

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 19 mars 2014

Présidence de M. ABRECHT, président
Juges : MM. Perrot et Maillard
Greffier : M. Addor

Art. 319 al. 1, 393 al. 1 let. a, 420 CPP ; 333 CP ; 38 et 42 LLP

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté le 3 février 2014 par **S.**_____ contre l'ordonnance de classement rendue le 6 janvier 2014 par le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois dans la cause n° **PE12.011514-PVU**.

Elle considère :

En fait :

A. a) Le 21 juin 2012, **S.**_____ a déposé plainte pénale notamment contre **K.**_____ et **P.**_____, leur reprochant de l'avoir

amenée à participer à un jeu de type « jeu de l'avion » en 2006 et 2007. Les prévenues l'auraient convaincue de verser deux fois la somme de 15'000 fr. en lui garantissant qu'elle récupérerait sa mise et qu'elle obtiendrait des montants supplémentaires. La plaignante a exposé qu'elle s'était rendue compte de l'arnaque en lisant des articles de journaux qui mentionnaient que, dans ce type de jeu, il n'était pas possible que le « cercle » puisse continuer à s'étendre, si bien que les personnes des « zones périphériques du cercle » étaient finalement lésées. Elle prétendait donc ignorer que, dans ce jeu, seuls les premiers joueurs avaient la possibilité de récupérer leur mise de départ, voire de s'enrichir. Ainsi, comme elle n'était pas au « centre du cercle », soit parmi les premiers joueurs, elle avait tout perdu.

b) Par arrêt du 3 octobre 2012 (n° 724), la Chambre des recours pénale a annulé l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 12 juillet 2012 par le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois et lui a renvoyé le dossier pour qu'il ouvre une instruction. Elle a considéré, sur le vu des allégations de la plaignante, qu'une escroquerie ou une infraction à la Loi fédérale sur les loteries et les paris professionnels du 8 juin 1923 (LLP ; RS 935.51) ne pouvait pas d'emblée être exclue, le jeu en question semblant fonctionner selon le procédé dit « boule de neige » visé par cette loi et son ordonnance d'exécution du 27 mai 1924 (OLLP ; RS 935.511). Elle a ajouté qu'une loterie pouvait correspondre à la définition de l'escroquerie lorsque le mécanisme en était astucieusement manipulé et que les arnaques du type « jeu de l'avion » étaient susceptibles de tomber sous le coup de l'art. 146 CP. Il appartenait donc au Ministère public de déterminer s'il y avait eu astuce ou non.

c) Le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois a ouvert une instruction pénale et entendu les différents protagonistes de cette affaire. Il ressort de l'audition de la plaignante du 24 juillet 2013 (PV aud. 3) qu'elle savait, avant de se lancer dans l'opération en cause, que ce jeu faisait perdre de l'argent, à moins d'y entraîner d'autres personnes pour récupérer sa mise de fonds, voire pour réaliser un gain.

B. Par ordonnance du 6 janvier 2014, approuvée par le Procureur général le 14 janvier 2014 et notifiée aux parties le 21, le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre P._____, W._____ et K._____ pour escroquerie et organisation de loteries ou paris professionnels (I) et a mis les frais de procédure, par 1'275 fr., à la charge de S._____ (II). Il a considéré que la plaignante connaissait les risques du jeu en question et que sa plainte devait être tenue pour abusive, l'intéressée cherchant à rejeter la responsabilité de ses pertes sur d'autres participants au jeu. Au surplus, l'infraction à la LLP était prescrite au regard de l'art. 333 al. 3 CP.

C. Par acte du 3 février 2014, S._____ a interjeté recours auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance en concluant, sous suite de frais et de dépens, principalement à sa réforme dans le sens d'une condamnation des prévenues, subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision dans le sens des considérants, plus subsidiairement à ce que les frais soient mis à la charge des prévenues, voire laissés à la charge de l'Etat.

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

En droit :

1. Le recours a été interjeté en temps utile (art. 322 al. 2 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0] contre une ordonnance de classement du ministère public (art. 319 et 393 al. 1 let. a CPP), par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP). Il est donc recevable.

2. a) Aux termes de l'art. 319 al. 1 CPP, le Ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsque aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let.

a), à savoir lorsque les soupçons initiaux qui ont conduit le ministère public à ouvrir une instruction n'ont pas été confirmés (Grädel/Heiniger, *in* : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Bâle 2011, n. 8 ad art. 319 CPP, p. 2208), ou lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), à savoir lorsque le comportement incriminé, quand bien même il serait établi, ne réalise les éléments constitutifs objectifs et subjectifs d'aucune infraction pénale (Grädel/Heiniger, *op. cit.*, n. 9 ad art. 319 CPP).

b) Aux termes de l'art. 146 CP (Code pénal suisse; RS 311.0) 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 de tiers.

La tromperie n'est astucieuse au sens de l'art. 146 CP et, partant, répréhensible que si l'auteur agit avec un certain raffinement ou une rouerie particulière (Dupuis/Geller/Monnier/Moreillon/Piguet/Bettex/Stoll (éd.), Petit commentaire du Code pénal, 2012, n. 11 ad art. 146 CP, p. 833). Ce qui importe, c'est de savoir si l'astuce paraît imperceptible ou difficilement perceptible en tenant compte des possibilités d'autoprotection de la dupe dont l'auteur a connaissance (ATF 135 IV 76 c.5.2). L'astuce n'est toutefois 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. Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait escroquerie, que la dupe ait fait preuve de la plus grande diligence et qu'elle ait recouru à toutes les mesures de prudence possibles. 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 que commandaient les circonstances (ATF 128 IV 18 c. 3a).

En l'espèce, il ressort de l'audition de la recourante du 24 juillet 2013 (PV aud. 3) que celle-ci a entendu parler pour la première au mois de juin ou juillet 2006 de la possibilité de gagner de l'argent en investissant dans une « sorte de jeu ». Son ex-mari lui avait expliqué par téléphone qu'elle pouvait investir 15'000 fr. et gagner plus tard 120'000 francs. Il lui avait dit que c'était une sorte de « jeu de l'avion ». Elle pensait que son ex-mari espérait qu'elle entrerait à sa suite dans le jeu. Elle a précisé qu'alors qu'elle était encore mariée, soit antérieurement aux faits dénoncés, son mari et elle avaient refusé une proposition qui leur était faite de participer au jeu de l'avion, car, quand bien même il s'agissait de petits montants, ils n'avaient « pas du tout envie de perdre de l'argent ». Elle a ajouté que W. _____ l'avait rencontrée vers le mois de novembre 2006 et lui avait donné les mêmes explications que son ex-mari, quoique de manière plus détaillée, que cela avait commencé à la travailler, mais qu'elle n'était pas douée pour trouver d'autres gens et les persuader de se lancer dans l'opération.

Après avoir investi, la recourante a reçu les schémas et assisté à quelques séances avec les participants au jeu. Bien que cette première participation n'ait donné aucun résultat, elle a confié à son amie W. _____ probablement 15'000 fr. pour entrer dans un autre cercle.

La recourante était donc au courant du danger auquel elle s'exposait en investissant des sommes importantes dans ce type d'opération. Elle n'ignorait pas la probabilité bien réelle de pertes, corollaire du caractère aléatoire des gains, dont la réalisation dépend de conditions sur lesquelles elle n'avait pas de prise (entraîner d'autres personnes à jouer). Aveuglée par l'appât du gain, la recourante n'a pas tenu suffisamment compte des risques financiers, qu'elle connaissait, inhérents à ce genre d'opération. Le manque de prudence dont elle a fait preuve permet d'exclure toute astuce de la part des personnes qui l'ont persuadée de participer au jeu.

Il s'ensuit que l'infraction d'escroquerie n'est pas réalisée, comme l'a retenu à bon droit le procureur.

c) La recourante soutient que l'infraction réprimée par l'art. 42 LLP ne serait pas prescrite.

Les infractions à la LLP envisageables (art. 38 LLP : organisation ou exploitation de loterie ; art. 42 LLP : paris professionnels), sont punies de l'emprisonnement ou des arrêts jusqu'à trois mois ou de l'amende jusqu'à 10'000 fr., les deux peines pouvant être cumulées.

L'art. 333 CP, qui traite de l'application de la partie générale du Code pénal aux autres lois fédérales, dispose à son alinéa 3 : « L'infraction passible de l'amende ou des arrêts, ou de l'amende exclusivement, est une contravention. Les art. 106 et 107 CP sont applicables. Est réservé l'art. 8 de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif. L'infraction passible, en vertu d'une autre loi fédérale entrée en vigueur avant 1942, d'une peine d'emprisonnement ne dépassant pas trois mois est également une contravention ».

Le Tribunal fédéral a jugé que l'infraction prévue à l'art. 42 LLP, vu sa peine menace, constitue une contravention, conformément à l'art. 333 al. 3, 4^e phrase CP (cf. TF 6B_422/2007 du 22 janvier 2008 c. 5.2.1) et qu'il en va de même de l'infraction de l'art. 38 LLP, qui prévoit la même peine (TF 6S.50/2005 du 26 octobre 2005 c. 4.2.2). Or, pour les contraventions, l'action pénale et la peine se prescrivent pas trois ans. Les faits remontant à 2006 ou 2007 au plus tard, la prescription est acquise. L'ordonnance est donc bien fondée sur ce point également. Au surplus, la recourante n'est pas titulaire du bien juridique protégé par les dispositions précitées et n'a donc pas, en relation avec celles-ci, la qualité de lésée ni donc la qualité pour recourir (CREP 19 février 2014/95 : qualité de lésé en relation avec l'infraction d'insoumission à une décision de l'autorité [art. 292 CP]).

d) La recourante conteste la mise à sa charge des frais de procédure.

aa) Selon l'art. 427 al. 1 CPP, les frais de la procédure de recours causés par les conclusions civiles de la partie plaignante peuvent être mis à la charge de celle-ci lorsque la procédure est classée ou que le prévenu est acquitté (let. a), que la partie plaignante retire ses conclusions civiles avant la clôture des débats de première instance (let. b) ou lorsque les conclusions civiles ont été écartées ou que la partie plaignante a été renvoyée à agir par la voie civile (let. c).

Cette disposition n'est toutefois pas applicable en l'espèce, dès lors que la recourante ne s'est pas constituée demanderesse au civil (Moreillon/Parein-Reymond Petit commentaire du Code de procédure pénale, Bâle 2013, n. 3 ad art. 427 CPP, p. 1234).

Pour que les frais de procédure puissent être mis à la charge de la plaignante, il faut dès lors que les conditions de l'art. 420 CPP soient réunies (cf. CREP 31 octobre 2013/746 c. 2b).

bb) L'art. 420 CPP prévoit que la Confédération ou le canton peut intenter une action récursoire contre des personnes qui, intentionnellement ou par négligence grave, ont provoqué l'ouverture de la procédure (let. a), rendu la procédure notablement plus difficile (let. b) ou provoqué une décision annulée dans une procédure de révision (let. c). Cette disposition consacre le principe de l'exclusivité du devoir d'indemnisation de l'Etat. Si le prévenu a subi un dommage du fait d'un vice de comportement d'un tiers au cours de la procédure, c'est l'Etat qui devra l'indemniser. Ce dernier dispose toutefois de la possibilité d'intenter une action récursoire (TF 6B_5/2013 du 19 février 2013 c. 2.5 et 2.6; Crevoisier, in: Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, nn. 1 s. ad art. 420 CPP, p. 1848; Domeisen, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Bâle 2011, n. 2 ad art. 420 CPP, p. 2774, et les réf. cit.; Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Zurich/St-Gall 2009, n. 1 ad art. 420 CPP, p. 812; Pitteloud, Code de procédure pénale suisse [CPP], Commentaire à l'usage des praticiens, Zurich/St-Gall 2012, n. 1283, p.

851, et les réf. cit.). L'action récursoire peut porter sur toutes les dépenses assumées par l'Etat en raison du fait de tiers (Domeisen, op. cit., n. 4 ad art. 420 CPP, p. 2775, et les réf. cit.; Schmid, op. cit., n. 3 ad art. 420 CPP, p. 812; Pitteloud, op. cit., n. 1283, p. 851). La première condition pour qu'une action puisse être intentée est que le responsable ait agi intentionnellement ou ait fait preuve de négligence grave; d'une certaine manière, cette condition est identique à celle qui prévaut dans le cadre d'infractions poursuivies sur plainte en autorisant à condamner à des frais le plaignant qui aurait « agi de manière téméraire ou par négligence grave », par application de l'art. 427 al. 2 CPP (Pitteloud, op. cit., n. 1284, p. 852). L'action récursoire peut figurer dans la décision finale rendue par l'autorité pénale si elle concerne des personnes responsables qui ont participé à la procédure (TF 6B_5/2013 du 19 février 2013 c. 2.6 *in fine*).

cc) En l'espèce, le procureur a retenu le caractère abusif de la plainte pénale déposée par le recourante. Cette opinion doit être approuvée. L'instruction a permis d'établir que la recourante, dans sa plainte, avait présenté les faits de manière à faire porter la responsabilité de ses mécomptes et celle de son amie sur d'autres personnes. Ce n'est en effet que lors de son audition du 24 juillet 2013 qu'elle a indiqué avoir conscience des risques d'entrer dans de tels « cercles de dons ». En faisant preuve d'un minimum d'attention, elle devait se rendre compte que les pertes essuyées à la suite de sa participation au jeu devaient être attribuées exclusivement à son imprudence, et non à des manœuvres frauduleuses ou à des procédés qui puissent être qualifiés d'astucieux au regard du droit pénal. N'étant pas fondée à articuler des griefs de nature pénale contre les prévenues, sa plainte apparaît donc bel et bien téméraire, ce qui justifie qu'elle rembourse à l'Etat les frais de procédure assumés par celui-ci, en application de l'art. 420 CPP.

3. En définitive, le recours doit être rejeté. L'ordonnance sera réformée d'office au chiffre II de son dispositif en ce sens que les frais de procédure, par 1'275 fr., sont laissés à la charge de l'Etat et que la recourante est débitrice de l'Etat de Vaud d'un montant de 1'275 fr. en

application de l'action récursoire de l'art. 420 CPP. L'ordonnance attaquée sera confirmée pour le surplus.

Les frais de la procédure de recours, constitués du seul émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 880 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), seront mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale,
statuant à huis clos,
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance est réformée d'office au chiffre II de son dispositif en ce sens que les frais de procédure, par 1'275 fr., sont laissés à la charge de l'Etat et que S._____ est débitrice de l'Etat de Vaud d'un montant de 1'275 fr. en application de l'action récursoire de l'art. 420 CPP.
- III.** L'ordonnance est confirmée pour le surplus.
- IV.** Les frais de la procédure de recours, par 880 fr. (huit cent huitante francs), sont mis à la charge de S._____.
- 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. Renaud Lattion, avocat (pour S._____),

- Mme P. _____,
- Mme W. _____,
- Mme K. _____,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement du Nord 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).

Le greffier :