elle n'était pas présente dans le magasin. Elle n'a certes pas vendu ce matériel, ce qui permet de conclure qu'elle n'avait pas de dessein d'enrichissement illégitime. Elle estimait cependant, comme cela ressort de ses déclarations, que ce n'était pas son travail de démonter et de porter les étagères pour les restituer à B.\_\_\_\_\_ qui les lui avait prêtées lorsqu'elle a ouvert son magasin en août 2016 (cf. procès-verbal du 18 mai 2018) et les a données à des tiers, évitant ainsi d'éventuels frais de démontage et de transport.

Ainsi que l'a expliqué le Tribunal fédéral, l'acte d'appropriation signifie tout d'abord que l'auteur incorpore économiquement la chose ou la valeur de la chose à son propre patrimoine, pour la conserver, la consommer ou pour l'aliéner; il dispose alors d'une chose comme propriétaire, sans pour autant en avoir la qualité. L'auteur doit avoir la volonté, d'une part, de priver durablement le propriétaire de sa chose et, d'autre part, de se l'approprier, pour une certaine durée au moins. Il ne suffit pas que l'auteur ait la volonté d'appropriation, celle-ci devant se manifester par un comportement extérieurement constatable. L'appropriation intervient sans droit lorsque l'auteur ne peut la justifier par une prétention qui lui soit reconnue par

l'ordre juridique (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1043/2015 du 9 décembre 2015, consid. 4.2.1 ainsi que doctrine et arrêts cités).

Au vu de ce qui précède, il appartiendra dès lors au Ministère public de procéder à une nouvelle appréciation de la situation factuelle et juridique eu égard à la disposition de l'art. 137 CP, les probabilités d'une condamnation de la prénommée paraissant pour le moins égales, voire supérieures aux probabilités de son acquittement. Il conviendra d'examiner l'opportunité d'une procédure de conciliation conformément à l'art. 316 al. 1 CPP.

Le recours est admis et l'ordonnance de non-entrée en matière du 17 janvier 2019 est annulée.

### 3.

- 3.1 Au vu du résultat auquel parvient la Chambre de recours pénale, les frais de la procédure de recours, comprenant un émolument global de CHF 1'000.00, sont mis à la charge du canton.

**La Chambre de recours pénale décide :**

1. Le recours est admis et l'ordonnance de non-entrée en matière du Ministère public, Région Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois, du 17 janvier 2019 est annulée.
2. Les frais de la procédure de recours, comprenant un émolument global de CHF 1'000.00, sont mis à la charge du canton.
3. A notifier :
  - au Parquet général du canton de Berne
  - à A. \_\_\_\_\_
  - à B. \_\_\_\_\_

A communiquer :

- au Ministère public du canton de Berne, Région Jura bernois-Seeland, Agence du Jura bernois, avec le dossier

Berne, le 29 août 2019

Au nom de la Chambre de recours  
pénale  
La Présidente :

Schnell, Juge d'appel

La Greffière :

Vogt

**Voies de recours**

Un recours en matière pénale selon les art. 39 ss, 78 ss et 90 ss de la loi du 17 juin 1995 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110) peut être déposé auprès du Tribunal fédéral (Av. du Tribunal fédéral 29, Case postale, 1000 Lausanne 14) contre la présente décision dans les 30 jours qui suivent sa notification. Le recours doit respecter les exigences de l'art. 42 LTF

**Remarques :**

Les envois par fax et par e-mail ordinaire ne sont pas valables et ne sauvegardent pas les délais.  
Le numéro du dossier doit figurer sur les envois (BK 19 62).