

# **BGer 6B\_552/2013 vom 9. Januar 2014**

Bundesgericht, 2014-01-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_552\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_552_2013)

FR: TF 6B\_552/2013 du 9 janvier 2014

IT: TF 6B\_552/2013 del 9 gennaio 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal fédéral contrôle librement la recevabilité des recours qui sont déposés devant lui ( ATF 138 I 367 consid. 1 p. 369; 136 II 470 consid. 1 p. 472).

#### **E. 1.1**

L'ordonnance attaquée a été rendue en dernière instance cantonale dans une cause de droit pénal. Elle peut donc faire l'objet d'un recours en matière pénale au sens des art. 78 ss LTF, de sorte que le recours constitutionnel subsidiaire est exclu ( art. 113 LTF ).

#### **E. 1.2**

Selon l'art. 81 al. 1 let. a et b ch. 5 LTF, la partie plaignante qui a participé à la procédure de dernière instance cantonale est habilitée à recourir au Tribunal fédéral si la décision attaquée peut avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles. On entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil ( art. 118 al. 1 CPP ). Le lésé est celui dont les droits ont été touchés directement par une infraction ( art. 115 al. 1 CPP ). En règle générale, la partie plaignante doit indiquer quelles conclusions civiles elle entend faire valoir et exposer en quoi la décision attaquée pourrait avoir une incidence négative sur le jugement de celles-ci. Lorsque le recours est dirigé contre une décision de non-entrée en matière ou de classement de l'action pénale, il n'est toutefois pas nécessaire qu'elle ait déjà pris des conclusions civiles ( ATF 137 IV 246 consid. 1.3.1 p. 248). Il suffit qu'elle explique dans son mémoire quelles prétentions civiles elle entend faire valoir contre l'intimé, à moins que, compte tenu notamment de la nature de l'infraction alléguée, l'on puisse déduire directement et sans ambiguïté quelles prétentions civiles pourraient être élevées et en quoi la décision attaquée pourrait influencer négativement leur jugement ( ATF 137 IV 219 consid. 2.4 p. 222 et les arrêts cités). Selon l' art. 42 al. 1 LTF, il incombe notamment au recourant d'alléguer les faits qu'il considère comme propres à fonder sa qualité pour recourir (cf. ATF 133 II 353 consid. 1 p. 356, 249 consid. 1.1 p. 251).

En l'espèce, les recourants ont déposé une plainte pénale pour faux dans les titres et escroquerie. Ils ont été directement touchés dans leur patrimoine par l'escroquerie dénoncée. Le faux dans les titres - bien que l' art. 251 CP protège un bien juridique collectif - peut également constituer une atteinte aux intérêts individuels, lorsque - comme en l'espèce - il est l'un des éléments d'une infraction contre le patrimoine ( ATF 119 Ia 342 consid. 2b p. 346 s.). Les recourants A. \_\_\_\_\_ Sàrl, B. \_\_\_\_\_, G. \_\_\_\_\_ et I. \_\_\_\_\_ ont pris, dans leur plainte pénale, des conclusions civiles chiffrées, qui correspondent aux montants versés à M. \_\_\_\_\_ SA. Ils ont donc la qualité pour recourir. Les autres recourants qui ont réservé leurs dommages-intérêts dans la plainte/dénonciation et qui n'ont donné aucune explication sur leurs conclusions civiles dans leur mémoire de recours doivent en revanche

se voir dénier la qualité pour recourir.

### **E. 2.1**

Les recourants font valoir une application incorrecte de l' art. 310 CPP intitulé " ordonnance de non-entrée en matière " .

Le ministère public ouvre une instruction lorsqu'il ressort du rapport de police, des dénonciations ou de ses propres constatations des soupçons suffisants laissant présumer qu'une infraction a été commise ( art. 309 al. 1 let. a CPP ). Il peut renoncer à ouvrir une instruction et rendre immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière ou une ordonnance pénale ( art. 309 al. 4 CPP ). Selon l' art. 310 al. 1er let. a CPP , une ordonnance de non-entrée en matière est rendue si " les éléments constitutifs de l'infraction (...) ne sont manifestement pas réunis ". 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 et du droit. En règle générale, dans les cas ayant des conséquences graves, le ministère public ouvre une instruction. Il en va ainsi notamment lorsqu'une personne souffre de lésions corporelles graves à la suite d'un accident et qu'il n'est pas possible d'exclure formellement la responsabilité pénale d'une tierce personne. Par conséquent, dans le doute, il convient d'ouvrir une enquête pénale ( ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287).

### **E. 2.2**

Les recourants soutiennent que c'est à tort que la cour cantonale a confirmé l'ordonnance de non-entrée en matière concernant le faux dans les titres.

#### **E. 2.2.1**

Dans l'arrêt attaqué, la cour cantonale a constaté que le document intitulé " liste de référence M. \_\_\_\_\_ SA project de: " ne constituait pas un titre. Il s'agissait d'une simple liste de référence, sans autre indication, une feuille à l'en-tête de M. \_\_\_\_\_ SA, sur laquelle étaient apposés les sceaux de plusieurs entreprises de la région sédunoise; cette liste laissait penser au lecteur que ces commerçants étaient ou avaient été en relation avec M. \_\_\_\_\_ SA, mais elle n'était manifestement pas propre à prouver l'existence d'un engagement ou de garanties particulières de la part de ceux-ci et plus particulièrement de l'office du tourisme.

Pour leur part, les recourants soutiennent que le document litigieux était destiné à faire croire que M. \_\_\_\_\_ SA avait conclu un accord avec l'office du tourisme de Sion et, partant, à convaincre les commerçants sollicités du sérieux du projet.

#### **E. 2.2.2**

Sont des titres tous les écrits destinés et propres à prouver un fait ayant une portée juridique et tous les signes destinés à prouver un tel fait ( art. 110 al. 4 CP ). Pour constituer un titre, l'écrit ou le signe doit donc être objectivement apte à prouver le fait qu'il exprime et ce fait doit avoir une portée juridique ( ATF 132 IV 57 consid. 5.1 p. 59).

En l'espèce, le document litigieux est une feuille à l'entête de M. \_\_\_\_\_ SA, qui est intitulée " Liste de référence M. \_\_\_\_\_ SA project de: " et sur laquelle figure le tampon de l'office du tourisme de Sion avec la signature de son directeur. La portée et le sens de ce document est obscur. Il peut laisser penser au lecteur que l'office du tourisme a été en relation avec M. \_\_\_\_\_ SA, ce qui n'a aucune portée juridique. Sa lecture ne permet pas de conclure que l'office du tourisme soutient le projet de film ou qu'il donne des garanties

de qualité sur celui-ci. Il n'est donc pas propre à prouver un fait ayant une portée juridique et ne peut être qualifié de titre. Si le collage du sceau de l'office du tourisme muni de la signature de son directeur ne constitue pas en soi un faux dans les titres, il peut avoir, comme on le verra au considérant 2.3.3, une incidence dans l'appréciation de l'astuce en matière d'escroquerie. En définitive, c'est donc à juste titre que la cour cantonale a exclu une condamnation pour faux dans les titres. Le grief tiré de la violation de l' art. 310 CPP est infondé.

### **E. 2.3**

Les recourants font valoir que c'est à tort que la cour cantonale a confirmé l'ordonnance de non-entrée en matière en ce qui concerne l'escroquerie.

#### **E. 2.3.1**

La cour cantonale a considéré qu'il n'y avait pas de tromperie astucieuse. En effet, le " collage " du sceau de l'office du tourisme sur la liste de référence était aisément reconnaissable, d'après les explications même des recourants. L'importance des montants versés aurait dû amener les recourants à plus de prudence. Si, comme ils le soutenaient, ils n'avaient signé un bulletin de commande que parce que l'office du tourisme était partie prenante principale du film, alors il leur appartenait de faire preuve de plus de diligence et d'interpeller l'office du tourisme pour connaître les tenants et aboutissants du dossier.

Les recourants soutiennent qu'ils ont signé le contrat sur lequel figurait le logo de M. \_\_\_\_\_ SA en raison de la confiance qu'ils faisaient à l'office du tourisme (présenté par M. \_\_\_\_\_ SA comme étant le commanditaire du projet). En leur reprochant de ne pas avoir pris les renseignements utiles, la cour cantonale donne une trop grande importance au principe de la coresponsabilité de la dupe, qui ne doit s'appliquer que dans des cas exceptionnels.

#### **E. 2.3.2**

L'escroquerie ( art. 146 CP ) consiste à tromper la dupe. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas ; il faut qu'elle soit astucieuse. Selon la jurisprudence, la tromperie est astucieuse lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manoeuvres 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 ( ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3 p. 264 ; 128 IV 18 consid. 3a p. 20). 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. Il n'est cependant pas nécessaire qu'elle ait fait preuve de la plus grande diligence ou qu'elle ait recouru à toutes les mesures possibles pour éviter d'être trompée. L'astuce n'est exclue que si elle n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances. Une coresponsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels ( ATF 135 IV 76 consid. 5.2 p. 81).

La tromperie astucieuse doit amener la dupe, dans l'erreur, à accomplir un acte préjudiciable à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. La dupe doit conserver une certaine liberté de choix ( BERNARD CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. I, 2010, n° 28 ad art. 146 CP ). L'erreur créée ou confortée par la tromperie doit motiver l'acte ( ATF 119 IV 210

consid. 3d p. 214). L'escroquerie ne sera consommée que s'il y a un dommage ( CORBOZ, op. cit., n° 32 ad art. 146 CP ).

Sur le plan subjectif, l'escroquerie est une infraction intentionnelle, l'intention devant porter sur tous les éléments constitutifs de l'infraction. L'auteur doit en outre agir dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime ( ATF 134 IV 210 consid. 5.3 p. 213 s.).

### **E. 2.3.3**

Il est vrai que la liste de référence ne constitue pas un titre et que les contrats signés par les recourants ne mentionnent aucun partenariat avec l'office du tourisme. Le collage du sceau de l'office du tourisme avec la signature de son directeur pouvait toutefois donner à penser que ce dernier était derrière le projet et être propre à dissuader les commerçants à se renseigner auprès de cet office. Pour déterminer s'il y a tromperie astucieuse, il convient d'éclaircir les circonstances qui ont entouré la signature du contrat de commande des DVD du film et notamment de rechercher les explications que le représentant de M. \_\_\_\_\_ SA a données aux commerçants sur le rôle joué par l'office du tourisme dans le projet. En l'état, il paraît difficile d'exclure d'emblée toute manoeuvre frauduleuse et toute astuce.

Au vu de la plainte/dénonciation, il n'est pas certain que les éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie ne soient pas réunis. Il paraît nécessaire de clarifier l'état de fait et de procéder à une appréciation juridique approfondie, de sorte qu'il convient d'ouvrir une enquête pénale.

### **E. 3**

Le recours doit ainsi être admis en tant qu'il est formé par les recourants 1, 2, 7 et 9. L'arrêt attaqué et l'ordonnance de non-entrée en matière doivent être annulés, et la cause doit être renvoyée à l'Office régional du ministère public du Valais central pour reprise de la procédure ( art. 107 al. 2 2 e phrase LTF) et à la cour cantonale pour nouvelle décision sur les frais et dépens. En tant qu'il est formé par les autres recourants, le recours est irrecevable.

Le canton du Valais versera aux recourants 1, 2, 7 et 9 qui ont obtenu gain de cause une indemnité globale à titre de dépens pour la procédure devant le Tribunal fédéral. Les frais judiciaires sont mis à la charge des autres recourants.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.