

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 8 novembre 2018

Composition : M. MEYLAN, président
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffière : Mme Maire Kalubi

Art. 115 al. 1, 310, 382 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 9 août 2018 par **B.** _____
contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 26 juillet 2018
par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause
n° **PE17.007349-LAL**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Le 27 mars 2017, B. _____ a déposé plainte contre
W. _____, administrateur unique avec signature individuelle et
actionnaire à 50 % à ses côtés de la C. _____ SA, pour vol, escroquerie et
faux dans les titres. Il reprochait à son associé de n'avoir jamais versé à la
C. _____ SA, contrairement à lui, l'apport convenu de 250'000 fr. et

d'avoir utilisé les fonds en question afin d'acheter du matériel pour la société. B._____ reprochait également à W._____ d'avoir, de concert avec un employé de l'entreprise J._____ Sàrl, établi une fausse facture d'un montant de 216'000 fr. portant sur l'achat par la C._____ SA d'un réfrigérateur dont le prix réel était de 170'000 fr. et d'avoir gardé pour son propre compte la somme de 46'000 fr., correspondant à la différence entre le prix réel et celui mentionné sur la facture. B._____ reprochait enfin à W._____ de ne pas avoir comptabilisé certains encaissements effectués lors du Paléo Festival et du Festival 1066 Epalinges s'étant déroulés respectivement entre le 19 et le 24 juillet 2016 et entre le 30 septembre et le 1^{er} octobre 2016, ainsi que d'avoir vendu de la marchandise sans en porter la contrevaleur en caisse.

b) Le 17 avril 2017, W._____, au nom de la C._____ SA, a déposé plainte contre B._____. Il lui reprochait de s'être servi à plusieurs reprises dans les stocks de viande et d'autres marchandises du commerce à des fins personnelles, sans enregistrer les sorties ni porter en caisse la contrevaleur des biens en question.

c) Le 19 avril 2017, B._____ a été licencié de la C._____ SA pour le 30 juin 2017, avec interdiction d'entrer dans les locaux de la société avec effet immédiat.

B. Par ordonnance du 26 juillet 2018, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a refusé d'entrer en matière sur les plaintes déposées par B._____ et par la C._____ SA (I), a confisqué et maintenu au dossier la clé USB et les CD contenant des images de vidéosurveillance séquestrés sous fiches de pièces à conviction n° 20734, 20958 et 20961 (II), et a laissé les frais à la charge de l'Etat (III).

S'agissant des faits reprochés par B._____ à W._____, la Procureure a considéré que la problématique de l'apport de fonds convenu par les parties lors de la constitution de la société s'inscrivait dans le cadre de leurs rapports civils et que les faits dénoncés par B._____ ne pouvaient pas être qualifiés de pénalement répréhensibles. Quant à

l'achat du matériel frigorifique, la Procureure, constatant notamment que le directeur de la société J._____ Sàrl avait déclaré que le devis initial concernant l'installation de vitrines ainsi que de chambres froides et de congélation avait été progressivement dépassé en fonction des nouvelles demandes de la C._____ SA pour atteindre un montant final de 217'674 fr., a estimé qu'aucune surfacturation n'était établie. S'agissant enfin de l'absence de comptabilisation de certains encaissements effectués à l'occasion de festivals, la Procureure a indiqué que les investigations n'avaient pas permis de confirmer les allégations de B._____, la fiduciaire en charge de l'établissement des comptes de l'exercice 2016 de la C._____ SA n'étant pas en mesure de déterminer si ces encaissements figuraient dans la comptabilité et Z._____, employée de la C._____ SA, ayant formellement contesté avoir été témoin d'encaissements de marchandise non portés en caisse par W._____ ou de tout autre type de malversation.

S'agissant de la plainte déposée par la C._____ SA contre B._____, la Procureure a considéré qu'en l'absence d'élément de preuve matériel ou de témoin susceptible d'infirmer la version de B._____ selon laquelle son associé W._____ savait qu'il prenait de temps à autre de la marchandise ou en vendait à des proches et acceptait cette pratique, qu'il convenait de retenir l'état de fait le plus favorable au prévenu, aucun acte supplémentaire d'enquête n'étant envisageable et B._____ n'ayant de surcroît jamais cherché à cacher ses agissements, de sorte qu'il convenait de rendre une ordonnance de non-entrée en matière.

C. Par acte du 9 août 2018, B._____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant en substance, avec dépens, à son annulation, la cause étant renvoyée au Ministère public pour qu'il poursuive son enquête.

La C._____ SA, n'a, pour sa part, pas interjeté de recours contre cette ordonnance.

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

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le ministère public dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 310 al. 2 et 322 al. 2 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]), qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; RSV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

En l'espèce, le recours a été interjeté dans le délai légal et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité compétente.

2. Conformément à l'art. 310 al. 1 CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police 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).

Selon l'art. 310 al. 1 let. a CPP, 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. 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 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 ; ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et les références citées, JdT 2012 IV 160). 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 6B_541/2017 du 20 décembre 2017 consid. 2.2).

3.

3.1 Le recourant indique tout d'abord qu'il n'aurait pas eu accès au dossier et qu'il ne pourrait dès lors se fonder que sur les « quelques explications sommaires données dans l'ordonnance de non-entrée en matière ». Dans un premier grief, il reproche à la Procureure d'avoir considéré que le fait de ne pas amener de fonds dans une société anonyme alors que les actes de celle-ci préciseraient qu'un montant de 250'000 fr. aurait été investi ne constituait pas un délit pénal et il est d'avis qu'il conviendrait de vérifier si un faux dans les titres aurait été commis à cette occasion. Dans un second grief, il fait valoir que des investigations complémentaires devraient être menées pour savoir si le solde dû sur l'acquisition du matériel de réfrigération aurait effectivement été acquitté ou serait en voie de l'être. Enfin, le recourant estime qu'il serait indispensable d'inviter le prévenu à produire les décomptes relatifs aux festivals à l'occasion desquels certains encaissements n'auraient pas été comptabilisés et de l'interroger à ce sujet, afin de déterminer si la comptabilité serait fautive. Il requiert en outre de pouvoir compléter son argumentation une fois qu'il aura été en mesure de consulter le dossier de la cause.

3.2 Aux termes de l'art. 382 CPP, toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci (al. 1). La notion de partie visée à cette disposition doit être comprise au sens des art. 104 et 105 CPP. L'art. 104

al. 1 let. b CPP reconnaît notamment cette qualité à la partie plaignante. L'art. 105 CPP reconnaît également la qualité de partie aux autres participants à la procédure, tels que le lésé (al. 1 let. a), lorsqu'ils sont directement touchés dans leurs droits et dans la mesure nécessaire à la sauvegarde de leurs intérêts (al. 2).

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). La notion de lésé est quant à elle définie à l'art. 115 CPP. Il s'agit de toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction. 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 (ATF 141 IV 1 consid. 3.1 ; TF 6B_531/2016 du 5 mai 2017 consid. 3.1 ; Perrier, Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 6 et 8 ad art. 115 CPP et les arrêts cités ; Mazzuchelli/Postizzi, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2014, n. 21 ad art. 115 CPP ; ATF 138 IV 258 consid. 2.2 et 2.3 et les références citées ; TF 6B_557/2011 du 9 mars 2011 consid. 5.1, cités par Garbarski, Le lésé et la partie plaignante en procédure pénale : état des lieux de la jurisprudence récente, SJ 2012 II 123, spéc. p. 124). Les personnes subissant un préjudice indirect n'ont pas le statut de lésé et sont donc des tiers n'ayant pas accès au statut de partie à la procédure (Jeanneret/Kuhn, Précis de procédure pénale, Berne 2013, n. 7017). De plus, pour être directement touché, celui qui prétend à la qualité de partie plaignante doit rendre vraisemblable le préjudice subi et doit en outre démontrer le rapport de causalité entre son dommage et l'infraction poursuivie, ce qui exclut les dommages par ricochet (TF 6B_116/2015 du 8 octobre 2015 consid. 2.1 et les références citées).

Lorsqu'une infraction est perpétrée au détriment notamment du patrimoine d'une personne morale, seule celle-ci subit un dommage et peut donc prétendre à la qualité de lésé, à l'exclusion des actionnaires

d'une société anonyme, des associés d'une société à responsabilité limitée, des ayants droit économiques et des créanciers desdites sociétés (ATF 140 IV 155 consid. 3.3.1 ; ATF 138 IV 258 consid. 2.3 ; TF 6B_116/2015 précité).

3.3 En l'espèce, les agissements reprochés par le recourant au prévenu constituent tous des atteintes aux biens patrimoniaux de leur société, qui est la seule lésée. B._____, en sa qualité d'actionnaire, n'est qu'indirectement touché par ces agissements. Il n'expose du reste pas en quoi il aurait subi un préjudice direct à titre personnel, son argumentation étant d'ailleurs pour le moins sommaire. Au vu de ce qui précède, la qualité pour recourir au sens de l'art. 382 al. 1 CPP doit être déniée à B._____ qui ne peut, en sa qualité d'actionnaire, qu'être considéré comme un dénonciateur.

4. Partant, le recours de B._____ doit être déclaré irrecevable.

Les frais d'arrêt, par 770 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale 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
prononce :

- I. Le recours est irrecevable.
- II. Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont mis à la charge de B._____.

III. 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 Yves Hofstetter, avocat (pour B. _____),
- Me David Parisod, avocat (pour C. _____ SA),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure 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 :