

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Séance du 31 décembre 2013

---

Présidence de M. K R I E G E R, président  
Juges : MM. Meylan et Abrecht  
Greffier : M. Ritter

\*\*\*\*\*

**Art. 146 al. 1 CP; 319 CPP**

La Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté le 23 août 2013 conjointement par **D.**\_\_\_\_\_ et **A.**\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance de classement rendue le 12 août 2013 par le Procureur du Ministère public central, division entraide, criminalité économique et informatique, dans la cause n° **PE12.014079-YGL** dirigée contre **H.**\_\_\_\_\_.

Elle considère:

**E n f a i t :**

**A.** a) Le 7 juin 2012, D.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ ont déposé plainte pénale contre H.\_\_\_\_\_ et contre toute autre personne que justice dira,

pour escroquerie et toute autre infraction (P. 4 et 5). Ils ont exposé qu'A.\_\_\_\_\_, détenue par D.\_\_\_\_\_, avait, par convention du 4 décembre 2008 passée en la forme authentique (P. 7/1), acquis d'une société [...] la moitié des actions que celle-ci détenait dans la société [...] et que, de ce fait, A.\_\_\_\_\_ serait devenue propriétaire de l'entier du capital-actions de [...].

Cette dernière société était jusqu'alors détenue à parts égales par D.\_\_\_\_\_ et H.\_\_\_\_\_, au travers de sociétés leur appartenant. H.\_\_\_\_\_ en était administrateur unique, de même qu'il l'était de l'ensemble des sociétés communes aux deux associés durant la période de leur collaboration. Du fait qu'A.\_\_\_\_\_ était, pour sa part, une société dominée directement ou indirectement par D.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_ a reçu de celle-ci en contrepartie les 50 % du capital-actions qu'elle détenait dans L.\_\_\_\_\_, une autre société créée par les associés du temps de leur entente. En définitive, au lieu de posséder l'un et l'autre 50 % du capital-actions de chacune des deux sociétés, D.\_\_\_\_\_ et H.\_\_\_\_\_ devenaient chacun seul propriétaire économique de l'une des sociétés, à savoir de [...] pour le premier nommé et de L.\_\_\_\_\_ pour le second. Selon les plaignants, l'opération devait être «neutre» sur le plan financier pour les deux parties d'après les explications fournies par H.\_\_\_\_\_ (P. 5, ch. 5, p. 3; cf. aussi PV aud. 1, ligne 43-49).

La convention du 4 décembre 2008 prévoit notamment ce qui suit :

«(...) Les clauses et les conditions de la présente vente sont stipulées comme suit :

1. Au sujet de la société « [...]», la venderesse (soit [...], réd.) déclare et certifie :

1.4- qu'elle ( [...], réd.) a rempli, à ce jour, toutes ses obligations fiscales, tant communales, cantonales que fédérales; (...);

1.10- que les passifs (de [...], réd.) sont connus et acceptés à ce jour par «A.\_\_\_\_\_», sans aucune réserve quelconque. (...).»

Les plaignants ont estimé avoir été victimes d'une escroquerie de la part de H. \_\_\_\_\_ dans le cadre de la vente précitée pour les deux motifs suivants :

- D'une part, H. \_\_\_\_\_, qui détenait la moitié des actions vendues par l'intermédiaire d' [...] et qui était administrateur de [...], leur aurait caché le fait que cette dernière faisait l'objet d'une procédure en rappel d'impôts concernant l'impôt fédéral direct dû pour l'exercice 2008; les plaignants avancent ainsi qu'ils ont été astreints, par décision de l'autorité fiscale du 14 juillet 2011 rendue à la suite d'une procédure en rappel et en soustraction d'impôt ouverte le 24 février 2011, à verser un supplément d'impôt fédéral direct de 222'912 fr. 50, majoré d'intérêts de retard de 20'928 fr. 80, auquel s'ajouterait encore une amende fiscale de 167'184 francs. Or, selon ceux-ci, la convention de vente du 4 décembre 2008 spécifiait, à son chiffre 1.4 précité, que [...] «a[vait] rempli, à ce jour, toutes ses obligations fiscales, tant communales, cantonales que fédérales» (P. 5, ch. 7, pp. 4 s.). Les intéressés y voient des déclarations mensongères susceptibles de fonder une accusation d'escroquerie, dès lors qu'on leur aurait ainsi garanti l'absence de tout arriéré fiscal.

- D'autre part, les plaignants font valoir que H. \_\_\_\_\_ leur aurait dissimulé le fait que, parmi les dettes de la société [...], figurait un compte courant actionnaire de 244'066 fr. 36 (P. 5, ch. 8, p. 5).

Ainsi, toujours selon les plaignants, l'astuce pénalement punissable résiderait dans le fait qu'ils auraient été dissuadés de procéder à des vérifications en raison du rapport de confiance qui liait les parties. A cet égard, ils ont précisé que D. \_\_\_\_\_ et H. \_\_\_\_\_ avaient collaboré étroitement pendant plusieurs années dans le domaine de l'immobilier, instaurant ainsi le lien de confiance dont ils se prévalaient (P. 5, ch. 10, p. 6). Le comptable de H. \_\_\_\_\_ durant les faits litigieux était un nommé P. \_\_\_\_\_.

**b)**A réception de la plainte, le Procureur a sollicité des autorités fiscales, par courrier du 12 juin 2012, la production du dossier de [...] (P. 9).

Par ordonnance du 7 août 2012, le Ministère public central, division entraide, criminalité économique et informatique, a refusé d'entrer en matière et a laissé les frais à la charge de l'Etat. Il considéré qu'il n'y avait eu ni déclarations mensongères ni tromperie et que, partant, les éléments constitutifs de l'escroquerie n'étaient pas réalisés, s'agissant tant de la problématique fiscale que de l'existence d'un compte courant débiteur actionnaires.

**c)**Cette ordonnance a été annulée par la Chambre des recours pénale par arrêt du 7 novembre 2012 (n° 705) rendu sur recours de D.\_\_\_\_\_ et d'A.\_\_\_\_\_.

En reprise de cause, le Procureur a entendu notamment D.\_\_\_\_\_ et H.\_\_\_\_\_ (PV aud. 3 et 1, respectivement). Par des déterminations déposées le 5 août 2013, soit dans le délai de prochaine clôture, les plaignants ont insisté sur le caractère selon eux déséquilibré de la transaction incriminée, dû notamment à la question fiscale déjà décrite (P. 38).

**B.** Par ordonnance du 12 août 2013, le Procureur a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre H.\_\_\_\_\_ pour escroquerie (I) et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (II).

Le Procureur a retenu que les éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie n'étaient pas réalisés dans le cas particulier. Concernant d'abord le contentieux fiscal, il a relevé que, s'agissant d'une convention passée le 4 décembre 2008 sur la base d'une procuration délivrée à D.\_\_\_\_\_ par A.\_\_\_\_\_ le 25 septembre précédent, il semblait aller de soi que les impôts dus par [...] pour l'exercice fiscal 2008 ne pouvaient alors avoir déjà été réglés. En particulier, la disposition contractuelle dont se prévalaient les plaignants (ch. 1.4 de la convention

du 4 décembre 2008), ne saurait avoir la signification qu'ils lui conféraient, puisque le vendeur ne pouvait donner quittance pour une tranche d'impôt non encore déterminée, ce que D.\_\_\_\_\_ ne pouvait ignorer comme professionnel de l'immobilier. De même, toujours selon le procureur, la clause en question ne saurait être interprétée comme impliquant une obligation de constituer une provision fiscale à la charge de H.\_\_\_\_\_ (ordonnance, ch. 2 et 3). Le procureur a ajouté que l'échange d'actions incriminé n'était qu'un des volets de l'opération, puisque deux autres sociétés communes devaient également faire l'objet d'une même processus d'échange (ordonnance, ch. 4).

S'agissant, ensuite, du compte courant actionnaire prétendument cédé par H.\_\_\_\_\_, le magistrat a estimé que la dette en question découlait en réalité du compte créancier-actionnaire de D.\_\_\_\_\_ lui-même (P. 29/1), le montant de 244'066 fr. 36 représentant le solde négatif de ce compte; il ne s'agissait ainsi pas d'une dette personnelle de H.\_\_\_\_\_, mais d'une dette liée aux mouvements opérés par le plaignant (ordonnance, ch. 3). Partant, rien ne permettrait de dire que ce dernier aurait trompé ses partenaires à quelque égard que ce soit.

**C.** Le 23 août 2013, D.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_, agissant conjointement, ont recouru contre l'ordonnance du 12 août 2013, concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et à ce que le dossier de la cause soit renvoyé au Ministère public, principalement pour permettre la mise en accusation de H.\_\_\_\_\_ dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir, notamment pour escroquerie, et subsidiairement afin qu'une nouvelle décision soit rendue à l'encontre de P.\_\_\_\_\_, également dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir.

### **E n d r o i t :**

**1.** L'ordonnance attaquée a été notifiée aux plaignants, par leur conseil commun, au plus tôt le 13 août 2013. Le délai de recours a, dans cette hypothèse, commencé à courir le lendemain pour venir à échéance

le 23 août 2013 (art. 90 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]). Interjeté ce même jour, le recours l'a été dans le délai légal (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP), contre une décision du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP), par les parties plaignantes qui ont qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP). Interjeté dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est ainsi 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)** De manière générale, les motifs de classement sont ceux «qui déboucheraient à coup sûr ou du moins très probablement sur un acquittement ou une décision similaire de l'autorité de jugement» (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 p. 1057 ss, 1255). Selon la jurisprudence, un classement s'impose donc lorsqu'une condamnation paraît exclue avec une vraisemblance confinant à la certitude; la possibilité de classer la procédure ne saurait toutefois être limitée à ce seul cas, car une interprétation aussi restrictive imposerait un renvoi en jugement, même en présence d'une très faible probabilité de condamnation. Le principe «*in dubio pro duriore*» – qui ne figure pas expressément dans la loi mais se déduit indirectement des art. 324 al. 1 et 319 al. 1 CPP (ATF 137 IV 219 c. 7; TF 1B\_338/2011 du 24 novembre 2011 c. 4.1) – exige donc simplement qu'en cas de doute, la procédure se poursuive. Pratiquement, une mise en accusation s'impose lorsqu'une

condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement (ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; TF 1B\_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1), voire même lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes en présence d'une infraction grave (ATF 138 IV 86 c. 4.1.2; ATF 137 IV 285 c. 2.5).

**3. a)** Réprimant l'escroquerie, l'art. 146 al. 1 CP (Code pénal; RS 311.0) dispose que 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 sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

L'escroquerie suppose en particulier que l'auteur ait usé de tromperie et que celle-ci ait été astucieuse (ATF 128 IV 18 c. 3a; ATF 122 II 422 c. 3a; ATF 122 IV 246 c. 3a et les arrêts cités). L'astuce est réalisée lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si leur vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier (ibid.). L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle (ATF 128 IV 18 c. 3a; ATF 126 IV 165 c. 2a). Un édifice de mensonges, pour être astucieux, ne résulte ainsi pas nécessairement de l'accumulation de plusieurs mensonges. Il n'est bien plutôt réalisé que si les mensonges sont l'expression d'une rouerie particulière et se recoupent de manière si subtile que même une victime faisant preuve d'esprit critique se laisse tromper (ATF 119 IV 28 c. 3c; Dupuis et alii, op. cit., n. 12 ad art. 146 CP).

**b)** En l'espèce, les recourant ne reviennent pas sur la démonstration du procureur s'agissant de la question fiscale et de celle du compte courant débiteur, incriminés l'une et l'autre dans la plainte. On doit donc considérer que ces points ne sont plus litigieux.

En revanche, les recourants soutiennent avoir été trompés par le prévenu H.\_\_\_\_\_, respectivement par son comptable P.\_\_\_\_\_, le premier nommé ayant profité du lien de confiance existant avec D.\_\_\_\_\_ pour obtenir une contrepartie déséquilibrée lors de la transaction du 4 décembre 2008 et le second ayant agi comme son «homme de main» (recours, ch. 21, p. 4).

Les recourants mettent en avant les différences entre les actifs et les passifs des deux sociétés lors de l'échange de leurs actions (recours, ch. 16 et 17, p. 7). Même en admettant que leur analyse chiffrée soit juste, on ne voit pas sur quel fait ils se fondent pour prétendre avoir été trompés. En effet, la convention, passée devant notaire, prévoyait expressément, sous chiffre 1.10, que «les passifs (de [...], réd.) [étaie]nt connus et acceptés à ce jour par «A.\_\_\_\_\_», sans aucune réserve quelconque» (P. 7/1). Ils ne l'expliquent d'ailleurs pas. De plus, ainsi que le mentionne l'ordonnance attaquée, sans que les recourants ne la contestent sur ce point, cet échange n'était que l'un des volets de l'opération, puisque deux autres sociétés communes à D.\_\_\_\_\_ et à H.\_\_\_\_\_ devaient également être l'objet du même processus d'échange (ordonnance, ch. 4).

**c)** Certes, le prévenu, en sa qualité d'administrateur unique non seulement de [...], mais encore de l'ensemble des sociétés communes aux deux associés durant la période de leur collaboration, avait probablement la confiance de ses partenaires, notamment de D.\_\_\_\_\_, avant que la situation ne se dégrade entre associés. Toutefois, rien n'indique qu'il en ait abusé et ait voulu les tromper. Ainsi, les actes ont été passés devant notaire et c'est l'officier public qui a préparé la répartition des sociétés, ce que confirment du reste les plaignants (recours, ch. 12 et 13, p. 6). Le fait que les documents nécessaires aient été remis au notaire

par le prévenu n'y change rien, pas plus que les déclarations du prévenu au Procureur le 5 mars 2013, selon lesquelles aucune des sociétés n'avait de liquidités au moment de l'échange d'actions (PV aud. 1, lignes 26-27, 172-174 et 199-201). Cet élément tendrait bien plutôt à accréditer sa bonne foi.

Il s'ensuit que les recourants ne fournissent pas le moindre indice un tant soit peu sérieux d'une intention dolosive du prévenu, respectivement de son comptable, laquelle ne ressort du reste d'aucun élément du dossier. On ne voit au surplus pas quelle mesure d'instruction complémentaire permettrait d'établir d'autres ou plus amples faits déterminants à cet égard. L'élément constitutif légal de la tromperie, à plus forte raison de l'astuce, n'est ainsi pas donné, ce qui exclut toute escroquerie.

**d)** Dans ces conditions, une mise en accusation de l'intimé comme, du reste, de quiconque, ne pourrait aboutir qu'à un acquittement avec une vraisemblance confinant à la certitude. Il apparaît bien plutôt que le litige est de nature exclusivement civile.

**4.** Il résulte de ce qui précède que le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans autre échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance attaquée confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [tarif des frais judiciaires pénaux; RSV 312.03.1]), seront mis à la charge des recourants, qui succombent (art. 428 al. 1 CPP), par moitié chacun et solidairement entre eux (art. 418 al. 1 et 2 CPP).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 12 août 2013 est confirmée.
- III.** Les frais du présent arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge de D.\_\_\_\_\_ et d'A.\_\_\_\_\_, par moitié chacun et solidairement entre eux.
- IV.** L'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 :

- Me Alain Dubuis, avocat (pour D.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_),
- Me Gérald Page, avocat (pour H.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central;

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public central, division entraide, criminalité économique et informatique,

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 :