

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 16 avril 2013

Présidence de M. ABRECHT, vice-président
Juges : Mme Dessaux et M. Perrot
Greffière : Mme Fritsché

Art. 138, 146, 251 CP; 310, 393 al. 1 let. a CPP

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté le 27 mars 2013 par **Z.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 25 février 2013 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est Vaudois dans la cause **n° PE12.021976-NPE.**

En fait :

A. Le 14 novembre 2012, Z._____ a déposé plainte contre U._____ pour abus de confiance et escroquerie.

En substance, le plaignant a exposé avoir remis à U._____, en plusieurs fois, de la main à la main, une somme supérieure à 300'000 fr. à

titre de participation à une opération de vente de lingots d'or et de titres détenus par l'intéressé dans une banque allemande. U._____ lui a proposé en contrepartie le versement de la moitié du prix de vente avoisinant les 1'500'000 francs. Z._____ n'a demandé, ni reçu de documents en relation avec cette opération de vente. Il n'a pas obtenu les bénéfices escomptés ni récupéré sa mise et s'estime victime de tromperie.

B. Par ordonnance du 25 février 2013, approuvée par le Procureur général le 5 mars 2013, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est Vaudois a refusé d'entrer en matière (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

A l'appui de sa décision, le Procureur a indiqué que les éléments constitutifs des infractions en cause n'étaient manifestement pas réunis. Plus particulièrement, l'astuce n'était à l'évidence pas réalisée.

C. Par acte du 27 mars 2013, Z._____ a recouru contre cette décision auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal, en concluant, sous suite de dépens, à ce que l'ordonnance attaquée soit annulée.

Il reproche au Ministère public d'avoir commis une erreur d'appréciation en considérant qu'il aurait dû se méfier de U._____ avant de lui confier des sommes d'argent.

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 et art. 396 al. 1 CPP) contre une décision du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP), par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. a) Aux termes de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, une ordonnance de non-entrée en matière est rendue immédiatement - c'est-à-dire sans

qu'une instruction soit ouverte (art. 309 al. 1 et 4 CPP; TF 1B_111/2012 du 5 avril 2012 c. 2.1; Cornu, in: Kuhn/Jeanneret (éd.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 2 ad art. 310 CPP) – par le Ministère public lorsqu'il apparaît, à réception de la dénonciation (cf. art. 301 s. CPP) ou de la plainte (Cornu, op. cit., n. 1 ad art. 310 CPP) ou après une procédure préliminaire limitée aux investigations de la police (art. 300 al. 1 et 306 s. CPP), que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (TF 1B_111/2012 du 5 avril 2012 c. 2.1; TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 c. 2.2).

Selon cette disposition, il importe donc que les éléments constitutifs de l'infraction ne soient manifestement pas réunis. En d'autres termes, il faut être certain que l'état de fait ne constitue aucune infraction, ce qui est le cas lors de litiges purement civils. 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).

b) En vertu de l'art. 391 al. 1 CPP, l'autorité de recours, lorsqu'elle rend sa décision, n'est liée ni par les motifs invoqués par les parties ni par leurs conclusions.

3. a) En vertu de l'art. 138 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311.0), 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 ou celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées.

Cette disposition distingue deux formes d'abus de confiance suivant la nature de l'objet de l'infraction, lequel consiste soit en une chose mobilière confiée (art. 138 ch. 1 al. 1 CP), soit en des valeurs patrimoniales confiées (art. 138 ch. 1 al. 2 CP) (Dupuis et alii, Petit commentaire du Code pénal, 2012, n. 2 ad art. 138 CP). Les conditions objectives sont au nombre de quatre, à savoir un auteur à qui une chose mobilière ou une valeur patrimoniale a été confiée (a), l'objet de l'infraction qui peut consister en une chose mobilière confiée ou des valeurs patrimoniales confiées (b), un acte d'appropriation portant sur l'objet de l'infraction (c) et un dommage (d) (Dupuis et alii, op. cit., nn. 8 et 22 ad art. 138 CP). Cette infraction est intentionnelle et l'auteur doit agir dans un dessein d'enrichissement illégitime, ces deux conditions pouvant être réalisées par dol éventuel (Dupuis et alii, op. cit., nn. 43 ss ad art. 138 CP et les références citées). La jurisprudence définit la chose confiée comme une chose remise ou laissée à l'auteur en vertu d'un accord ou d'un autre rapport juridique, pour qu'il l'utilise de manière déterminée dans l'intérêt d'autrui, en particulier pour la conserver, l'administrer ou la livrer, selon les termes exprès ou tacites du rapport de confiance (ATF 133 IV 21 cons. 6.2; ATF 120 IV 276, cons. 2; ATF 120 IV 117 cons. 2b = JdT 1996 IV 35).

b) En l'espèce, l'infraction d'abus de confiance peut d'emblée être écartée, dans la mesure où le recourant n'a donné aucune instruction spécifique à U. _____ quant à l'affectation des 300'000 francs. C'est donc à bon droit que le Procureur a rendu une ordonnance de non-entrée en matière s'agissant de l'infraction d'abus de confiance.

4. a) Selon l'art. 146 CP, se rend coupable d'escroquerie celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits

vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

Pour que l'infraction d'escroquerie soit réalisée, plusieurs conditions objectives doivent être remplies, à savoir une tromperie, une astuce, une induction en erreur, un acte de disposition, un dommage, ainsi qu'un lien de causalité entre les éléments qui précèdent. Sur le plan subjectif, l'escroquerie suppose une intention et un dessein d'enrichissement illégitime pour soi-même ou pour un tiers (Dupuis et alii, op. cit., n. 1 ad. art. 146 CP, p. 831). En particulier, dans le domaine des contrats, une tromperie portant sur la volonté d'exécuter une prestation est astucieuse, notamment lorsque la vérification de la capacité d'exécution ne peut pas être exigée de la dupe.

Le Tribunal fédéral retient que l'astuce n'est pas réalisée si la victime pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. La question n'est pas de savoir si elle a fait tout ce qu'elle pouvait pour éviter d'être trompée. L'astuce n'est exclue que lorsque la dupe est coresponsable du dommage parce qu'elle n'a pas observé les mesures de prudence élémentaires (ATF 128 IV 18, cons. 3a; ATF 6B_243/2009, cons. 2.2.2, du 26.05.2009).

b) En l'espèce, le recourant est avocat, spécialiste de conseils en investissements (PV aud. n°1, p. 2, D. 5). Contacté en 2010 par U. _____ qui se présentait comme un client ayant besoin d'un avocat dans ce domaine, Z. _____, alors administrateur de [...] SA, l'a introduit auprès de cette société. U. _____ a signé un contrat prévoyant l'achat de 2000 actions pour 1'000'000 francs. Il était également convenu, oralement, qu'il accorde un prêt de 1'500'000 fr. à [...] SA. Ces paiements devaient intervenir au 15 janvier 2011. U. _____ n'a pas respecté ses engagements.

Quand bien même il ne pouvait ignorer, en sa qualité d'administrateur de [...] SA, qu'U._____ n'avait rien versé à cette société à l'échéance prévue, le recourant a procédé au versement échelonné de la somme de 300'000 fr. dès avril 2011, sans vérifier la solvabilité ou la fiabilité du prénommé. Or, une telle vérification s'imposait d'autant plus que U._____ n'était pas un client de longue date et qu'aucune relation de confiance, fondée sur la réalisation d'affaires antérieures, n'autorisait le recourant à s'en abstenir, bien au contraire au vu de la récente défection de U._____ à l'égard de [...] SA. À cela s'ajoute que le recourant, de par son activité d'avocat et de spécialiste en investissements, dispose des compétences professionnelles et d'une expérience du monde des affaires le rendant plus avisé et plus apte que tout un chacun à se prémunir contre une tromperie. Cela étant, il est inconcevable que sous prétexte d'un rapport de confiance usuel dans ce genre d'affaires, le recourant ne se soit jamais inquiété de la réalité des avoirs en or et en titres présumés détenus par U._____ dans une banque allemande et qu'il ait accepté des versements de la main à la main sans quittance. Il est également incompréhensible que le recourant ne se soit pas préoccupé de la finalité de ces versements. En effet, s'agissant d'avoirs en or et titres déposés dans une banque en Allemagne, on peine à comprendre quelles exigences légales ou contractuelles imposeraient au titulaire du compte de disposer de liquidités avant de donner l'ordre de vente. Enfin, il est pour le moins extraordinaire que le recourant ne se soit pas interrogé sur la soudaine générosité de U._____ à son endroit. En de telles circonstances, l'astuce ne saurait être considérée comme réalisée.

Au vu de ce qui précède, les conditions de l'infraction d'escroquerie, en particulier l'astuce, ne sont manifestement pas réunies. C'est donc à bon droit que le Procureur a rendu une ordonnance de non-entrée en matière s'agissant de l'infraction d'escroquerie.

5. En définitive, le recours de Z._____, manifestement mal fondé, doit être rejeté et la décision du Procureur de l'arrondissement de l'Est Vaudois confirmée.

Les frais de la procédure de recours, par 660 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010, RSV 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,
statuant à huis clos :

- I.** Rejette le recours.
- II.** Confirme l'ordonnance de non-entrée en matière du 10 janvier 2013.
- III.** Dit que les frais de la procédure de recours, par 660 francs, sont mis à la charge du recourant Z._____.
- IV.** Déclare le présent arrêt exécutoire.

Le vice-président :

La greffière :

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. Z._____,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur 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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :