

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 14 juin 2018

---

Composition : M. MEYLAN, président  
MM. Krieger et Abrecht, juges  
Greffier : M. Glauser

\*\*\*\*\*

**Art. 120, 121 al. 1, 310 al. 1 let. a CPP et 110 CP**

Statuant sur le recours interjeté le 7 mai 2018 par **V.**\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance rendue le 24 avril 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE17.023409-OJO**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A. a)** L.\_\_\_\_\_, neveu de J.\_\_\_\_\_, décédé le 10 avril 2016, gérait la plupart des affaires de ce dernier depuis 1997. Il disposait à cette fin d'une procuration générale du 16 juin 2005 et de procurations bancaires auprès des banques F.\_\_\_\_\_ et P.\_\_\_\_\_.

Peu avant son décès, feu J.\_\_\_\_\_, aurait appris l'existence de transferts effectués par L.\_\_\_\_\_, auxquels il n'aurait pas consenti et dont il aurait fait part à sa fille notamment.

Le 21 novembre 2017, V.\_\_\_\_\_, fille héritière et exécutrice testamentaire de feu J.\_\_\_\_\_, a déposé plainte et s'est constituée partie plaignante au pénal et au civil contre L.\_\_\_\_\_ pour gestion déloyale, abus de confiance et toutes autres infractions. Elle lui reprochait en substance :

- d'avoir, entre 2008 et 2012, effectué 25 transferts depuis des comptes détenus par feu J.\_\_\_\_\_ auprès de la banque F.\_\_\_\_\_, de la banque P.\_\_\_\_\_ et de H.\_\_\_\_\_ à destination de ses propres comptes et de ceux de son épouse, pour un montant total de 550'162 fr. 45;

- d'avoir, entre le 15 avril 2009 et le 7 juillet 2009, effectué 6 transferts d'un compte auprès de l'[...] (E.\_\_\_\_\_) dont feu J.\_\_\_\_\_ aurait été ayant droit économique, à destination d'un de ses propres comptes auprès de la banque P.\_\_\_\_\_, pour un montant total de 450'990 fr.;

- de ne pas avoir, bien qu'il s'y soit engagé, annulé les effets d'une vente immobilière portant sur un appartement en PPE sis à Z.\_\_\_\_\_, que feu J.\_\_\_\_\_ lui avait vendu en 2007 à hauteur de 190'000 fr., montant qui se serait notamment composé de 77'800 fr. correspondant à la valeur capitalisée d'une rente viagère de 1'400 fr., que L.\_\_\_\_\_ n'aurait jamais versée, celui-ci étant toujours propriétaire de l'appartement en question, qui serait libre de dette et pour lequel il n'aurait effectué aucun versement.

**b)** Le 21 décembre 2017, le Ministère public a accusé réception de cette plainte. Sans nouvelles depuis lors, le 24 avril 2018, le conseil de la partie plaignante a eu un contact téléphonique avec le Procureur, qui lui a indiqué qu'une décision de non-entrée en matière était envisagée au vu de la qualité de familial du prévenu. Lors de cet entretien téléphonique, cette question aurait été abordée et le conseil de la plaignante aurait expliqué au Procureur que feu J.\_\_\_\_\_ et L.\_\_\_\_\_

n'étaient pas des familiers, notamment parce que le premier résidait souvent à l'étranger et que le studio-appartement qu'il habitait à l'adresse du [...] était un logement indépendant de la maison du second. Le conseil de la plaignante aurait alors demandé au Procureur d'instruire ce point, ou à tout le moins de lui laisser l'opportunité de se déterminer par écrit sur cet élément.

**B.**           **a)** Par ordonnance du 24 avril 2018, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a refusé d'entrer en matière sur la plainte de V.\_\_\_\_\_ (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II). Il a en substance considéré que J.\_\_\_\_\_ avait vécu chez le prévenu durant neuf ans, qu'il était nourri et blanchi par ce dernier, qui gérait ses affaires et figurait sur son testament comme héritier à 50%. Le prévenu était donc un familier de sa prétendue victime et les infractions visées se poursuivaient dès lors sur plainte. Le Procureur a ensuite retenu que J.\_\_\_\_\_ avait découvert les transferts litigieux au plus tard en mai 2014 et avait de ce fait retiré la procuration générale de L.\_\_\_\_\_, s'était confié sur ses agissements et sur la dégradation de ses liens avec lui entre la fin de l'année 2015 et le début de l'année 2016 à sa courtière en immobilier et à son chargé de relation bancaire auprès de la banque F.\_\_\_\_\_, avait rédigé un nouveau testament excluant la qualité d'héritier de L.\_\_\_\_\_ et s'était entendu pour annuler la vente de l'appartement sis à Z.\_\_\_\_\_, à tout le moins dès le 7 mai 2014. Il avait ainsi pris des mesures ensuite de la découverte des transferts litigieux en mai 2014 au plus tard, mais n'avait pas déposé plainte pénale contre le prévenu et avait continué à vivre chez ce dernier jusqu'au 2 mars 2016, pour ensuite vivre à Aigle jusqu'à son décès survenu le 10 avril 2016. Partant, le prévenu ne pouvait pas être poursuivi pour abus de confiance et gestion déloyale, ces infractions n'étant poursuivies que sur plainte lorsqu'elles étaient commises au préjudice d'un familier, et la plaignante ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 121 al. 1 CPP dès lors que le défunt avait, par choix, renoncé à déposer plainte dans le délai de l'art. 31 CP.

Cette ordonnance a été rendue sans qu'il soit tenu compte de la requête et des éléments de fait en relation avec la notion de familiers communiqués sur ce point par téléphone le jour même au Procureur par le

conseil de la plaignante, et sans qu'aucune instruction ait été effectuée ou que la partie plaignante ait eu l'occasion de se déterminer par écrit.

**C.** Par acte du 7 mai 2018, V.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette ordonnance, en concluant à son annulation, au renvoi de la cause au Ministère public pour instruction de la plainte du 21 novembre 2017 et à ce que sa qualité de partie plaignante soit reconnue, les frais et dépens de la procédure étant laissés à la charge de l'Etat de Vaud et tout autre opposant étant débouté de toutes autres conclusions contraires.

Dans le délai imparti à cet effet, le Ministère public a renoncé à se déterminer sur le recours.

### **En droit :**

#### **1.**

**1.1** Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le ministère public (art. 310 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 310 al. 2, 322 al. 2 CPP; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui, dans le canton de Vaud, est la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi d'introduction du code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 septembre 1979; RSV 173.01]).

**1.2** Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), auprès de l'autorité compétente, le recours est recevable, puisque, comme on le verra ci-après (cf. *infra* consid. 4.2), la recourante doit se voir reconnaître à ce stade la qualité de partie plaignante et donc la qualité pour recourir (art. 382 CPP).

**2.** Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le procureur rend immédiatement - c'est-à-dire sans qu'une instruction soit ouverte - une ordonnance de non-entrée en matière lorsqu'il apparaît, à réception de la dénonciation (cf. art. 301 s. CPP) ou de la plainte (Cornu, *in* : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, nn. 1 et 2 ad art. 310 CPP) ou après une procédure préliminaire limitée aux investigations de la police (art. 300 al. 1 et 306 s. CPP), que les éléments constitutifs d'une infraction ou les conditions d'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (TF 1B\_709/2012 du 21 février 2013 consid. 3.1; TF 1B\_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 2.2).

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 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 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 (cf. TF 1B\_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 3.2).

**3.** La recourante soutient que le raisonnement du Ministère public pour justifier la non-entrée en matière - consistant à retenir que le prévenu était un familier de J.\_\_\_\_\_ - se baserait quasiment exclusivement sur des allégations contenues dans des courriers du conseil du prévenu, qu'elle avait produits en toute transparence. Or le Procureur

aurait, sans la moindre vérification, pris pour acquises ces allégations, que la recourante conteste et qualifie de non prouvées et de peu crédibles.

**3.1** L'abus de confiance et la gestion déloyale commis au préjudice d'un familier ne sont poursuivis que sur plainte (art. 138 ch. 1 al. 4 et 158 ch. 3 CP [Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311.0]).

Les familiers d'une personne sont ceux qui font ménage commun avec elle (art. 110 al. 2 CP). La notion de membres de la communauté domestique, comme celle de "proches", doit être interprétée restrictivement, compte tenu de l'intérêt de la société et de la justice à poursuivre l'auteur d'une infraction (ATF 140 IV 97 consid. 1.2; ATF 74 IV 88 consid. 2; ATF 72 IV 4 consid. 1; TF 6B\_263/2011 du 26 juillet 2012 consid. 5.2; Jeanneret, Commentaire Romand, Code pénal I, Bâle 2009, n. 2 ad art. 110 al. 2 CP). Forment une communauté domestique deux ou plusieurs personnes qui mangent, vivent et dorment sous le même toit (ATF 140 IV 97 consid. 1.2; ATF 102 IV 162 consid. 2a). La cohabitation doit s'inscrire dans la durée et s'entend a priori comme le désir de vivre ensemble de manière stable pour une durée indéterminée (ATF 140 IV 97 consid. 1.2; TF 6B\_637/2012 du 21 janvier 2013 consid. 2.1). L'interprétation restrictive de la notion de "familiers" implique non seulement une communauté de table, mais également une communauté de toit et de lit, comme il est d'usage entre les membres d'une famille; une telle communauté n'a ainsi pas été retenue dans un cas où les intéressés disposaient d'appartements situés l'un au-dessus de l'autre, même s'ils entretenaient une liaison, formaient un couple et se rendaient divers services (ATF 140 IV 97 consid. 1.5).

La nature quasi familiale de la communauté domestique présuppose, en outre, que ses membres soient unis par une relation personnelle d'une certaine proximité, analogue à celle unissant un couple et/ou ses enfants. L'aspect psychologique ou émotionnel n'est cependant

pas déterminant, faute pour les sentiments de pouvoir être appréciés avec la précision nécessaire à la sécurité du droit. Pour déterminer si l'auteur et le lésé forment une communauté domestique, seuls les critères objectifs sont déterminants. Enfin, le ménage commun doit exister au moment de la commission de l'infraction (ATF 140 IV 97 consid. 1.2; TF 6B\_637/2012 du 21 janvier 2013 consid. 2.1; TF 6B\_263/2011 du 26 juillet 2012 consid. 5.2 et 5.3).

La forme privilégiée de l'infraction commise au préjudice de familiers est liée au souci de préserver le lien qui unit l'auteur au lésé (ATF 140 IV 97 consid. 1.2; ATF 72 IV 4 consid. 1; TF 6B\_263/2011 du 26 juillet 2012 consid. 5.1). Elle vise à préserver l'unité familiale et la paix au sein du foyer en évitant une intervention d'office des autorités de poursuite pénale contre la volonté du titulaire du bien protégé (ATF 140 IV 97 consid. 1.2; ATF 86 IV 158; ATF 72 IV 4 consid. 1).

**3.2** En l'espèce, le Procureur a relevé qu'il ressortait des extraits du Registre cantonal des personnes et d'autres pièces au dossier que J.\_\_\_\_\_ avait vécu chez L.\_\_\_\_\_ durant neuf ans, incluant la période où les faits reprochés s'étaient produits. En outre, dans un courrier du défenseur du prévenu au conseil de la plaignante du 10 mars 2017, il était fait mention du fait que J.\_\_\_\_\_ avait été accueilli puis hébergé par le prévenu, que ce dernier l'avait aidé, logé et assisté et que le défunt partageait la table et la nourriture de L.\_\_\_\_\_, qui était disponible à tout moment du jour et de la nuit. Par ailleurs, le 22 août 2017, le conseil de la plaignante lui avait répondu qu'il souhaitait clarifier certains points, mais n'avait pas remis en question le fait que feu J.\_\_\_\_\_ aurait logé chez le prévenu, pas davantage que dans la plainte. Il ressortait encore d'un courrier du défenseur du prévenu du 14 septembre 2017 que le défunt était nourri, logé et blanchi par le prévenu. Le Procureur en a ainsi déduit que L.\_\_\_\_\_ était un familier de J.\_\_\_\_\_ au sens de l'art. 110 al. 2 CP.

En l'occurrence, à la lecture des pièces sur lesquelles s'est fondé le Ministère public, on constate que J.\_\_\_\_\_ avait reçu des avis bancaires « C/O L.\_\_\_\_\_ » à l'adresse [...] (P. 4/2/4) et qu'il avait indiqué

cette adresse sur les procurations données à son neveu (cf. P. 4/2/2 et 3) ainsi que sur des correspondances à la banque (P. 4/2/6). Pour le reste, hormis le Registre cantonal des personnes, le Ministère public se réfère à des écrits du défendeur du prévenu, lesquels ne contiennent que des affirmations (P. 4/2/10 et 4/2/12) qui n'ont pas été admises par la recourante (cf. P. 4/1 ch. 17, p. 7), même implicitement.

Dans son recours, V.\_\_\_\_\_ allègue que durant la période allant de 2008 à 2012, J.\_\_\_\_\_ avait plusieurs lieux de vie. Ainsi, il avait acheté un appartement en Roumanie depuis 2005 et il y aurait résidé régulièrement et de manière prolongée, notamment entre 2008 et 2012. Il aurait également possédé plusieurs investissements immobiliers en Californie par le biais de sa société [...], mais pour lesquels il aurait été taxé directement et individuellement aux Etats-Unis. Ces investissements lui auraient permis d'obtenir un visa d'investisseur dans ce pays, accompagné d'un droit de résidence. Il aurait ainsi résidé aux Etats-Unis de manière prolongée entre 2008 et 2012, période durant laquelle il aurait d'ailleurs disposé d'une carte de sécurité sociale. Il aurait alors notamment résidé en Californie, la plupart du temps chez des neveux. Il n'aurait ainsi pas résidé de manière stable et prolongée en Suisse, mais y aurait seulement fait halte quelques semaines pour passer du temps avec sa fille, sa petite-fille et son neveu. A ces occasions, il aurait logé dans un studio-appartement situé dans un immeuble appartenant au prévenu, qui aurait été totalement indépendant, disposant notamment d'une entrée extérieure propre, d'une cuisine agencée, d'un jardin extérieur privatif et de deux places de parking privatives.

Au vu de ces éléments, dont une partie au moins est corroborée par des pièces déposées en annexe du recours (cf. notamment P. 8/2/1, 4 et 6), et compte tenu de la jurisprudence restrictive précitée, il n'était pas possible d'affirmer, sans instruction, que J.\_\_\_\_\_ et L.\_\_\_\_\_ faisaient ménage commun et étaient des familiers au sens de l'art. 110 al. 2 CP.

**4.**

**4.1** Selon l'art. 30 al. 4 CP, si le lésé meurt sans avoir porté plainte ni avoir expressément renoncé à porter plainte, son droit passe à chacun de ses proches. Lorsque le lésé n'a ni déposé plainte ni renoncé expressément à porter plainte, l'art. 30 al. 4 CP permet à ses proches de porter plainte en relation avec des actes commis avant le décès (Dupuis et *alii*, Petit commentaire CP, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2017, n. 18 ad art. 30 CP et les références citées).

Aux termes de l'art. 121 al. 1 CPP, si le lésé décède sans avoir renoncé à ses droits de procédure, ceux-ci passent à ses proches au sens de l'art. 110 al. 1 CP dans l'ordre de succession (TF 1B\_11/2017 du 26 avril 2017 consid. 2.1). En vertu de l'art. 120 al. 1 CPP, la renonciation doit être expresse et doit se faire oralement ou par écrit (cf. TF 1B\_11/2017 du 26 avril 2017 consid. 2.1). Pour bénéficier des droits procéduraux conférés par l'art. 121 al. 1 CPP, la personne en cause doit, pour le moins, être un "proche" du défunt au sens de l'art. 110 al. 1 CP, soit son conjoint, son partenaire enregistré, ses parents en ligne directe, ses frères et sœurs germains, consanguins ou utérins ainsi que ses parents, frères et sœurs et enfants adoptifs.

**4.2** En l'espèce, il n'est pas contesté que J.\_\_\_\_\_ avait la qualité de lésé en relation avec les infractions dénoncées. En outre, s'il n'a pas porté plainte avant son décès, il n'a pas non plus expressément renoncé à déposer plainte pénale contre le prévenu, une renonciation implicite n'étant pas suffisante. Cela étant, il n'est nullement établi à ce stade que les infractions dénoncées ne soient poursuivies que sur plainte, dès lors qu'il ne peut pas être retenu à ce stade, comme on vient de le voir (cf. *supra*, consid. 3.2), que le prénommé et le prévenu faisaient ménage commun et étaient donc des familiers au sens de l'art. 110 al. 2 CP, avec cette conséquence que l'abus de confiance et la gestion déloyale reprochés au prévenu auraient été commis au préjudice d'un familial et ne pourraient être poursuivis que sur plainte (art. 138 ch. 1 al. 4 et 158 ch. 3 CP).

Pour le surplus, il est incontesté que si le défunt - lésé au sens de l'art. 115 CPP - n'a pas déposé plainte pénale préalablement à son décès, il n'a pas non plus renoncé à ses droits de procédure (art. 120 et 121 al. 1 CPP).

Par conséquent, la plainte déposée par sa fille et exécutrice testamentaire apparaît recevable et doit faire l'objet d'une instruction.

**5.** Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis, l'ordonnance du 24 avril 2018 annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'il ouvre une instruction pénale et instruisse notamment la question de savoir si les infractions dénoncées ont été commises au préjudice d'un familial.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 1'100 fr. (art. 422 al. 1 CPP et 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

La recourante, qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit à une pleine indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours (art. 436 al. 3 CPP par analogie). Elle ne quantifie toutefois pas sa prétention. La Cour considère que le recours a justifié une activité totale de trois heures d'avocat breveté, au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), soit 900 fr., débours inclus. Cette indemnité sera augmentée d'un montant de 69 fr. 30 correspondant à la TVA au taux de 7,7 %, étant rappelé que si les indemnités au sens des art. 429 ss CPP ne sont pas soumises à la TVA (art. 18 al. 2 let. i LTVA [Loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée du 12 juin 2009; RS 641.20]), il convient de tenir compte du fait que les honoraires payés par la partie à son avocat y

sont quant à eux soumis (CREP 19 mars 2015/91 consid. 3.1.2). C'est ainsi une indemnité totale de 969 fr. 30 qui sera allouée à V.\_\_\_\_\_, à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 24 avril 2018 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais de la procédure de recours, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Une indemnité de 969 fr. 30 (neuf cent soixante-neuf francs et trente centimes) est allouée à V.\_\_\_\_\_ pour la procédure de recours, à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Raphaël Reinhardt, avocat (pour V.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois,

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).

Le greffier :