

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 6 septembre 2021

Composition : M. PERROT, président
M. Krieger, juge, et Mme Epard, juge suppléante
Greffière : Mme Jordan

Art. 138 ch. 1 al. 2 CP, 310 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 9 août 2021 par **W.** _____
contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 28 juillet 2021
par le Ministère public de l'arrondissement de La Côte dans la cause
n° PE21.010479-MNU, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Par acte du 17 mars 2021, W. _____ a déposé une plainte
pénale contre A.D. _____ pour abus de confiance auprès du Ministère
public de l'arrondissement de La Côte.

Il expose, en substance, qu'B.D._____ aurait acquis deux terrains en Indonésie sur lesquels il aurait décidé avec le plaignant de construire et d'exploiter deux hôtels, l'un à [...] et le second à [...]. Le 15 septembre 2004, B.D._____ et le plaignant auraient ainsi signé une convention de société simple afin de régler leurs rapports et leur contribution notamment pour réaliser le projet de l'hôtel érigé à [...] qu'ils ont nommé S._____. Le plaignant, qui est architecte, aurait notamment réalisé les plans de cet établissement, suivi sa réalisation et investi 415'000 fr. en espèces. Cet hôtel aurait ouvert ses portes en janvier 2004 et se serait agrandi depuis.

Le plaignant explique ensuite que le droit indonésien ne permettrait pas à des étrangers de posséder des immeubles dans le pays. Il aurait alors été convenu que A.D._____, ressortissante indonésienne et épouse d'B.D._____, détienne, en son nom mais à titre fiduciaire, les parcelles sur lesquelles les hôtels devaient être érigés, le temps pour le plaignant et B.D._____ de constituer une société de droit indonésien, dite « PMA » (*Perseroan Terbatas Penanaman Modal Asing*), qui leur aurait permis en tant qu'étrangers de détenir ces immeubles. A.D._____ n'aurait jamais contribué financièrement ni à l'acquisition des terrains ni à la construction de l'hôtel S._____. En 2017, le plaignant et B.D._____ auraient décidé de vendre ce complexe hôtelier et de confier à A.D._____ le soin de les représenter face à de potentiels acquéreurs. B.D._____ est toutefois décédé le 6 août 2019.

W._____ aurait alors demandé à A.D._____, devenue héritière d'B.D._____ conjointement avec ses deux enfants mineurs, de vendre les terrains et le complexe hôtelier et de partager le produit de cette vente ou de les apporter dans une « PMA », dont le plaignant et la succession d'B.D._____ seraient les actionnaires à parts égales. Il lui aurait demandé à cette fin de signer une convention pour créer une nouvelle société simple. Selon le plaignant, A.D._____ aurait l'obligation de suivre ses instructions dans la mesure où elle ne détiendrait qu'à titre fiduciaire les terrains précités. Or, elle refuserait de le faire et se prétendrait l'unique propriétaire de l'Hôtel S._____ et de ses terrains.

Elle priverait ainsi le plaignant de la part qui lui reviendrait notamment sur le rendement de l'hôtel et sur la plus-value des terrains, alors que ce complexe hôtelier vaudrait aujourd'hui, selon le plaignant, cinq millions de francs.

b) Il ressort des pièces produites par le plaignant que A.D._____ conteste les prétentions du plaignant. En substance, elle fait valoir qu'elle ne serait pas partie à la convention signée par son époux et le plaignant le 15 septembre 2004, que, selon le droit indonésien, elle ne serait pas liée par cet accord et que celui-ci ne prévoirait pas que la propriété sur les terrains litigieux soit transférée à la société simple. Elle ajoute que ces terrains auraient été acquis par son époux et qu'elle aurait signé avec lui un contrat pré-nuptial aux termes duquel chaque époux resterait propriétaire des biens acquis avant le mariage. Elle en déduit qu'elle devrait être considérée comme seule et unique propriétaire de l'hôtel et des terrains litigieux et qu'elle pourrait décider seule de leur sort (P. 5/31 et 5/35).

Dans la convention qu'ils ont signée le 15 septembre 2004, B.D._____ et le plaignant indiquent qu'B.D._____ a apporté en tant que fonds propres la somme de 190'000 fr. ainsi que le terrain sur lequel l'hôtel S._____ est désormais érigé à [...]. Ils précisent qu'B.D._____ avait acquis ce terrain pour 80'000 fr. et qu'ils ont convenu de le valoriser dans le cadre de la société simple pour un montant de 160'000 francs. W._____ apportait pour sa part 415'000 francs. Le but de leur société était de « *construire, de développer et d'exploiter les deux resorts de S._____ à [...] et à [...]* ». Les associés se sont en outre engagés à créer « *au niveau de la législation indonésienne [...] une entité juridique permettant de reconnaître les parts de chaque partenaire à titre officiel et valablement reconnu dans un cadre testamentaire* ». Aux termes de leur accord, B.D._____ et W._____ ont convenu de partager par moitié les parts de leur société.

B. Par ordonnance du 28 juillet 2021, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur la plainte d'W._____ et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat.

La procureure a relevé en premier lieu que A.D._____ était de plein droit l'héritière de son défunt époux avec ses enfants sur lesquels elle avait vraisemblablement l'autorité parentale. En outre, et conformément à l'art. 551 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), il appartenait à l'administration de la succession encore ouverte de prendre d'office les mesures nécessaires pour assurer la dévolution de l'hérédité. Or, à la lecture de la plainte et des documents annexés, la procureure a constaté qu'aucune disposition concrète et abusive n'avait été prise par A.D._____ pour s'accaparer des parts de l'hôtel concerné, au-delà de ce qui lui revenait par succession. Il n'apparaissait pas non plus qu'elle ait sciemment pris des mesures visant à entamer le capital investi par le plaignant en Indonésie. Par ailleurs, celui-ci ne présidait pas seul à la destinée dudit hôtel et il lui appartenait de composer avec les impératifs de la succession encore ouverte. A.D._____ avait en particulier mandaté un avocat et fait valoir des arguments juridiques fondés sur le droit indonésien et un contrat pré-nuptial pour s'exonérer de toute obligation de se lier par un nouveau contrat de société simple similaire à celui qui préexistait entre son époux et le plaignant et qui porterait, selon elle, préjudice à ses propres intérêts. Dans ces circonstances, la procureure a considéré qu'en l'état, les faits dénoncés par W._____ relevaient exclusivement du droit civil, de sorte qu'il n'y avait pas lieu à l'ouverture d'une instruction pénale.

C. Par acte du 9 août 2021, W._____ a recouru devant la Chambre de céans contre cette ordonnance, concluant à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il instruisse les faits dénoncés, les frais de procédure étant laissés à la charge de l'Etat et une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours lui étant allouée.

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]).

Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité compétente, par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. Conformément à l'art. 310 al. 1 CPP, le Ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (let. a), qu'il existe des empêchements de procéder (let. b) ou que les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale (let. c).

Selon l'art. 310 al. 1 let. a CPP, il importe que les éléments constitutifs de l'infraction ne soient manifestement pas réunis. Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage « *in dubio pro duriore* », qui découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101] et art. 2 al. 2 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 ; TF 6B_77/2021 du 6 mai 2021 consid. 2.2) 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 (ATF 146 IV 68 consid. 2.1 ; TF 6B_375/2020 du 9 juillet 2020 consid. 3.2). 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 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; ATF 138 IV 86 précité consid. 4.1.2 ; ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et les références citées, JdT 2012 IV 160). En revanche, le Ministère public doit pouvoir rendre une ordonnance de non-entrée en matière dans les cas où il apparaît d'emblée qu'aucun acte d'enquête ne pourra apporter la preuve d'une infraction à la charge d'une personne déterminée (TF 6B_541/2017 du 20 décembre 2017 consid. 2.2).

3.

3.1 Invoquant une violation de l'art. 310 CPP et du principe « *in dubio pro duriore* », le recourant soutient que les conditions de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP seraient réunies. Il fait valoir que la titularité de la propriété foncière des terrains et de l'hôtel S._____ aurait été conférée à titre fiduciaire à A.D._____, à charge pour elle d'agir conformément aux instructions de son défunt époux et du plaignant. Il aurait toujours été convenu qu'elle ne pourrait pas en disposer librement. Ces immeubles appartiendraient économiquement au plaignant et à la succession d'B.D._____ par moitié chacun et constitueraient des valeurs patrimoniales confiées au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP. Or, en violation du contrat de fiducie qui les lierait, A.D._____ refuserait de suivre les instructions du plaignant. Elle le priverait, de même que la succession de feu B.D._____, de la part qui leur reviendrait sur l'hôtel et les terrains litigieux.

3.2 Commet un abus de confiance au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP, celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées.

Sur le plan objectif, l'infraction à l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou à un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2). Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1). L'alinéa 2 de l'art. 138 ch. 1 CP ne protège pas la propriété, mais le droit de celui qui a confié la valeur patrimoniale à ce que celle-ci soit utilisée dans le but qu'il a assigné et conformément aux instructions qu'il a données ; est ainsi caractéristique de l'abus de confiance au sens de cette disposition le comportement par lequel l'auteur démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF

129 IV 257 consid. 2.2.1 ; ATF 121 IV 23 consid. 1c ; TF 6B_556/2020 du 3 novembre 2020 consid. 6.1).

Du point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime, lequel peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a). Celui qui dispose à son profit ou au profit d'un tiers d'un bien qui lui a été confié et qu'il s'est engagé à tenir en tout temps à disposition de l'ayant droit s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer immédiatement en tout temps. Celui qui ne s'est engagé à ne tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé ne s'enrichit illégitimement que s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 133 IV 21 consid. 6.1.2 ; ATF 118 IV 27 consid. 3a ; TF 6B_556/2020 précité consid. 6.1). Le dessein d'enrichissement illégitime fait en revanche défaut si, au moment de l'emploi illicite de la valeur patrimoniale, l'auteur en paie la contre-valeur, s'il avait à tout moment ou, le cas échéant, à la date convenue à cet effet, la volonté et la possibilité de le faire (« Ersatzbereitschaft » ; ATF 118 IV 32 consid. 2a ; TF 6B_556/2020 précité consid. 6.1) ou encore s'il était en droit de compenser (ATF 105 IV 29 consid. 3a).

Dans le contexte de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP, la notion de valeurs patrimoniales se rapporte aux choses fongibles ou aux choses déterminées devenues propriété de l'auteur par mélange, de par la loi ou par contrat (de fiducie en particulier), ainsi qu'aux valeurs incorporelles que représentent les créances pécuniaires en général (Dupuis et al. [éd.], Petit commentaire, Code pénal, 2^e éd., Bâle 2017, n. 26 ad art. 138 CP). Les immeubles ne sont pas des valeurs patrimoniales au sens de cette disposition (De Preux/Hulliger, in : Macaluso/Moreillon/Queloz [éd.], Commentaire romand, Code pénal II, Bâle 2017, n. 31 ad art. 138 CP ; Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3^e éd., Berne 2010, n. 18 ad art. 138 CP ; Niggli/Riedo, in : Niggli/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 4^e éd., Bâle 2018, n. 30 ad art. 138 CP ; Donatsch, Strafrecht III, 11^e éd., Zurich 2018, pp. 141-142).

3.3 En l'espèce, il faut relever en premier lieu que si une relation de fiducie entre le plaignant et A.D._____ semble probable, notamment au vu du projet de contrat produit sous pièce 5/13 (« A.D._____ [representing B.D._____ and W._____] ») et de la correspondance y relative sous pièce 5/14, elle n'est pas démontrée pour autant faute de contrat écrit entre l'intéressée et le plaignant.

Quoi qu'il en soit, le plaignant reproche à A.D._____ de disposer de terrains qui lui auraient été remis à titre fiduciaire contrairement à ses instructions. Or, comme indiqué au considérant qui précède, un immeuble ne saurait être considéré comme une valeur patrimoniale au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP. Dans sa plainte, le recourant s'est référé à l'ATF 144 IV 1 pour soutenir le contraire. La Chambre de céans ne partage toutefois pas la même lecture de cet arrêt qui porte sur une procédure de confiscation indépendante. Dans ses considérants, le Tribunal fédéral précise en effet qu'une mesure de confiscation au sens de l'art. 70 al. 1 CP peut également viser des revenus immobiliers futurs ; il n'affirme nullement qu'un immeuble doit être considéré comme une valeur patrimoniale au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP contrairement à l'avis de la doctrine précitée.

Quant à l'application de l'art. 138 ch. 1 al. 1 CP, elle est exclue dès lors que cette disposition porte expressément sur des choses mobilières. Par surabondance, force est de constater qu'en sa qualité d'héritière et vraisemblablement de représentante de la succession de son époux, A.D._____ est en droit, en l'état, de refuser de vendre les terrains et le complexe hôtelier. Le recourant ne saurait décider seul du sort de ces immeubles. La question de leur propriété et partant celle de la liquidation de la société simple formée par le plaignant et B.D._____ relèvent de la compétence de la justice civile. On ne distingue aucun indice de la commission d'une infraction pénale.

En définitive, l'appréciation du Ministère public ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée.

4. Le recours, manifestement mal fondé, doit ainsi être rejeté sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance attaquée confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Vu le sort du recours, aucune indemnité ne sera allouée au recourant pour les dépenses occasionnées par la procédure.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 28 juillet 2021 est confirmée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge d'W._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

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 Jean-Cédric Michel, avocat (pour W. _____),
- Mme A.D. _____,
- Ministère public central,

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 :