

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 1er février 2022

Composition : Mme BYRDE, présidente
M. Kaltenrieder, juge, et Mme Epard, juge suppléante
Greffière : Mme Aellen

Art. 310 CPP ; 137 et 138 CP

Statuant sur le recours interjeté le 12 janvier 2022 par **X.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 3 janvier 2022 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE21.013965-LRC**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. X._____ a déposé plainte pénale le 1^{er} juillet 2021, reprochant à son ancienne compagne, Y._____, domiciliée à [...], entre 2020 et 2021, dans le cadre d'un « accord commercial » oral, de ne pas lui avoir reversé la totalité de sa part - soit la moitié des bénéfices - sur des

ventes de bijoux (dont l'entier du stock représenterait une valeur de 40'000 fr.). Il exposait que des ventes pour un montant de 1'800 fr. auraient été effectuées et qu'il n'avait ni perçu sa part des ventes, ni retrouvé tout ou partie du stock de bijoux invendus.

B. Par ordonnance du 3 janvier 2022, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a refusé d'entrer en matière (I) et a dit que les frais étaient laissés à la charge de l'Etat (II).

C. Par acte du 12 janvier 2022, X. _____ a interjeté recours contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi du dossier de la cause au Ministère public pour nouvelle instruction et décision dans le sens des considérants à intervenir.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public en application de l'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 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 vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

En l'occurrence, le recours a été déposé en temps utile, par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP).

2.

2.1 Dans un grief d'ordre formel, le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu. Il soutient en particulier que le Ministère public aurait dû donner suite à ses réquisitions de preuves, notamment l'audition de témoins et la saisie du stock de bijoux restant.

2.2 Le droit d'être entendu, garanti par les art. 3 al. 2 let. c CPP, 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et 6 par. 1 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101), est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2 ; ATF 122 II 464 consid. 4a). Une telle violation peut toutefois être réparée dans le cadre de la procédure de recours lorsque l'irrégularité n'est pas particulièrement grave et pour autant que la partie concernée ait la possibilité de s'exprimer et de recevoir une décision motivée de la part de l'autorité de recours disposant d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit. Une réparation du vice procédural est également possible lorsque le renvoi à l'autorité inférieure constitue une vaine formalité, provoquant un allongement inutile de la procédure, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et les réf. citées ; ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; TF 6B_868/2016 du 9 juin 2017 consid. 3).

2.3 En l'espèce, la Cour de céans disposant d'une pleine cognition en fait et en droit (art. 391 al. 1 CPP ; CREP 29 juillet 2019/587 ; CREP 20 août 2013/530) et le recourant ayant pu faire valoir ses arguments dans le cadre de la procédure de recours, le moyen tiré d'une violation du droit d'être entendu doit en conséquence être rejeté, étant précisé que l'utilité des réquisitions de preuves doit être examinée non sous l'angle de la violation du droit d'être entendu mais sous celui de l'art. 310 CPP.

3. Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le Ministère public 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 (art. 301 ss CPP) ou de la plainte (Grodecki/Cornu, in : Jeanneret/Kuhn/Perrier Depeursinge, Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2^e éd., Bâle 2019, nn. 1-2 ad art. 310 CPP) ou après une procédure préliminaire limitée aux investigations de la police (art. 300 al. 1 et 306 ss CPP), que les éléments constitutifs d'une infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (TF 6B_212/2020 du 21 avril 2021 consid. 2.2).

Selon cette disposition, il importe donc que les éléments constitutifs de l'infraction ne soient manifestement pas réunis. L'art. 310 al. 1 let. a CPP doit être appliqué conformément à l'adage « *in dubio pro duriore* » ; 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 146 IV 68 consid. 2.1 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 ; ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et les références, JdT 2012 IV 160). En effet, en cas de doute s'agissant d'une 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 ; TF 6B_510/2020 du 15 septembre 2020 consid. 3.2). 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 1B_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 3.2). Il en va de même lorsque la partie plaignante fait état de simples suppositions ; en effet, les indices relatifs à la commission d'une infraction impliquant l'ouverture d'une instruction doivent être importants et de nature concrète (TF 6B_212/2020 du 21 avril 2021 consid. 2.2 et les références citées).

4.

4.1 Le recourant fait valoir une constatation incomplète des faits et une violation des art. 138 et 137 CP. Il soutient notamment que les parties s'étaient entendues pour que Y._____ négocie la vente des bijoux appartenant au recourant, que la marchandise restait ainsi propriété du recourant jusqu'à la vente et que la moitié des prix encaissés devait lui être reversée. En ce sens, il estime que la relation contractuelle le liant à Y._____ pourrait être assimilée à un mandat, voire à un contrat d'agence. Dans ce contexte, il relève que, selon la jurisprudence fédérale, les marchandises confiées par un agent pour être vendues sont des choses « confiées » au sens de l'art. 138 ch. 1 CP et qu'il en est de même des prix de vente encaissés par l'agent lorsque ceux-ci doivent être régulièrement versés au mandant en vertu du contrat d'agence. Il ajoute à cela que l'abus de confiance ne présuppose pas que le lésé puisse faire valoir une prétention civile contre l'auteur de l'infraction. En définitive, il estime que ce serait donc à tort que le Ministère public a considéré que les éléments constitutifs de l'infraction d'abus de confiance n'étaient manifestement pas réunis. Il fait également valoir que le Ministère public aurait dû envisager la possibilité d'appliquer l'art. 137 CP, subsidiaire à l'art. 138 CP, qui n'implique pas, au contraire de l'abus de confiance, qu'une chose ou une valeur soit confiée à l'auteur.

4.2

4.2.1 Selon l'art. 138 ch. 1 CP, se rend coupable d'abus de confiance, celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, se sera approprié une chose mobilière appartenant à autrui et qui lui avait été confiée (al. 1) ou celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées (al. 2).

Sur le plan objectif, l'infraction réprimée à l'art. 138 ch. 1 al. 1 CP suppose l'existence d'une chose mobilière appartenant à autrui. Une autre personne que l'auteur doit avoir un droit de propriété sur la chose, même si ce droit n'est pas exclusif. Il faut encore que la chose ait été confiée à l'auteur, ce qui signifie qu'elle doit lui avoir été remise ou laissée pour qu'il l'utilise de manière déterminée dans l'intérêt d'autrui, en

particulier pour la conserver, l'administrer ou la livrer selon des instructions qui peuvent être expresses ou tacites (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 ; ATF 120 IV 276 consid. 2 p. 278) ; le rapport de confiance en vertu duquel la chose est confiée peut avoir un fondement contractuel, notamment reposer sur un bail ou un prêt (Dupuis et alii, Petit commentaire CP, 2^e éd. 2017, n. 12 et 13 ad art. 138 CP, p. 874). 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. 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). Il ne suffit pas que l'auteur ait la volonté d'appropriation, celle-ci devant se manifester par un comportement extérieurement constatable (TF 6B_382/2017 consid. 4.1 du 2 février 2018 ; ATF 129 IV 223 consid. 6.2.1 p. 227 ; ATF 121 IV 25 consid. 1c p. 25 ; 118 IV 148 consid. 2a p. 151 ss). Il n'y a pas d'appropriation si d'emblée l'auteur veut rendre la chose intacte après un acte d'utilisation. Elle intervient cependant sans droit lorsque l'auteur ne peut la justifier par une prétention qui lui soit reconnue par l'ordre juridique (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3^e éd. 2010, n° 11 ad art. 137 CP). D'un 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 ; TF 6B_196/2020 consid. 3.4.1).

4.2.2 Aux termes de l'art. 137 ch. 1 CP, celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, se sera approprié une chose mobilière appartenant à autrui sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, en tant que les conditions prévues aux art. 138 à 140 ne seront pas réalisées.

L'acte d'appropriation signifie 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 (ATF 129 IV 223 consid. 6.2.1, JdT 2005 IV 3 ; ATF 118 IV 148 consid. 2a, JdT 1994 IV 105).

4.3 Il ressort des déclarations du plaignant, lors de son audition par la police (PV aud. 1), qu'il a proposé à Y. _____ de vendre ses bijoux et de se partager les résultats de la vente. Il lui a remis les bijoux à cet effet. Il n'y a eu aucun inventaire des bijoux remis. La prénommée a gardé les bijoux chez elle. Lors de la séparation, le recourant n'a pas voulu récupérer ses bijoux au vu de l'accord passé. Il n'a pas fixé de prix minimum, mais lui a simplement dit de les vendre au mieux. Il aurait dû toucher 900 fr., mais n'aurait en réalité reçu que 700 francs. Il a refusé la restitution des bijoux remis et au moment de son audition encore, il ne souhaitait toujours pas que ces bijoux lui soient restitués, exposant qu'il attendait de Y. _____ qu'elle lui verse le montant équivalent à la valeur de ceux-ci, précisant que la famille de celle-ci n'était pas en manque d'argent.

Également entendue dans le cadre de la procédure préliminaire (PV aud. 2), Y. _____ a expliqué que ces bijoux lui avaient été donnés. Elle en veut pour preuve que lors de leur séparation, son ex-compagnon a refusé qu'elle les lui restitue. Elle a détaillé les ventes qu'elle aurait effectuées, pour un total de 890 fr., soit une première vente de 120 fr., sur lesquels elle aurait versé 100 fr. à X. _____, une deuxième vente de 400 fr., sur lesquels elle aurait versé 200 fr. au prénommé et une dernière vente de 370 fr., sur lesquels elle avait l'intention de lui donner 200 fr., versement qu'elle n'aurait finalement pas effectué ensuite des menaces qu'il aurait proférées à son encontre et du fait qu'il lui devait

encore 250 fr. résultant d'un prêt de 500 fr. qu'elle avait consenti lors de leur relation et qu'il n'avait que partiellement remboursé. Elle a expliqué être toujours en possession du solde des bijoux - qu'elle s'offrait toujours de restituer -, mais que X. _____ avait refusé.

4.4 Au vu de ces éléments, si l'on suit la thèse du plaignant, le contrat qui a été conclu entre les parties est soit un contrat estimatoire, soit un contrat de commission.

4.4.1 Le contrat estimatoire est le contrat par lequel une personne remet à une autre des marchandises que celle-ci vendra en son nom et pour son propre compte, contre l'engagement soit d'en payer le prix, soit de les restituer (cf. Tercier/Favre, *Les contrats spéciaux*, 5^e éd., n. 7212 ss, pp. 1065 ss) ; il y a deux qualifications possibles : soit un contrat de vente sous conditions suspensive, soit un contrat « *sui generis* ». Dans la première qualification, le consignataire conclut un vrai contrat de vente (cf. art. 184 ss CO) mais celui-ci ne produit ses effets qu'au moment où le consignataire transfère le bien à un tiers ou décide de ne pas le restituer ; ce n'est qu'à ce moment que la vente est parfaite ; dans le cas contraire, il a l'obligation de restituer le bien ; la vente est donc soumise à une condition suspensive (art. 151 ss CO ; Tercier/Favre, *op. cit.*, n. 7221 pp. 1066 s.). Le Tribunal fédéral retient aujourd'hui une autre conception, à l'instar de la doctrine majoritaire, celle du contrat « *sui generis* » : le contrat d'aliénation est d'emblée parfait, mais il est complété par l'alternative dont dispose le consignataire (c'est-à-dire de vendre ou de conserver le bien, d'une part, ou de le restituer au consignatant, d'autre part) ; dans cette hypothèse, le consignataire n'est pas un simple « déposant » jouant un rôle d'intermédiaire en vue d'une revente, mais un vendeur autonome disposant d'une maîtrise sur la chose (*ibidem*, nn 7223 à 7225, p. 1066 et les réf. à la jurisprudence du Tribunal fédéral citées).

En l'espèce, si l'on doit admettre que les parties ont conclu un contrat estimatoire, les bijoux n'étaient pas des « choses confiées » à Y. _____ dont le recourant aurait conservé la propriété et dont la prénommée aurait eu l'obligation de la conserver en l'état dans lequel elle

l'avait reçue et de la restituer à l'échéance, mais un contrat d'aliénation d'emblée parfait. Dans ce cas, les biens sont donc passés dans la propriété de la consignataire. Faute de « chose confiée » au sens de l'art. 138 CP, l'abus de confiance ne saurait ainsi être réalisé.

4.4.2 Le contrat de commission à la vente est un contrat par lequel une personne se charge d'opérer en son nom, mais pour le compte d'une autre personne, la vente de choses mobilières moyennant un droit de commission appelé provision (Tercier/Favre, op. cit., nn 5197 ss, p. 762 et n. 7226, p. 1066). Le service doit être obligatoirement rémunéré ; s'il ne l'est pas, il s'agit d'un mandat.

Dans le cas d'un commissionnaire-vendeur, celui-ci ne devient en principe pas propriétaire des biens à vendre. Puisqu'il agit en son nom, il doit en principe transférer au commettant les montants ou les créances qu'il a acquis (ibidem, nn. 5246 et 5249). Le commissionnaire a une obligation générale de diligence et de fidélité, notamment respecter le prix minimum fixé par le commettant ; il doit également révéler l'identité du tiers contractant, à défaut de quoi il est présumé s'être porté lui-même acheteur (art. 437 CO ; ibidem, nn 5212 et 5222 ss). Quant au commettant, il doit payer la provision convenue (cf. art. 432 et 425 CO). Il doit également rembourser au commissionnaire ses frais et dépenses avec intérêts (cf. art. 431 CO ; ibidem, nn 5262 ss). Parmi les frais figurent ceux d'entreposage (ibidem n. 5265).

La fin du contrat obéit, selon l'art. 425 al. 2 CO, aux règles du mandat (cf. art. 404 ss CO). L'obligation la plus importante, dans ce cadre, est l'obligation de restitution de ce qui a été remis ou reçu (cf. art. 400 al. 1 CO). Le commettant-vendeur doit donc, en particulier, restituer le prix qu'il a touché et les marchandises qu'il n'a pas pu vendre (srt. 435 CO ; ibidem, nn 5270 et 5271).

En l'espèce, dans la mesure où le plaignant a admis que Y._____ et lui devaient se partager le résultat de la vente que cette dernière devait opérer en son nom, on peut considérer que le contrat était

onéreux et que la rétrocession de la moitié du bénéfice réalisé sur les ventes constituait la provision, de telle sorte que les parties avaient passé un contrat de commission. On peut aussi admettre que ce contrat a été résilié - apparemment par le recourant - avec effet immédiat et qu'ainsi Y._____ avait l'obligation de remettre le prix qu'elle avait touché, sous déduction de sa provision, et de restituer le solde de la marchandise. Or, lors de la séparation, la prénommée a proposé au recourant de lui restituer le solde de la marchandise, mais ce dernier a refusé ; il a d'ailleurs admis cela lors de son audition, exposant qu'il voulait de l'argent. A ce jour, Y._____ tient toujours le solde de la marchandise à disposition de X._____. Il n'y a donc pas l'ombre d'un indice donnant à penser qu'elle aurait incorporé les bijoux à son patrimoine. De même, il n'y a aucun indice pouvant donner à penser qu'elle entendrait déposséder durablement le recourant de ses bijoux.

L'infraction d'abus de confiance n'est dès lors pas non plus réalisée dans cette hypothèse.

4.5 En définitive, c'est à juste titre que le Ministère public a considéré qu'il n'y avait pas lieu d'entrer en matière sur la plainte de X._____ en tant qu'il dénoncerait un abus de confiance et les moyens du recourant doivent être rejetés.

4.6 L'infraction d'appropriation illégitime de l'art. 137 CP doit également être d'emblée considérée comme non réalisée, dès lors que les bijoux n'ont pas été incorporés dans le patrimoine propre de Y._____ et que le recourant a refusé, à plusieurs reprises et en dernier lieu lors de son audition par la police après son dépôt de plainte, la restitution des bijoux. Il n'y a donc aucun signe permettant de considérer que l'intéressée avait la volonté de se les approprier.

4.7 Enfin, en ce qui concerne les 200 fr. que Y._____ aurait finalement renoncé à donner à X._____ en invoquant la compensation d'une dette antérieure, le litige apparaît purement civil.

5. Au vu de ce qui précède, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 1'100 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 mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 3 janvier 2022 est confirmée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont mis à la charge de X._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- Me Michel Dupuis, avocat (pour X._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure 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).

La greffière :