

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 10 mai 2019

Composition : M. M E Y L A N, président
M. Abrecht et Mme Byrde, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 3 al. 1, 8, 31, 110 al. 1, 123, 138 ch. 1 al. 2 et 4 CP; 310 al. 1 let. b CPP

Statuant sur le recours interjeté le 26 avril 2019 par **Q.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 9 avril 2019 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE19.006447-SOO**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 21 mars 2019, **Q.**_____, ressortissante canadienne, a déposé plainte pénale contre son mari **S.**_____ (qui est apparemment Français) auprès de la police. Elle lui reprochait d'abord de l'avoir, le 26 décembre 2014, frappée avec une chaise à hauteur de la hanche, alors

qu'ils séjournèrent au Canada, ce qui lui avait causé un hématome traumatique et une abrasion de trois centimètres. Elle lui faisait ensuite grief d'avoir indûment transféré en deux fois, en janvier et avril 2015, la somme totale de 88'200 fr. sur ses propres comptes au débit des comptes bancaires que les époux avaient en commun. La plaignante a précisé qu'elle occupait son propre appartement depuis le 15 mars 2015, après avoir fait ménage commun avec son conjoint jusqu'alors. Elle a ajouté que les époux étaient en instance de divorce (PV aud. 1, avec procédé écrit non daté ni signé et pièces selon bordereau).

B. Par ordonnance du 9 avril 2019, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur la plainte (I) et a laissé les frais de la cause à la charge de l'Etat (II).

La Procureure a considéré que le Code pénal ne pouvait pas s'appliquer à l'infraction de lésions corporelles simples prétendument commise au Canada. Elle a estimé que, dès lors que la victime et l'auteur étaient de nationalité étrangère, que le délit en cause était réputé commis à l'étranger et qu'il ne s'agissait pas d'un délit particulièrement grave proscrit par la communauté internationale, il n'y avait pas de rattachement possible avec la Suisse en application de l'art. 7 al. 1 et 2 CP (Code pénal suisse; RS 311.0), ni, par conséquent, de for pénal en Suisse au sens de l'art. 32 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0). La magistrate a en outre estimé que, puisque que S._____ disposait d'une « autorisation d'accès » au compte courant et au compte épargne communs des époux, il n'avait pas agi sans droit et qu'il n'y avait dès lors pas de dessein de soustraction et d'appropriation de sa part.

C. Par acte du 26 avril 2019, Q._____ a recouru auprès de la Chambre des recours pénale contre l'ordonnance de non-entrée en matière du 9 avril 2019, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation, la cause étant renvoyée au Ministère public pour nouvelle instruction, avec « complément d'information sur les questions soulevées

par le présent recours » et « réexamen de la qualification desdits faits ».
La recourante a requis l'assistance judiciaire. Elle a produit des pièces.

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

En droit :

1. Interjeté dans le délai légal auprès de l'autorité compétente par la partie plaignante, qui a la qualité pour recourir (cf. art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable. Les pièces nouvelles produites à l'appui du recours sont recevables (art. 390 al. 4 in fine CPP; CREP 31 janvier 2019/78 consid. 2.1).

2.

2.1 Conformément à l'art. 310 al. 1 let. b CPP, le procureur rend immédiatement - c'est-à-dire sans qu'une instruction soit ouverte - une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police qu'il existe des empêchements de procéder.

2.2

2.2.1 Selon l'art. 3 al. 1 CP, le Code pénal est applicable à quiconque commet un crime ou un délit en Suisse. D'après l'art. 8 al. 1 CP, un crime ou un délit est réputé commis tant au lieu où l'auteur a agi ou aurait dû agir qu'au lieu où le résultat s'est produit. Le lieu où l'auteur a agi ou aurait dû agir est le lieu où il a réalisé l'un des éléments constitutifs de l'infraction. Il suffit qu'il réalise une partie - voire un seul - des actes constitutifs sur le territoire suisse; le lieu où il décide de commettre l'infraction ou le lieu où il réalise les actes préparatoires (non punissables) ne sont toutefois pas pertinents (ATF 119 IV 250 consid. 3c p. 253; TF 6B_251/2012 du 2 octobre 2012 consid. 1.3; TF 6B_74/2011 du 13 septembre 2011 consid. 2.3). La notion de résultat a évolué au fil de la jurisprudence. A l'origine, le Tribunal fédéral a défini le résultat comme « le dommage à cause duquel le législateur a rendu un acte punissable » (ATF 97 IV 205 consid. 2 p. 209). Il a ensuite admis que seul le résultat au sens technique, qui caractérise les délits matériels (*Erfolgsdelikte*), était propre à déterminer le lieu de commission d'une infraction (ATF 141 IV 336 consid. 1.1; ATF 105 IV 326). Le résultat est une notion technique fondée sur la seule atteinte portée à l'objet de l'infraction; elle désigne alors une modification du monde extérieur, imputable à l'auteur et faisant

partie des éléments constitutifs de l'infraction (ATF 105 IV 326 consid. 3d). Il désigne la lésion qui caractérise simultanément la conséquence directe et immédiate du comportement typique (Dupuis/Moreillon/Piguet/Berger/Mazou/Rodigari [éd.], Petit commentaire CP, 2^e éd., Bâle 2017, nn. 10 à 15 ad art. 8 CP et les réf. cit.).

2.2.2 L'incompétence à raison du lieu, en particulier l'incompétence juridictionnelle du juge pénal suisse, constitue un empêchement définitif de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP (Moreillon/Parein-Reymond, Petit Commentaire, Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 13 ad art. 310 CPP, par renvoi aux art. 31 à 42 CPP; CREP du 16 mai 2018/367 consid. 2.2; CREP 4 août 2017/533 consid. 2.3).

2.3

2.3.1 Selon l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois dès le jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction. 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).

2.3.2 La tardiveté d'une plainte, à l'instar du retrait de la plainte (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 13 ad art. 310 CPP), doit être assimilée à un empêchement de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP, du moins lorsqu'aucune infraction poursuivie d'office n'est en cause (CREP 2 octobre 2018/764 consid. 3.2.3 et les réf. citées).

3.

3.1 En l'espèce, la recourante invoque d'abord une violation de l'art. 8 CP. Elle soutient que cette disposition prévoit non seulement un rattachement au lieu où l'acte s'est produit mais également au lieu de son résultat, et qu'en l'occurrence, le comportement de l'auteur au Canada a eu pour elle des conséquences en Suisse. Ainsi, ces actes de violence l'auraient obligée à recourir aux services du Foyer Malley Prairie et à ouvrir une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale; en outre, ils auraient entraîné sa « paupérisation » (indépendamment même des malversations financières dénoncées par ailleurs). Il y aurait ainsi un

for en Suisse et le Code pénal serait applicable aux violences commises contre elle au Canada.

3.2 L'art. 123 CP, qui réprime en Suisse les lésions corporelles simples, décrit un délit matériel, de lésion (Dupuis et alii, op. cit., n. 1 ad art. 123 CP). Que l'on prenne en compte la conception ancienne du dommage à cause duquel le législateur a rendu cette infraction punissable, ou la conception plus récente du résultat au sens technique du terme caractérisant les délits matériels (cf. consid. 2.2.1, supra), il faut admettre que la lésion litigieuse, constituée par l'atteinte à l'intégrité corporelle de la plaignante, n'a pas été perpétrée en Suisse mais au Canada. Les critères de rattachement avec la Suisse invoqués par la recourante ne sont pas des conséquences directes et typiques du comportement en cause, mais des conséquences seulement indirectes. Ces éléments ne sauraient dès lors fonder un for pénal suisse selon l'art. 8 al. 1 CP, rapproché de l'art. 3 al. 1 CP.

C'est donc à bon droit que la Procureure a jugé qu'il existait une incompétence en raison du lieu et, donc, un empêchement de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP justifiant une non-entrée en matière.

4.

4.1 La recourante invoque en second lieu une violation de l'art. 138 CP. Elle fait valoir qu'elle ne faisait plus ménage commun avec son époux à la date des prélèvements bancaires incriminés, que le raisonnement de la Procureure ne tiendrait pas compte des relations internes entre les parties et que les sommes prélevées par son époux avaient été utilisées à d'autres fins que celles convenues entre conjoints.

4.2 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 p. 27). 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 p. 259). 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 p. 259; ATF 121 IV 23 consid. 1c p. 25; ATF 119 IV 127 consid. 2 p. 128; TF 6B_7171/2018 du 10 septembre 2018; TF 6B_1383/2016 du 16 mai 2018 consid. 1.1).

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 p. 34). 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 p. 27; ATF 118 IV 27 consid. 3a p. 29 s.). 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 p. 34).

4.3 La poursuite de certaines infractions commises au préjudice de proches ou de familiers (cf. art. 110 al. 1 et 2 CP) implique le dépôt d'une plainte pénale au sens de l'art. 30 CP. Tel est le cas de l'abus de confiance (cf. art. 138 ch. 1 al. 4 CP). Le délai de plainte prévu par l'art. 31 CP court dès le jour où l'ayant droit a connaissance de l'auteur et de l'acte délictueux, c'est-à-dire des éléments constitutifs objectifs et subjectifs de l'infraction. Cette connaissance doit être suffisante pour permettre à l'ayant droit de considérer qu'il aurait de fortes chances de succès en poursuivant l'auteur, sans s'exposer au risque d'être attaqué pour dénonciation calomnieuse ou diffamation; de simples soupçons ne suffisent pas, mais il n'est pas nécessaire que l'ayant droit dispose déjà de moyens de preuve (ATF 121 IV 272 consid. 2a p. 275; ATF 101 IV 113 consid. 1b p. 116; TF 6B_1335/2015 du 23 septembre 2016 consid. 1.1).

4.4 En l'espèce, il a échappé à la Procureure et à la recourante qu'en leur qualité de conjoints, la plaignante et S._____ sont des proches au sens de l'art. 110 al. 1 CP. Conformément à l'art. 138 ch. 1 al. 4 CP, l'infraction d'abus de confiance reprochée par la plaignante à son conjoint devait donc faire l'objet d'une plainte pénale dans un délai de trois mois dès la connaissance de l'auteur et de l'acte délictueux.

Or, lorsqu'elle a été entendue par la police, le 21 mars 2019, la recourante a déclaré ce qui suit : « (...) en avril 2015, j'ai constaté que [...] avait vidé nos comptes communs, lesquels étaient crédités d'un montant de 90'000.- environ; toutefois, je ne peux pas vous dire précisément combien d'argent j'avais mis dessus » (PV aud. 1, p. 2). Lors de son audition, la plaignante a produit un document écrit non signé ni daté, intitulé « plainte pénale » et rédigé à la première personne du singulier. Il y est allégué que, le 28 janvier 2015, S._____ a prélevé 15'000 fr. et 10'000 fr. respectivement des comptes courant et d'épargne du couple et, le 29 avril 2015, 10'000 fr. et 60'200 fr. de ces mêmes comptes, soit un total évalué par la plaignante à 88'200 fr. au moins, compte tenu d'autres écritures à son crédit, non détaillées plus avant. Il est en outre allégué dans ce même procédé qu'en juin 2018, le conjoint de la plaignante avait

démontré, « sur ordonnance de preuve » dans la procédure de divorce, que son compte personnel – sur lequel les prélèvements tenus pour indus avaient été versés – ne contenait plus la somme alléguée de 88'200 fr. à la date du 19 octobre 2016, mais alors uniquement un avoir de 200 francs. A l'appui de ces allégations ont été produits des extraits et avis de débit des comptes bancaires communs des époux (P. 1, 2, 4, 5, 6 et 7 du bordereau joint à la plainte). La plaignante a aussi produit un courrier du conseil de S._____ du 26 juin 2018 relatif à la procédure de divorce, qui mentionnait ce qui suit : « Depuis la séparation son seul salaire ne lui a pas permis de tenir le budget sans entamer l'épargne, et vous aurez constaté qu'au jour de la litispendance il n'avait pas plus de biens que votre cliente. On ne voit dès lors pas quels acquêts demeurerait à partager » (P. 8 du bordereau joint à la plainte).

C'est dire que la recourante a admis que c'était au moment de prendre connaissance du relevé du compte courant d'avril 2015 et de l'avis de débit du compte d'épargne du 29 avril 2015 (P. 4 et 5, respectivement) qu'elle avait constaté les prélèvements opérés par son époux le 29 de ce mois. Partant, elle pouvait savoir, à tout le moins dès la réception de la lettre du conseil adverse du 26 juin 2018, que l'intéressé n'avait pas conservé la contre-valeur des retraits qu'elle tient pour indus. Il s'ensuit que le délai de plainte de trois mois, s'il ne commençait pas à courir au début du mois de mai 2015 au plus tard, soit au moment auquel la recourante a appris, par la banque, l'existence des derniers prélèvements qu'elle reproche à son conjoint, a au moins commencé à courir dès la réception du courrier du 26 juin 2018, par lequel elle a appris que son époux n'avait pas conservé la contre-valeur de ses retraits effectués au débit des comptes communs des conjoints. Déposée le 21 mars 2019, la plainte est donc tardive.

Cette tardiveté constitue un second empêchement de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP, justifiant une non-entrée en matière.

5. En définitive, le recours, manifestement mal fondé, doit 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 (art. 422 al. 1 CPP), 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 de la recourante, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

La requête tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite pour la procédure de recours, respectivement à la désignation d'un conseil juridique gratuit, doit être rejetée, le recours apparaissant d'emblée dénué de chances de succès (CREP 12 décembre 2018/968 consid. 4 et les réf. citées; Ruckstuhl, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2014, n. 10 ad art. 132 CPP).

Certes, le raisonnement de la Procureure, relatif - en substance - à l'inexistence d'une utilisation sans droit des valeurs confiées était sujet à caution. En effet, d'une part, les instructions reçues et la destination fixée d'après le rapport de confiance n'étaient pas connues à ce stade (mais pas non plus explicitées par la plaignante). D'autre part, les pouvoirs conférés par l'art. 166 CC (Code civil suisse; RS 210), s'ils incluent un certain pouvoir de gestion des biens du conjoint, n'existent que durant la vie commune et pour les besoins courants du couple (Deschenaux/ Steinauer/Baddeley, Les effets du mariage, 3^e éd., Berne 2017, nos 321 et 341a, pp. 250 et 261); ces hypothèses ne sont manifestement pas réalisées dans le cas présent, puisque les époux sont séparés depuis le 15 mars 2015 et que les prélèvements incriminés par la plaignante ascendent à plusieurs dizaines de milliers de francs. Toutefois, la question du respect du délai de plainte, qui ressort de la lettre même de l'art. 138 ch. 1 al. 4 CP, ne pouvait pas échapper au conseil de la recourante, d'où l'absence de chances de succès du recours.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 9 avril 2019 est confirmée.
- III.** La requête d'assistance judiciaire gratuite pour la procédure de recours est rejetée.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge de Q._____.
- 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 Olivier Flattet, avocat (pour Q._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure 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 :