

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 4 août 2017

Composition : M. MAILLARD, président
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffière : Mme Matile

Art. 3, 8 CP ; 309, 310 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 26 mai 2017 par I. _____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 11 mai 2017 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE17.006968-ERY**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 21 avril 2017, I. _____ (ci-après : I. _____) a déposé auprès du Ministère public de Lausanne une plainte pénale contre E. _____ Sàrl, P. _____ et inconnu pour abus de confiance, escroquerie, gestion déloyale, blanchiment d'argent et organisation criminelle.

I. _____ est un fonds d'investissement spécialisé de droit [...], dont l'une des activités est l'acquisition de vins prestigieux, par

l'intermédiaire de son Fonds X._____, créé en 2008, dont la gestion a été confiée à P._____, à travers la société H._____ Srl que ce dernier avait constituée. Cette gestion impliquait la définition de la stratégie d'investissement, la sélection et le suivi des intermédiaires, la gestion des achats et des ventes de vins, le contrôle de qualité, le transport et le stockage.

P._____ est domicilié [...]. Dans le cadre de l'accord de collaboration signé avec I._____, il lui était notamment fait interdiction de nouer des relations commerciales entre le Fonds X._____ et les sociétés pour lesquelles il détenait des intérêts. A cet égard, le 31 mai 2013, il a déclaré sur l'honneur, en sa qualité de président de H._____ Srl, ne pas être bénéficiaire économique des « contreparties » qui travaillent avec le Fonds X._____, à l'exception des sociétés [...] Srl et [...] Srl (P. 5/10).

Dans sa plainte, I._____ indique avoir récemment mis en lumière de nombreuses irrégularités dans le processus d'achat des vins auprès des fournisseurs. Elle dit avoir ainsi découvert que P._____ aurait créé, au fur et à mesure, un réseau opaque de sociétés privilégiant quelques prestataires ou certaines personnes avec lesquelles il aurait noué des liens économiques étroits, et qui servaient d'intermédiaires pour des structures qui - en réalité - lui appartenaient ou qu'il contrôlait directement ou indirectement. Une importante partie des commandes des vins effectuées par P._____ pour le compte du Fonds X._____ auraient été passées par divers intermédiaires pour aboutir, en dernier lieu, à E._____ Sàrl, dont le siège est à [...] et dont l'associé gérant avec signature individuelle est P._____. Le processus auquel fait référence la plaignante aurait permis à P._____ de percevoir des commissions indues et des intérêts importants.

I._____ se plaint également de ce que certains vins commandés et payés par le Fonds X._____ n'auraient jamais été livrés. Il ressort ainsi des pièces produites par I._____ qu'E._____ Sàrl a facturé le 21 septembre 2012 à D._____ Ltd un montant de 240'000 Euros pour

240 magnums de Lafite Rothschild 2011 (P. 8/2/4) et que ce montant a été acquitté le 3 octobre 2012 (P. 8/2/5). La livraison ne serait toutefois jamais intervenue (P. 8/2/3/15). La plaignante émet aussi des griefs en ce qui concerne des crus livrés, indiquant avoir des doutes sur leur authenticité, voire sur la manière dont les bouteilles auraient été conservées.

B. Par ordonnance du 11 mai 2017, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a décidé de ne pas entrer en matière sur cette plainte (I), les frais étant laissés à la charge de l'Etat (II).

Le procureur a estimé que les faits reprochés par la plaignante, s'ils devaient avoir un caractère pénal, ne permettraient pas de retenir l'existence d'un for en Suisse. Il a considéré, par surabondance, que le non-respect de l'interdiction faite à P. _____ de passer commande auprès de sociétés dans lesquelles il détenait des participations relevait du droit civil applicable au contrat de mandat de gestion.

C. Par acte du 26 mai 2017, l. _____ a recouru contre cette ordonnance, concluant, avec suite de frais, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne afin qu'il soit donné suite à sa plainte.

Invité à se déterminer sur le recours, le Ministère public a déclaré le 24 juillet 2017 se référer entièrement à la décision entreprise.

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le ministère public (art. 310 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 310 al. 2, 322 al. 2 CPP; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi d'introduction du Code de

procédure pénale suisse; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

En l'espèce, interjeté en temps utile et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité compétente, par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Aux termes de l'art. 310 al. 1 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 consid. 2.1 ; Cornu, 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 ss 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 ss CPP), que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (let. a), qu'il existe des empêchements de procéder (let. b) ou que les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale (let. c) (TF 1B_111/2012 du 5 avril 2012 consid. 2.1 ; TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 2.2).

2.2 Selon l'art. 310 al. 1 let. a CPP, il importe 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 consid. 2.3, JdT 2012 IV 160 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 (TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 3.2).

2.3 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 du Code de procédure pénale, 2^e éd. Bâle 2017, n. 13 ad art. 310 CPP par renvoi aux art. 31 à 42 CPP).

Les art. 3 à 8 CP délimitent le champ d'application du Code pénal suisse. Selon l'art. 3 al. 1 CP, le code pénal est applicable à quiconque commet un crime ou un délit en Suisse. Cet article consacre le principe de la territorialité. En vertu de ce principe cardinal du droit pénal international, la compétence pour connaître d'une infraction ressort à l'Etat sur le territoire duquel cette dernière a été commise (ATF 121 IV 145 consid. 2b/bb). L'art. 8 al. 1 CP précise que l'infraction est réputée commise 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 se définit comme le lieu où l'auteur est physiquement présent lorsqu'il réalise le comportement typique de l'infraction considérée (ATF 124 IV 73). Les actes accomplis postérieurement à la consommation de l'infraction, en vue d'en atteindre l'achèvement permettent aussi de définir le lieu de l'acte (ATF 99 IV 121 consid. lb). Le comportement typique appelé à définir le lieu de l'acte ne se limite pas toujours à un seul et unique acte, mais peut aussi prendre les traits d'une pluralité d'actes ou d'un comportement qui se prolonge dans le temps. Dans ce type d'hypothèses, qu'il y ait matière à parler d'unité naturelle ou typique d'actions, ou encore de délit de durée, un seul des actes qui forment ensemble le comportement typique permet de localiser le lieu où l'auteur a agi, et, le cas échéant, de fonder la compétence territoriale suisse (ATF 111 IV 1 consid. 2a).

Afin d'éviter des conflits de compétence négatifs, il convient en principe, dans le cadre de problématiques internationales, d'admettre la compétence des autorités pénales suisses, même en l'absence de lien étroit avec la Suisse. A été jugé suffisant le fait que l'argent obtenu à l'étranger par le biais d'une escroquerie soit crédité sur un compte ouvert dans un établissement bancaire suisse, l'enrichissement recherché par l'auteur en matière d'escroquerie représentant un résultat (ATF 133 IV 171 consid. 6.3 et réf. cit.) ou le fait qu'un compte ouvert en Suisse appartenant à une société ayant son siège en Suisse ne soit pas, suite à un abus de confiance, crédité des actifs convenus (ATF 141 IV 336 ; ATF 128 IV 145 consid. 2e ; ATF 124 IV 241 consid. 3d).

2.4 En l'occurrence, E._____ Sàrl est une société dont le siège est à [...] et qui a pour associé gérant P._____, [...], selon les indications figurant au Registre du commerce du canton de Vaud. Selon les pièces produites par I._____, E._____ Sàrl a facturé du vin à D._____ Ltd, laquelle s'en est acquittée en temps et en heure sur le compte que sa créancière détenait auprès d'UBS (P. 8/2/4 et P. 8/2/5). Dans ces circonstances, le for suisse est donné, à tout le moins au stade des premières investigations, même s'il y a beaucoup d'incertitudes quant à la personne du gérant, aux sociétés dont la plaignante fait état et à leurs relations ou, enfin, aux motifs des versements des montants litigieux.

Pour le surplus, si l'interdiction imposée à P._____ de passer commande auprès de sociétés avec lesquelles il détiendrait des liens a été violée, on peut difficilement affirmer, comme le fait le procureur, qu'il ne s'agirait-là que d'une violation du droit civil applicable au mandat de gestion. Le schéma produit par la plaignante (P. 8/2/3/21) montre déjà un réel enchevêtrement des diverses sociétés, ce qui conduit à s'interroger sur l'intérêt de procéder à un tel montage, si ce n'est de cacher des liens que pourrait avoir le gérant et les sociétés qui auraient réalisé des profits. Or, un tel montage, voire les éventuels mensonges qu'il induirait, pourrait constituer objectivement un élément d'astuce et, partant, d'escroquerie (ATF 128 IV 18 consid. 3a ; ATF 122 IV 197 consid. 3d).

La décision du procureur de ne pas entrer en matière sur la plainte n'est donc pas justifiée et doit être annulée, à charge pour lui de procéder aux investigations nécessaires pour savoir ce qu'il en est véritablement des intérêts des uns et des autres et des éventuelles tromperies qu'ils auraient pu entraîner.

3. En définitive, le recours doit être admis. L'ordonnance de non-entrée en matière du 11 mai 2017 doit être annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants qui précèdent.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 770 fr. (art. 422 al. 1 CPP et 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. 423 al. 1 CPP).

La recourante, qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit à une indemnité pour la procédure de recours (art. 436 al. 1 et 433 al. 1 CPP). Au vu du mémoire produit, cette indemnité sera fixée à 900 fr., soit trois heures d'activité au tarif horaire d'avocat de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), plus un montant correspondant à la TVA - étant rappelé que si les indemnités au sens des art. 429 ss CPP ne sont pas soumises à la TVA (art. 18 al. 2 let. i LTVA [loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée du 12 juin 2009 ; RS 641.20]), il convient de tenir compte du fait que les honoraires payés par la partie à son avocat sont quant à eux soumis à la TVA (CREP 1^{er} mars 2017/904) -, par 24 fr., ce qui représente un total de 924 francs. Elle sera laissée à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 11 mai 2017 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne 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.** Une indemnité de 924 fr. (neuf cent vingt-quatre francs) est allouée à I._____ pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours, à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Claudio A. Realini, avocat (pour I._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur 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).

La greffière :