

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 28 janvier 2022

Composition : M. P E R R O T, président
Mmes Fonjallaz et Byrde, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 30 al. 1, 31 CP; 310 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 13 octobre 2021 par **D._____** contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 1^{er} octobre 2021 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE21.013188-JMU**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Par décision du 16 février 2021, la Justice de paix du district de Lausanne a institué une curatelle de représentation et de gestion à forme, respectivement, des art. 394 al. 1 et 395 al. 1 CC (Code civil; RS 210), en faveur de D._____, née en 1946. L'autorité a désigné [...] en

qualité de curatrice et lui a confié pour mission, notamment, de veiller à la gestion des revenus et de la fortune de la pupille, d'administrer ses biens avec diligence, de la représenter dans ce cadre et d'accomplir les actes juridiques liés à cette gestion.

Le 15 avril 2021, la curatrice a transmis à la Justice de paix l'inventaire des actifs et passifs de la curatelle. Le solde des comptes bancaires n^{os} [...] et [...] de la pupille, ouverts auprès [...], s'élevait respectivement à 34 fr. 80 et 22 fr. 35 au 17 mars 2021, au vu des relevés transmis par la banque le 13 avril 2020.

Par lettre du 24 avril 2021, la curatrice a transmis à la Justice de paix les relevés relatifs aux comptes bancaires de sa pupille, en faisant part de sa surprise quant aux soldes desdits comptes. Elle a notamment précisé que sa pupille séjournait en EMS depuis 2015 et qu'elle n'avait pas d'autres frais spéciaux qui justifieraient les retraits effectués par son fils, ces débits étant établis par les relevés bancaires produits.

Par décision du 9 juillet 2021, la Justice de paix du district de Lausanne a nommé Me Pierre Ventura, avocat à Lausanne, en qualité de substitut de la curatrice, avec pour mission d'examiner les transactions effectuées sur les comptes bancaires de la pupille et, le cas échéant, d'ouvrir action tant au civil qu'au pénal afin de la rétablir dans ses droits.

b) Le 23 juillet 2021, Me Pierre Ventura, agissant en sa qualité de curateur ad hoc de D._____, a déposé plainte pénale, au nom et pour le compte de sa pupille, contre le fils de cette dernière, [...]. Il lui reprochait, en substance, d'avoir, à l'insu de sa mère, effectué de nombreux prélèvements sur la fortune de celle-ci, jusqu'à épuisement de ce patrimoine (P. 4/1).

B. Par ordonnance du 1^{er} octobre 2021, le Ministère public a refusé d'entrer en matière (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

Après avoir relevé que l'infraction d'abus de confiance commis au préjudice des proches ou des familiers n'était poursuivie que sur plainte, le Procureur a considéré que c'était au plus tard le 15 avril 2021 qu'[...] avait eu connaissance des retraits effectués par [...] sur le compte de D._____ et qu'elle avait attendu le 23 avril 2021 pour en informer la Justice de paix. Le magistrat a estimé qu'il en allait de même pour D._____, présumée avoir été informée le même jour par sa curatrice. Ainsi, toujours de l'avis du Procureur, la plainte devait être considérée comme tardive, puisque déposée plus de trois mois après les faits et la connaissance de l'auteur de l'infraction.

C. Par acte du 13 octobre 2021, D._____, représentée par son curateur ad hoc, a recouru contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation, le dossier de la cause étant renvoyé au Ministère public pour instruction.

Invité à se déterminer sur le recours, le Ministère public a déclaré renoncer à procéder.

En droit :

1.

1.1 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 d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; BLV 312.01]; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; BLV 173.01]).

1.2 Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité compétente, par une partie qui a un intérêt

juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision (art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 La recourante, par son curateur ad hoc, fait valoir qu'étant âgée de 75 ans et résidant en EMS, elle n'a pas pu avoir connaissance des événements en lien avec les retraits soupçonnés de son fils, ni compris la réelle portée de ces derniers. Au plus tôt, elle n'a pu connaître ces éléments que par la nomination du curateur ad hoc, du 9 juillet 2021, notifiée le 15 juillet 2021. Elle ajoute que toutes les opérations antérieures de la curatrice – qui n'est pas une professionnelle du droit – n'avaient pour but que d'obtenir des renseignements sur les transactions opérées par son fils; à la simple lecture des comptes, celle-ci ne pouvait tenir pour sûre la réalisation d'une infraction. Au surplus, elle précise que, comme relevé dans sa plainte pénale (qui mentionne le caractère suspect des transactions et le fait que l'auteur supposé des retraits n'avait pas pu être atteint), les éléments constitutifs d'une infraction n'ont pas encore pu être établis avec précision, s'agissant en particulier d'une intention dolosive de [...]. Elle en conclut que la question du dies a quo du délai de plainte n'était pas claire. Une ordonnance de non-entrée en matière ne pouvait donc être rendue.

2.2

2.2.1 Aux termes de l'art. 30 al. 1 CP, si une infraction n'est punie que sur plainte, toute personne lésée peut porter plainte contre l'auteur. Le droit de porter plainte se prescrit par trois mois; le délai court du jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction (art. 31 CP). Le point de départ du délai est la connaissance de l'auteur et bien entendu également de l'infraction, ce qui, selon la jurisprudence, implique de savoir de manière sûre et fiable que ses éléments constitutifs objectifs et subjectifs sont donnés (TF 6B_1113/2014 du 28 octobre 2015; TF 6B_145/2010 du 11 mai 2010 consid. 1.3; ATF 132 IV 49 consid. 3.2 in initio; ATF 126 IV 131 consid. 2a). Cette information sûre doit laisser apparaître une procédure contre l'auteur comme ayant de bonnes chances de succès, sans s'exposer au risque d'être attaqué pour dénonciation calomnieuse ou

diffamation. Ce que l'ayant droit aurait dû connaître ou de simples soupçons ne suffisent pas, mais il n'est pas nécessaire que le plaignant dispose déjà de moyens de preuve (Dupuis/Moreillon/Piguet/Berger/Mazou/Rodigari [éd.], Petit commentaire CP, 2^e éd., Bâle 2017, n. 4 ad art. 31 CP). Ce délai impératif de trois mois concerne uniquement les infractions poursuivies sur plainte. Le délai institué par l'art. 31 CP étant un délai de péremption, il ne peut être ni interrompu, ni prolongé (ATF 118 IV 325 consid. 2b).

La plainte pénale est une déclaration de volonté inconditionnelle par laquelle le lésé demande l'introduction d'une poursuite pénale (ATF 141 IV 380 consid. 2.3.4; ATF 128 IV 81 consid. 2a). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral et la doctrine majoritaire, il s'agit d'une condition à l'ouverture de l'action pénale (« *Prozessvoraussetzung* »; Riedo, *in* : Niggli/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 4^e éd., Bâle 2019, nn. 21 ad Vor art. 30 et 108 ad art. 30 CP et les réf. citées). Il s'ensuit que si, lorsqu'aucune infraction poursuivie d'office n'est en cause, une plainte valable fait défaut, le Ministère public doit rendre soit une ordonnance de non-entrée en matière au sens de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, au motif qu'une condition à l'ouverture de l'action pénale n'est pas réunie, soit si une instruction a été ouverte, il doit rendre une ordonnance de classement au sens de l'art. 319 al. 1 let. d CPP, au motif qu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies (Riedo, *op. cit.*, nn. 108 et 114 ad art. 30 CP et les réf. citées; Dupuis et al., *op. cit.*, n. 2 ad art. 30 CP et les réf. citées).

2.2.2 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, 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).

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).

2.3 En l'espèce, c'est à juste titre que la recourante fait valoir que, le 15 avril 2021, sa curatrice ne disposait pas de suffisamment d'éléments pour conclure de manière fiable à l'existence d'une infraction à son préjudice. En effet, il ressort de la décision de la Justice de paix du district de Lausanne du 9 juillet 2021, qui relate la chronologie des faits, que, le 24 avril 2021, [...], curatrice de représentation et de gestion de D._____, a signalé à l'autorité tutélaire que les comptes bancaires de sa pupille avaient été presque entièrement vidés, le fils de celle-ci, [...], ayant effectué de nombreux prélèvements au débit de ces comptes; le 4 mai 2021, l'autorité tutélaire a invité la curatrice à interpeller [...] sur ces prélèvements et à lui faire part du résultat de ses investigations; enfin, le 26 juin 2021, la curatrice a informé l'autorité tutélaire du fait que ce dernier n'avait donné aucune suite à ses demandes de renseignements.

Au vu de ce qui précède, ce n'est qu'au moment où, pour la première fois, [...] n'a pas répondu à une demande formelle d'explication de la curatrice que celle-ci pouvait déduire, avec une certaine fiabilité, qu'il n'entendait pas coopérer avec l'autorité tutélaire et que cette absence de coopération en lien avec les prélèvements effectués pouvait paraître suspecte. En l'état, la date exacte n'est pas connue, mais ce n'est pas déterminant. En effet, ce n'est que postérieurement au 4 mai 2021 que la curatrice a pu interpeller [...]. Le délai de trois mois de l'art. 31 CP ne pouvait donc venir à échéance avant le 4 août 2021, alors que la plainte a été déposée le 23 juillet 2021. Partant, c'est à tort que le

Procureur, tenant la plainte pour tardive, a estimé qu'une condition à l'ouverture de l'action pénale n'était pas réunie.

Il appartient donc au Procureur d'ouvrir une enquête sur la base des faits dénoncés.

3. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, l'ordonnance contestée annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Vu l'admission du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 770 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 laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

La recourante, qui a obtenu gain de cause, a procédé avec l'assistance d'un mandataire qualifié. Les conclusions du recours ont été prises sous suite de frais et dépens. Il n'en reste cependant pas moins que Me Ventura a agi comme curateur ad hoc, et non comme conseil, de choix ou d'office. Il ne demande du reste pas sa désignation en cette dernière qualité. Il s'ensuit qu'il ne saurait être indemnisé en application des normes du droit de procédure pénale (cf. les art. 433 al. 1 let. a et 436 al. 1 CPP). Bien plutôt, sa rémunération et son défraiement relèvent du droit civil (art. 404 CC).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 1^{er} octobre 2021 est annulée.

- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** 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 Pierre Ventura, curateur (pour D. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,

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 :