

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 20 octobre 2014

Composition : M. ABRECHT, président
M. Maillard, juge, et Mme Epard, juge suppléante
Greffier : M. Valentino

Art. 104, 115, 310 CPP; 317 CP

Statuant sur le recours interjeté le 25 août 2014 par **Q.** _____
contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 11 août 2014 par
le Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs,
dans la cause **n° PE14.004348-MAO**, la Chambre des recours pénale
considère :

En fait :

A. Dans le cadre de la succession de feu C.X. _____, ses filles
S. _____ et B.X. _____ sont devenues propriétaires de la parcelle [...] de
la commune de [...]. Y. _____ SA, acheteuse potentielle de cet immeuble,
a mandaté le notaire A. _____ afin qu'il instrumente la vente de cette

parcelle. S._____ et B.X._____ ont été convoquées par ce notaire en son Etude à [...], le lundi 23 décembre 2013, pour la signature de l'acte de vente conditionnelle-emption. Lors de cette séance, la personne devant représenter la société acheteuse n'aurait pas été présente.

Le 31 janvier 2014, Q._____, en sa qualité d'exécuteur testamentaire, a déposé plainte pénale pour S._____ et B.X._____ contre le notaire A._____ pour faux dans les titres commis dans l'exercice de fonctions publiques au sens de l'art. 317 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311.0), lui reprochant d'avoir attesté fausement dans l'acte que lors de la lecture de ce dernier, toutes les parties à la vente étaient présentes et d'avoir ajouté, au chiffre I *in fine* de l'acte, une clause subordonnant la vente au consentement du futur nouvel administrateur de la société acheteuse, sans que les venderesses, qui auraient signé seules la dernière page de l'acte contenant uniquement la date, sans parapher chaque page de l'acte, soient en mesure de dire si cet ajout correspondait à ce qu'elles avaient signé.

L'hoirie a finalement décidé de renoncer à la vente de la parcelle à Y._____ SA et de remettre ce bien sur le marché.

B. Par ordonnance du 11 août 2014, le Ministère public a décidé de ne pas entrer en matière (I) et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (II).

A l'appui de son ordonnance, la Procureure, qui a dénié la qualité de plaignant à Q._____ pour le motif que celui-ci n'avait pas produit de procuration, a considéré que la clause supplémentaire figurant au chiffre 1 *in fine* de l'acte n'avait pas été ajoutée postérieurement aux signatures puisqu'il ressortait des courriers de B.X._____ et S._____ des 16 et 21 janvier 2014 que celles-ci avaient été informées de cette modification durant la lecture de l'acte. Il a relevé que, pour le reste, l'acte de vente signé par les venderesses le 23 décembre 2013 reprenait ce qui avait été convenu dans le cadre du projet n° 4 intitulé "selon ultimes

demandes de M. Q._____". Il a conclu que faute d'indices de falsification de l'acte de vente, les éléments constitutifs de l'infraction dénoncée n'étaient manifestement pas réunis.

C. Par acte du 25 août 2014, Q._____ et B.X._____, par leur conseil, ont recouru contre cette ordonnance, concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi du dossier de la cause au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction.

La Procureure a renoncé à se déterminer dans le délai qui lui avait été imparti à cet effet.

En droit :

1. Interjeté dans le délai légal (art. 322 al. 2 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0], par renvoi de l'art. 310 al. 2 CPP, et art. 396 al. 1 CPP) contre une décision du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP), le recours est déposé en temps utile; il satisfait en outre aux autres conditions légales (art. 385 al. 1 CPP), de sorte qu'il est recevable en la forme.

2.

2.1 Seules les parties ont qualité pour recourir contre une ordonnance de non-entrée en matière (art. 322 al. 2 CPP, par renvoi de l'art. 310 al. 2 CPP).

Selon l'art. 104 al. 1 CPP, ont la qualité de partie le prévenu (let. a), la partie plaignante (let. b) et le ministère public, lors des débats ou dans la procédure de recours (let. c).

On entend par partie plaignante (cf. art. 104 al. 1 let. b CPP) le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (art. 118 al. 1 CPP).

On entend par lésé toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction (art. 115 al. 1 CPP). Selon la jurisprudence et la doctrine, peut seul être considéré comme lésé celui qui est personnellement et immédiatement touché, c'est-à-dire celui qui est titulaire du bien juridiquement protégé touché par l'infraction (Perrier, in: Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 6 et 8 ad art. 115 CPP et les arrêts cités; Mazzuchelli/Postizzi, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Bâle 2011, n. 21 ad art. 115 CPP; ATF 138 IV 258 c. 2.2 et 2.3; cf. ég. les arrêts cités par Garbarski, Le lésé et la partie plaignante en procédure pénale : état de lieux de la jurisprudence récente, in SJ 2012 II p. 123, not. TF 1B_553/2012 du 12 novembre 2012 c. 1.2.2 et TF 1B_678/2011 du 30 janvier 2012 c. 2.1). Pour être directement touché, l'intéressé doit en outre subir une atteinte en rapport de causalité directe avec l'infraction poursuivie, ce qui exclut les dommages par ricochet (Mazzucchelli/Postizzi, op. cit., n. 28 ad art. 115 CPP; Perrier, op. cit., n. 13 ad art. 115 CPP). Cette définition a pour corollaire que l'existence d'un préjudice de nature civile – par exemple sous la forme d'un dommage patrimonial – est dénuée de pertinence lorsqu'il s'agit de déterminer si une personne revêt ou non la qualité de lésé selon l'art. 115 al. 1 CPP (Garbarski, op. cit., p. 124, et la référence citée; CREP 2 juin 2014/377). Pour déterminer si une personne est lésée par une infraction, il convient d'interpréter le texte de la disposition pénale pour déterminer qui est titulaire du bien juridique que celle-ci protège (Perrier, op. cit., n. 8 et 11 ad art. 115 CPP; TF 6B_252/2013 du 14 mai 2013 c. 2.1; CREP 13 septembre 2013/667).

2.2

2.2.1 En l'espèce, la Procureure a dénié la qualité de plaignant à Q._____ pour le motif que celui-ci n'avait pas produit de procuration. Or, comme le soutient à juste titre le conseil des recourants, Q._____, en sa

qualité d'exécuteur testamentaire, pouvait agir pour la succession, y compris sur le plan pénal (CREP 10 août 2011/421). Il n'avait dès lors pas besoin de procuration.

2.2.2 Lorsque la disposition pénale dont l'infraction était dénoncée protège en premier lieu l'intérêt collectif, comme c'est le cas du faux dans les titres visé par l'art. 251 CP, le particulier n'est considéré comme lésé que si son intérêt a effectivement été touché par l'acte en cause, et non seulement de manière indirecte, de sorte que son dommage apparaît comme la conséquence directe de l'acte dénoncé (TF 6B_982/2013 du 6 février 2014 c. 1.1.1). Il en va évidemment de même en ce qui concerne le faux dans les titres commis dans l'exercice de fonctions publiques au sens de l'art. 317 CP.

En l'espèce, compte tenu des incertitudes liées à l'acte, les héritières ont dû renoncer à la vente (P. 7 du bordereau produit avec le recours), ce qui est source de dommage potentiel. En outre, si l'acte en cause est nul ou annulable, les membres de l'hoirie peuvent être lésés. Il s'ensuit que B.X._____, partie à l'acte litigieux, vu sa qualité de membre de l'hoirie, serait lésée directement par un éventuel faux, ce qui suffit à lui conférer la qualité de partie plaignante et donc celle pour recourir.

3.

3.1 Selon l'art. 310 al. 1 CPP, le ministère public rend immédiatement, c'est-à-dire sans ouvrir d'instruction (art. 309 al. 1 et 4 CPP; cf. Cornu, in: Kuhn/Jeanneret (éd.), op. cit., n. 2 ad art. 310 CPP) et donc sans administrer de preuves (art. 311 CPP; cf. Cornu, op. cit., n. 4 ad art. 310 CPP), une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation (cf. art. 301 s. CPP) – respectivement, bien que l'art. 310 al. 1 CPP ne le mentionne pas expressément, de la plainte pénale (Cornu, op. cit., n. 1 ad art. 310 CPP) – ou du rapport de police (a) que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis, (b) qu'il existe des empêchements de

procéder ou (c) que les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale.

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, JT 2012 IV 160 c. 2.3 et les références citées). 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 c. 3.2). En effet, il ne se justifie pas d'ouvrir une instruction pénale (art. 309 CPP) qui devra être close par une ordonnance de classement dans la mesure où une condamnation apparaît très vraisemblablement exclue (cf. ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1).

3.2 Les formules utilisées par le notaire pour attester une circonstance ou authentifier un acte sont destinées et propres à prouver les faits qu'elles mentionnent et qui ont trait à l'élaboration de l'acte authentique. Ces faits ont une portée juridique, même si le droit cantonal ne les considère pas comme des conditions essentielles de la validité de l'acte authentique et même si la forme authentique n'est pas obligatoire en l'espèce. Le notaire qui, dans un acte authentique, certifie, contrairement à la vérité, que les parties ont signé ensemble et devant lui réalise les conditions objectives du faux dans les titres (ATF 113 IV 77 c. 3 et 5a).

En l'espèce, au vu de cette jurisprudence, citée par ailleurs par les recourants, il ne saurait être considéré comme d'emblée exclu que le notaire A._____, à qui il est reproché d'avoir attesté dans son acte la présence de toutes les parties à la vente, alors que seules les venderesses auraient été présentes, se soit rendu coupable d'un faux dans les titres

commis dans l'exercice de fonctions publiques au sens de l'art. 317 CP. Les venderesses n'auraient en outre pas compris à quel moment l'acheteur allait signer l'acte, ni quelles éventuelles conditions devaient encore être remplies. Les recourants doutent également que l'acompte de 30'000 fr. ait été versé au notaire contrairement à ce qui est indiqué au chiffre 10 de l'acte.

Au vu de ces éléments, une instruction doit être ouverte concernant les faits dénoncés.

4. En définitive, le recours doit être admis, l'ordonnance attaquée annulée et le dossier de la cause renvoyé à la Procureure du Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs, pour qu'elle procède dans le sens des considérants.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 770 fr. (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).

S'agissant des dépens réclamés par les recourants, il appartiendra le cas échéant à ces derniers d'adresser à la fin de la procédure - pour autant que les conditions d'une indemnité selon l'art. 433 al. 1 CPP soient alors remplies - leurs prétentions à l'autorité pénale compétente selon l'art. 433 al. 2 CPP (CREP 16 avril 2013/279 c. 4 et les références citées).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 11 août 2014 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs, 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.** Le présent arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- M. Stefan Disch, avocat (pour Q. _____ et B.X. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure du Ministère public central, division affaires spéciales, contrôle et mineurs,

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 :