

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 5 janvier 20145

Composition : M. ABRECHT, président
MM. Krieger et Maillard, juges
Greffière : Mme Cattin

Art. 146, 165 CP ; 319 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 3 novembre 2014 par **Q._____SÀRL** contre l'ordonnance de classement rendue le 25 septembre 2014 par le Ministère public de l'arrondissement de La Côte dans la cause n° **PE11.018966-DMT**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le 11 mars 2011, L._____SA, par l'intermédiaire de ses administrateurs A.D._____ et B.D._____, a vendu à la société Q._____Sàrl un système de géolocalisation GPS. Cette vente a été couplée à un contrat de leasing pour une durée de quatre ans avec la

société G._____SA. Toutefois, dès le mois d'août 2011, le système de géolocalisation n'a plus été disponible.

Le 26 septembre 2011, la faillite de L._____SA a été prononcée.

b) Le 13 octobre 2011, Q._____Sàrl a déposé plainte contre les administrateurs de L._____SA pour escroquerie et « toute autre infraction que justice dira ». Elle leur reprochait d'avoir procédé à la vente précitée et encaissé le prix du matériel d'un montant d'environ 60'000 fr. auprès de G._____SA, en sachant, au moment de la signature du contrat, que leur société ne serait pas en mesure d'honorer ses engagements pour une durée de quatre ans.

Le 9 novembre 2011, le Ministère public de l'arrondissement de la Côte a ouvert une instruction pénale contre A.D._____ et B.D._____ pour escroquerie.

B. **a)** Par ordonnance du 31 mai 2013, le Ministère public a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre A.D._____ et B.D._____ pour escroquerie (I) et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (II).

Par arrêt du 20 août 2013, la Chambre des recours pénale a admis le recours formé par Q._____Sàrl contre cette ordonnance et a renvoyé le dossier de la cause au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants puis rende une nouvelle décision. En bref, il était fait grief au Procureur de ne pas s'être prononcé sur l'infraction de gestion fautive.

b) Par ordonnance du 19 février 2014, le Ministère public a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre A.D._____ et B.D._____ pour escroquerie et gestion fautive (I) et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (II).

Par arrêt du 18 août 2014, la Chambre des recours pénale a partiellement admis le recours formé par Q._____Sàrl, a annulé l'ordonnance du 19 février 2014, a rejeté la demande de récusation à l'encontre du Procureur [...] et a renvoyé le dossier de la cause au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants puis rende une nouvelle décision. En substance, il était fait grief au Ministère public d'avoir rendu sa seconde ordonnance de classement sans avoir préalablement avisé les parties de la prochaine clôture de l'instruction.

c) Par ordonnance du 25 septembre 2014, le Ministère public a derechef ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre A.D._____ et B.D._____ pour escroquerie et gestion fautive (I) et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (II).

A l'appui de son ordonnance, le Procureur a considéré qu'après examen des griefs formulés par la partie plaignante, des documents remis par les parties et des explications fournies lors des auditions, il apparaissait que les infractions d'escroquerie et de gestion fautive ne pouvaient être retenues à l'encontre de A.D._____ et B.D._____, les éléments constitutifs de ces infractions n'étant pas réunis.

S'agissant de l'infraction d'escroquerie, le Procureur ne décelait pas en quoi les prévenus, lors de la signature du contrat litigieux, avaient pu tromper la plaignante et surtout, à supposer qu'une tromperie puisse être retenue, en quoi elle pouvait être astucieuse. En outre, aucun élément au dossier ne permettait de retenir que A.D._____ et B.D._____ avaient, au moment de la conclusion du contrat avec Q._____Sàrl, consciemment et volontairement trompé celle-ci, et ce dans un dessein d'enrichissement illégitime.

Concernant l'infraction de gestion fautive, le Procureur ne décelait pas en quoi les prévenus avaient commis une faute dans la gestion de l'entreprise L._____SA qui aurait eu pour conséquence l'apparition ou l'aggravation du surendettement ou de l'insolvabilité de

cette dernière, la faillite ayant manifestement résulté du non-paiement de leurs factures par L. _____ France. Aucune légèreté coupable ne pouvait être reprochée à A.D. _____ et B.D. _____ dans le cadre de leur prise de décision. Le dossier ne contenait par ailleurs aucun élément permettant de retenir que les organes avaient procédé à des dépenses exagérées ou à des spéculations hasardeuses, ni qu'ils avaient octroyé ou utilisé des crédits à la légère ou bradé des valeur patrimoniales. Enfin, l'intention faisait défaut, rien ne permettant de retenir que les prévenus avaient volontairement commis des fautes dans la gestion de la société L. _____ SA.

C. Par acte du 3 novembre 2014, Q. _____ Sàrl a recouru auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi du dossier de la cause au Ministère public principalement pour permettre la mise en accusation de A.D. _____ et B.D. _____ pour escroquerie et gestion fautive, subsidiairement pour complément d'instruction.

Par déterminations du 11 décembre 2014, le Ministère public a conclu au rejet du recours.

Par déterminations du 19 décembre 2014, A.D. _____ et B.D. _____ ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours interjeté par Q. _____ Sàrl et à la confirmation de l'ordonnance attaquée.

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de classement rendue par le ministère public en application des art. 319 ss CPP dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 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 LVCP [loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

Interjeté dans le délai légal auprès de l'autorité compétente par la partie plaignante qui a la qualité pour recourir (cf. art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. Selon l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), lorsque des faits justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c), lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d) ou lorsqu'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales (let. e). L'art. 319 al. 2 CPP prévoit encore deux autres motifs de classement exceptionnels (intérêt de la victime ou consentement de celle-ci au classement).

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 pp. 1057 ss, spéc. 1255). 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 (ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1). Le principe « in dubio pro duriore » 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 137 IV

219 c. 7; ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; ATF 138 IV 186 c. 4.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1). En effet, en cas de doute, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer. Au stade de la mise en accusation, le principe « in dubio pro reo », relatif à l'appréciation de preuves par l'autorité de jugement, ne s'applique donc pas. C'est au contraire la maxime « in dubio pro duriore » qui impose, en cas de doute, une mise en accusation. Ce principe vaut également pour l'autorité judiciaire chargée de l'examen d'une décision de classement (TF 6B_588/2007 du 11 avril 2008 c. 3.2.3, in : Pra 2008 n° 123).

Enfin, le constat selon lequel aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (art. 319 al. 1 let. a CPP) suppose que le ministère public ait préalablement procédé à toutes les mesures d'instruction pertinentes susceptibles d'établir l'existence de soupçons suffisants justifiant une mise en accusation (CREP 3 juillet 2012/483 et les références citées).

3.

3.1 Aux termes de l'art. 165 CP, le débiteur qui, de manières autres que celles visées à l'art. 164, par des fautes de gestion, notamment par une dotation insuffisante en capital, par des dépenses exagérées, par des spéculations hasardeuses, par l'octroi ou l'utilisation à la légère de crédits, par le bradage de valeurs patrimoniales ou par une négligence coupable dans l'exercice de sa profession ou dans l'administration de ses biens, aura causé ou aggravé son surendettement, aura causé sa propre insolvabilité ou aggravé sa situation alors qu'il se savait insolvable, sera, s'il a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui, puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

La notion de surendettement visée par l'art. 165 ch. 1 CP est celle de l'art. 725 al. 2 CO, soit la situation existant lorsque les dettes ne sont plus couvertes ni sur la base d'un bilan d'exploitation, ni sur la base

d'un bilan de liquidation, autrement dit lorsque les passifs excèdent les actifs (TF 6B_135/2014 et 6B_144/2014 du 30 octobre 2014 c. 3.1 ; TF 6P.168/2006 du 29 décembre 2006 c. 8.1.1).

Pour dire si l'acte a causé ou aggravé la situation, la jurisprudence se réfère à la notion de causalité adéquate. L'acte ou l'omission doit avoir contribué à causer ou à aggraver la situation, sans qu'il en soit forcément la cause unique ou directe, et doit être propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, à entraîner un tel résultat (ATF 115 IV 41 c. 2 et TF 6B_433/2007 du 11 février 2008 c. 2.1).

L'infraction de gestion fautive ne peut être commise que par le débiteur. Toutefois, lorsque le délit est perpétré dans la gestion d'une personne morale, celui-ci peut être commis par la personne physique qui a agi pour elle en qualité d'organe ou de membre d'un tel organe (art. 29 CP).

3.2 En l'espèce, la faillite de la société L._____SA a été prononcée le 26 septembre 2011. Ainsi, pour que les éléments constitutifs de l'infraction de gestion fautive soient réalisés, il faut apporter la preuve que les prévenus savaient, au moment de la conclusion du contrat avec la recourante le 11 mars 2011, que leur société ne pourrait plus assumer ses obligations au vu de la situation désespérée de celle-ci. Entendus par le Procureur, A.D._____ et B.D._____ ont notamment expliqué que « la situation de trésorerie de L._____SA a été difficile en 2011 ce qui a empêché le paiement des factures » (PV aud. 1, p. 3), mais que la société n'était pas en difficulté à fin 2010 (PV aud. 3, p. 3). Toutefois, lors son audition du 8 août 2012, A.D._____ a précisé que les premières mesures d'assainissement avaient été prises dans le courant de l'année 2010 (PV aud. 2, p. 2). Il ressort à cet égard du bilan non révisé de la société L._____SA que les pertes de l'exercice étaient de 163'405 fr. 43 pour l'année 2009 et de 553'774 fr. 72 pour l'année 2010 (P. 22). Au 31 décembre 2010, les comptes présentaient un solde négatif de 297'674 fr. 40 (ibid.). Cette analyse tendrait à démontrer que la situation financière

de la société s'était déjà passablement péjorée durant l'année 2010 et que les prévenus le savaient. X._____, qui travaillait pour T._____SA, organe de révision de l'entreprise L._____SA, a été entendu à ce sujet le 9 novembre 2012. Il a indiqué qu'il avait participé à la révision de l'exercice 2009 mais ne savait pas si la révision avait pu être faite pour l'exercice 2010 (PV aud. 4, p. 2). Dans un courrier du 12 août 2011, V._____, réviseur responsable de T._____SA, avait sollicité de L._____SA la remise des états financiers définitifs au 31 décembre 2010 et l'avait rendue attentive au fait que le conseil d'administration devait aviser le juge en cas de surendettement et de son impossibilité de faire face à ses engagements (P. 22). L'audition de V._____, comme sollicitée par la recourante, permettra ainsi d'être renseigné sur l'évolution de la situation de L._____SA en 2010 déjà et sur les raisons d'une absence d'avis au sens de l'art. 725 CO.

En outre, il apparaît au bilan non révisé que la société L._____SA a prélevé en 2010 d'importantes sommes d'argent pour un total de 434'741 fr. 94 en faveur des sociétés X._____AG, B._____AG et S._____SA. Ces trois sociétés, toutes domiciliées à Zoug, ont notamment comme administrateurs A.D._____ et B.D._____. Le 12 août 2011, l'organe de révision T._____SA avait à cet égard rendu attentif L._____SA au fait que plusieurs sociétés présentaient des comptes courants envers les actionnaires, ce qui pouvait constituer une violation de l'interdiction de remboursement des apports selon la situation des fonds propres de la société (art. 680 al. 2 CO) (cf. P. 22). Il appartiendra dans ces circonstances au Procureur de vérifier la nature de ces transferts d'argent, en particulier au regard de l'art. 680 al. 2 CO, le cas échéant avec l'aide du réviseur V._____.

Par conséquent, l'instruction devra être complétée sur ces points.

4.

4.1 Réprimant l'escroquerie, l'art. 146 CP 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 (al. 1).

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 serait laissé tromper (ATF 119 IV 28 c. 3c; Dupuis et alii, op. cit., n. 12 ad art. 146 CP).

4.2 En l'espèce, comme on l'a vu ci-dessus, les mesures d'instruction complémentaires devraient permettre de déterminer si les prévenus avaient ou devaient avoir connaissance de la situation financière alarmante de la société L. _____ SA déjà durant l'année 2010, à tout le moins avant de vendre un système de géolocalisation GPS à la recourante en mars 2011. De tels agissements paraissent réaliser les éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie au sens de l'art. 146 CP, puisque si la société était obérée et semblait dans l'incapacité d'honorer des

engagements sur quatre ans, les actes consistants d'une part à transférer des actifs de la société auprès de tiers ou auprès des actionnaires et d'autre part à tromper de nouveaux cocontractants pour faire rentrer de nouvelles liquidités, ressemblent à un procédé astucieux visant à obtenir des fonds en sachant que ces engagements ne pourraient être honorés.

5. Sur le vu de ce qui précède, il existe des soupçons suffisants pour permettre la mise en accusation de A.D._____ et B.D._____ pour escroquerie et gestion fautive. Une fois les mesures d'instruction complémentaires effectuées, il appartiendra au Ministère public de dresser un acte d'accusation en vertu de la maxime « in dubio pro duro », conformément à la jurisprudence fédérale citée plus haut.

6. En définitive, le recours doit être admis, l'ordonnance de classement annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de La Côte pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais de la procédure de recours, constitués du seul émolument d'arrêt, par 1'100 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 de A.D._____ et B.D._____, qui ont conclu au rejet du recours, à parts égales et solidairement entre eux (art. 418 al. 1 et 2 et 428 al. 1 CPP).

S'agissant des dépens réclamés par la recourante, il appartiendra le cas échéant à cette dernière d'adresser à la fin de la procédure - pour autant que les conditions d'une indemnité selon l'art. 433 al. 1 CPP soient alors remplies - ses prétentions à l'autorité pénale compétente selon l'art. 433 al. 2 CPP (CREP 16 avril 2013/279 c. 4 et les références citées).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 25 septembre 2014 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de La Côte pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont mis à la charge de A.D._____ et B.D._____, à parts égales et solidairement entre eux.
- V.** Le présent 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 :

- M. Alain Dubuis, avocat (pour Q._____Sàrl),
- M. Stéphane Ducret, avocat (pour A.D._____ et B.D._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de La Côte,

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 :