

VD_FINDINFO Décision / 2019 / 333 vom 12. April 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-04-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_D_cision__2019__333

FR: VD_FINDINFO Décision / 2019 / 333 du 12 avril 2019

IT: VD_FINDINFO Décision / 2019 / 333 del 12 aprile 2019

Regeste

GESTION DÉLOYALE, PRESCRIPTION, ACTION PÉNALE, PRÉSOMPTION D'INNOCENCE, CLASSEMENT DE LA PROCÉDURE, FRAIS JUDICIAIRES, DÉPENS, ACTE ILLICITE, RESPONSABILITÉ DÉLICTEUELLE, DROIT DES OBLIGATIONS ET DROIT COMMERCIAL | 6 par. 2 CEDH, 41 CO, 158 ch. 1 al. 1 CP, 158 ch. 1 al. 3 CP, 319 al. 1 CPP (CH), 426 al. 2 CPP (CH), 429 CPP (CH), 430 al. 1 let. a CPP (CH)

Erwägungen

E. 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 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]). Interjetés en temps utile par des parties qui ont qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), et satisfaisant aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), les recours sont recevables.

E. 2.1

Les requérants B._____ et B.H._____ contestent le classement de la procédure pénale dirigée contre F._____ en raison de la prescription des faits reprochés à ce dernier, soutenant que ceux-ci seraient constitutifs de gestion déloyale aggravée.

E. 2.2.1

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 [ci-après : Message FF 2006]). La décision de classer la procédure doit être prise en application du principe *in dubio pro duriore*, qui signifie qu'en règle

générale, un classement ou une non-entrée en matière ne peut être prononcé par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (TF 6B_511/2018 du 25 juillet 2018 ; ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.1 ; ATF 138 IV 186 consid. 4.1). 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 10 mai 2016/305 et les références citées).

E. 2.2.2

Se rend coupable de gestion déloyale, au sens de l'art. 158 ch. 1 al. 1 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), celui qui, tenu en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés. Il y a gestion déloyale aggravée si l'auteur se rend coupable de gestion déloyale dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime (art. 158 ch. 1 al. 3 CP). Cette infraction suppose la réunion de quatre conditions : il faut que l'auteur ait eu un devoir de gestion ou de sauvegarde, qu'il ait violé une obligation lui incombant en cette qualité, qu'il en soit résulté un préjudice et qu'il ait agi intentionnellement (les conditions étant identiques que sous l'empire de l'art. 159 aCP, la jurisprudence y relative reste pertinente : ATF 120 IV 190 consid. 2b). Le devoir de gestion implique que l'auteur occupe une position de gérant. Seul peut avoir une telle position celui qui dispose d'une indépendance suffisante et qui jouit d'un pouvoir de disposition autonome sur les biens qui lui sont remis (ATF 129 IV 124 consid. 3.1 ; ATF 123 IV 17 consid. 3b ; ATF 120 IV 190 consid. 2b). Il faut cependant que le gérant ait une autonomie suffisante sur tout ou partie de la fortune d'autrui, sur les moyens de production ou le personnel d'une entreprise (ATF 123 IV 17 consid. 3b ; ATF 120 IV 190 consid. 2b). Pour qu'il y ait gestion déloyale, il ne suffit pas que l'auteur ait été gérant, ni qu'il ait violé une quelconque obligation de nature pécuniaire à l'endroit de la personne dont il gère tout ou partie du patrimoine. Le terme de gestion déloyale et la définition légale de l'infraction exigent que l'obligation qu'il a violée soit liée à la gestion confiée (ATF 120 IV 190 consid. 2b ; ATF 105 IV 307 consid. 3). Ces obligations s'examinent au regard des dispositions légales et contractuelles applicables, des éventuels statuts, règlements internes, décisions de l'assemblée générale, buts de la société et usages spécifiques de la branche (TF 6B_211/2012 du 7 septembre 2012 consid. 3 ; TF 6B_473/2011 du 13 octobre 2011 consid. 1.2.2 ; TF 6B_66/2008 du 9 mai 2008 consid. 6.3.3). Pour que la circonstance aggravante prévue à l'art. 158 ch. 1 al. 3 CP soit réalisée, il est nécessaire que le gérant ait violé ses devoirs dans le but de se procurer un enrichissement illégitime ou de procurer un enrichissement illégitime à une personne autre que son mandant (cf. Niggli in : Niggli/Wiprächtiger [édit.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 4 e éd., Bâle 2019, n. 140 ad art. 158 CP p. 3325). Il s'ensuit que si, en prenant des risques contrairement aux instructions qui lui ont été données, le gérant cherche d'abord à procurer un gain au mandant, la circonstance aggravante n'est pas réalisée. En outre,

l'enrichissement recherché par l'auteur n'est pas illégitime s'il correspond à une créance d'un montant égal (cf. Scheidegger/von Wurstenberger in : Macaluso/Moreillon/Queloz [édit.], Commentaire romand, Code pénal II, Bâle 2017, n. 69 ad art. 158 CP p. 511). A l'époque d'une partie des faits reprochés au prévenu, l'infraction de gestion déloyale sans dessein d'enrichissement illégitime était punie de trois ans d'emprisonnement au plus (art. 36 et 158 ch. 1 al. 1 aCP, dans sa version antérieure à la révision de la partie générale du Code pénal, modifiée par la nouvelle du 13 décembre 2002, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2007 [FF 2002 7658]), puis, dès le 1^{er} janvier 2007, d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 158 ch. 1 al. 1 CP). A cette époque, l'action pénale se prescrivait par sept ans (cf. art. 70 al. 1 let. c aCP, dans sa teneur avant le 1^{er} janvier 2007 ; puis, pour les faits survenus postérieurement, cf. art. 97 al. 1 aCP, dans sa teneur jusqu'à sa modification par la nouvelle du 21 juin 2013, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2014 (RO 2013 4417 ; FF 2012 8533). La gestion déloyale aggravée se prescrivait quant à elle par quinze ans (cf. art. 158 ch. 1 al. 3 et art. 70 al. 2 aCP, dans sa teneur jusqu'au 1^{er} janvier 2007, et art. 97 al. 1 aCP dans sa teneur jusqu'au 1^{er} janvier 2014). Comme en droit actuel (cf. art. 97 al. 3 et 98 CP), la prescription courait en principe du jour où l'auteur avait exercé son activité coupable (art. 71 let. a aCP, dans sa teneur avant la révision de la partie générale du Code pénal), jusqu'à ce qu'un jugement de première instance ait été rendu (art. 70 al. 3 aCP, dans sa teneur avant le 1^{er} janvier 2007). Dans la mesure où les dispositions de l'ancien droit relatives à la prescription sont plus favorables au prévenu que celles du droit actuellement en vigueur, qui prévoient un délai de prescription de dix ans pour l'infraction de gestion déloyale sans dessein d'enrichissement illégitime (cf. art. 158 ch. 1 al. 1 et 97 al. 1 let. c CP), et de quinze ans en présence d'un dessein d'enrichissement illégitime (cf. art. 158 ch. 1 al.

E. 2.3

Les recourants B.H._____ et B._____ font valoir, chacun pour son cas, que l'instruction ne permettrait pas d'exclure clairement l'existence d'un dessein d'enrichissement illégitime chez le prévenu F._____. Selon eux, le prévenu aurait agi dans le but de garder ses clients et de percevoir des commissions supplémentaires, soit directement soit par l'intermédiaire de son employeur, étant vraisemblable qu'au moment des faits, le prévenu percevait une rémunération d'P._____ qui, pour partie en tout cas, dépendait du montant des commissions qu'il permettait à P._____ d'obtenir de ses clients. La qualification de gestion déloyale aggravée au sens de l'art. 158 ch. 1 al. 3 CP ne pourrait dès lors pas être exclue, si bien que la prescription de l'action pénale ne serait pas acquise. On relèvera que l'instruction n'a révélé aucun indice permettant de suspecter le prévenu de barattage – c'est-à-dire de multiplication inutile des transactions dans le but de percevoir plus de commissions. D'ailleurs, dans leur recours, B.H._____ et B._____ ne citent eux-mêmes pas un seul exemple d'une telle multiplication. En outre, s'il est possible que le contrat qui liait les recourants à P._____ ait prévu le paiement de commissions de performance et que l'intimé ait été conscient que s'il parvenait à faire réaliser des gains plus élevés à ses mandants, les commissions de performance seraient elles aussi plus élevées, il n'en reste pas moins, d'une part, que le but poursuivi par le prévenu était d'abord de faire gagner de l'argent à ses mandants et, d'autre part, qu'en cas de succès, les commissions auraient été dues, de sorte que leur recherche ne constitue pas un dessein d'enrichissement illégitime. Le même raisonnement peut être tenu à l'égard des bonus que l'intimé pourrait avoir reçus d'P._____ à raison des commissions perçues par elle. Ainsi, on peut exclure, sans qu'il soit nécessaire d'ordonner des mesures d'instruction

complémentaires sur le mode de rémunération du prévenu, que celui-ci ait été mû par un dessein d'enrichissement illégitime au sens de l'art. 158 ch. 1 al. 3 CP. Par conséquent, F._____ pourrait tout au plus être accusé de gestion déloyale simple, au sens de l'art. 158 ch. 1 al. 1 CP, délit pour lequel l'action pénale se prescrivait par sept ans avant l'entrée en vigueur de la novelle du 21 juin 2013, le 1^{er} janvier 2014. Les seules violations des devoirs de gestion que l'on puisse éventuellement – la question pouvant rester ouverte – reprocher au prévenu, selon l'ordonnance attaquée, remontant à la fin de l'année 2007 au préjudice de B._____ et à avant février 2008 au préjudice de B.H._____, l'action pénale est donc prescrite depuis février 2015. Partant, c'est à bon droit que le Ministère public a classé la procédure pénale dirigée contre F._____.

E. 3

et 97 al. 1 let. b CP), ce sont les premières qui s'appliquent à la présente espèce (art. 389 al. 1 CP a contrario).

E. 3.1

Le recourant F._____ conteste avoir commis un acte illicite et fautif permettant de le condamner à une partie des frais de procédure et de réduire l'indemnité qui lui est due en vertu de l'art. 429 CPP.

E. 3.2

L'art. 423 CPP prévoit que les frais de procédure sont mis à la charge de la Confédération ou du canton qui a conduit la procédure, sauf disposition contraire de la loi. Aux termes de l'art. 426 al. 2 CPP, lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il existe un parallélisme entre la mise à la charge du prévenu des frais de procédure selon l'art. 426 al. 1 et 2 CPP et la réduction ou le refus de l'indemnité selon les art. 429 et 430 CPP en ce sens que si les frais de procédure sont mis à la charge du prévenu, il ne peut lui être alloué d'indemnité, tandis que lorsque les frais sont laissés à la charge de l'Etat, le prévenu a droit à une indemnité (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2). Une condamnation aux frais n'est admissible que si le prévenu a provoqué l'ouverture de la procédure pénale dirigée contre lui ou s'il en a entravé le cours (TF 6B_957/2017 du 24 avril 2018 consid. 2.2 et les réf. cit. ; ATF 116 Ia 162, JdT 1992 IV 52, spéc. consid. 2d aa). A cet égard, seul un comportement fautif et contraire à une règle juridique, qui soit en relation de causalité avec les frais imputés, entre en ligne de compte (ATF 119 Ia 332 consid. 1b ; ATF 116 Ia 162 consid. 2c ; TF 6B_301/2017 du 20 février 2018 consid. 1.1 ; TF 6B_1382/2016 du 16 octobre 2017 consid. 1.2.2 ; TF 6B_1191/2016 du 12 octobre 2017 consid. 2.4). Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais, le juge peut prendre en considération toute norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, dans le sens d'une application par analogie des principes découlant de l'art. 41 CO (Code des obligations, loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 ; RS 220), pour autant que ce comportement ne viole pas uniquement une obligation contractuelle (ATF 74 II 23 consid. 1b, JdT 1948 I 354). En effet, la seule violation d'une obligation contractuelle ne constitue pas un acte illicite au sens de l'art. 41 CO et ne peut donc pas fonder une condamnation à tout ou partie des frais de procédure, ni une réduction d'une indemnité due en vertu de l'art. 429 CPP (CREP 24

mai 2016/343 consid. 2.1 ; Juge unique CREP 18 août 2014/571 consid. 3.2). Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement (ATF 119 la 332 consid. 1b ; TF 6B_1191/2016 précité consid. 2.4). L'acte répréhensible n'a pas à être commis intentionnellement ; la négligence suffit, sans qu'il soit besoin qu'elle soit grossière (ATF 109 Ia 160 consid. 4a). L'acte répréhensible doit en outre se trouver dans une relation de causalité adéquate avec l'ouverture de l'enquête ou les obstacles mis à celle-ci. Tel est notamment le cas lorsque le comportement du prévenu, violant clairement des prescriptions écrites fédérales ou cantonales, était propre à faire naître, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le soupçon d'un comportement punissable justifiant l'ouverture d'une enquête pénale (ATF 116 Ia 162 consid. 2c ; cf. également CREP 16 août 2016/551 consid. 2 et les références citées). En d'autres termes, une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Elle est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, ensuite d'une mauvaise analyse de la situation ou par précipitation (ATF 116 Ia 162 consid. 2c ; TF 6B_1191/2016 précité consid. 2.4 ; cf. art. 426 al. 3 let. a CPP). La mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquiescement ou de classement de la procédure doit en effet rester l'exception (ATF 116 Ia 162 consid. 2c). La condamnation d'un prévenu acquitté à supporter tout ou partie des frais doit respecter la présomption d'innocence, consacrée par les art. 32 al. 1 Cst. et 6 par. 2 CEDH (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; RS 0.101). Celle-ci interdit de rendre une décision défavorable au prévenu libéré en laissant entendre que ce dernier serait néanmoins coupable des infractions qui lui étaient reprochées. La condamnation aux frais ne saurait ainsi constituer une peine déguisée qui laisserait supposer que le prévenu est coupable ou qu'il subsisterait un soupçon à son encontre (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, Bâle 2016, n. 13 ad art. 426 et la réf. cit.). Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, l'art. 6 par. 2 CEDH est violé si une décision donne le sentiment que le prévenu n'a échappé à une condamnation qu'en raison de la seule prescription (cf. CourEDH n o 5689/08 du 3 mai 2011, Giosakis c. Grèce, § 41 et 42).

E. 3.3

En l'espèce, les fautes que le Ministère public impute à F. _____ – qui les conteste – consistent dans le non-respect de certaines instructions que les clients d'P. _____ auraient données pour la gestion de leurs avoirs ; il s'agit donc exclusivement de fautes contractuelles. Le Ministère public n'était ainsi pas fondé à mettre à la charge du prévenu tout ou partie des frais de procédure, ni à réduire l'indemnité qui lui est due en vertu de l'art. 429 CPP (cf. infra, consid. 4.2). Par conséquent, il convient de modifier l'ordonnance de classement en ce sens que les frais de procédure doivent être laissés à la charge de l'Etat et que l'indemnité qui doit être allouée à F. _____ au titre de l'art. 429 al. 1 let. a CPP se monte à 28'507 fr. 10, soit au montant fixé par le procureur avant la déduction opérée en application de l'art. 430 al. 1 let. a CPP.

E. 4.1

Au vu de ce qui précède, le recours déposé par B. _____ et B.H. _____, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP), tandis que le recours déposé par F. _____ doit être admis. Il s'ensuit que l'ordonnance doit être modifiée dans le sens des considérants et confirmée pour le surplus.

E. 4.2

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 1'760 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 ; BLV 312.03.1]), seront mis par moitié à la charge des recourants B._____ et B.H._____, qui succombent et supporteront par conséquent la part des frais de deuxième instance imputables à leur recours (art. 428 al. 2 let. a CPP). Le solde des frais judiciaires, relatif au recours déposé par F._____, qui obtient gain de cause, sera laissé à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

E. 4.3

Il y a lieu d'allouer une juste indemnité à F._____ pour les frais que lui a occasionnés sa défense dans la procédure de recours, dès lors qu'il a obtenu gain de cause (art. 436 al. 2 CPP). Cette indemnité sera fixée à 1'615 fr. 50 (soit 5 heures à 300 fr. [art. 26a al. 3 TFIP] + TVA au taux de 7,7 %), à la charge de l'Etat. F._____ n'a cependant pas droit à une indemnité en relation avec le recours déposé par B._____ et B.H._____, dès lors qu'il n'a pas été invité à déposer une réponse. Par ces motifs, la Chambre des recours pénale prononce : I. Le recours de B.H._____ et B._____ est rejeté. II. Le recours de F._____ est admis. III. Les chiffres II, IV et V de l'ordonnance de classement du 11 octobre 2018 sont modifiés comme suit : « II. alloue à F._____ une indemnité de 28'507 fr. 10 (vingt-huit mille cinq cent sept francs et dix centimes) au titre de l'art. 429 al. 1 let. a CPP ; IV. laisse les frais de procédure à la charge de l'Etat. V. (supprimé) » L'ordonnance est confirmée pour le surplus. IV. Les frais d'arrêt, par 1'760 fr. (mille sept cent soixante francs), sont mis pour moitié, par 880 fr. (huit cent huitante francs), à la charge des recourants B._____ et B.H._____, solidairement entre eux, et laissés pour moitié à la charge de l'Etat. V. Une indemnité de 1'615 fr. 50 (mille six cent quinze francs et cinquante centimes) est allouée à F._____ pour ses frais de défense en 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 Jean-Marie Crettaz, avocat (pour B.H._____ et B._____), - Me Alain Dubuis, avocat (pour F._____), - Ministère public central, et communiqué à : - Me Jean-Marie Crettaz, avocat (pour L._____), - Mme A.H._____, - Me Jean-Christophe Diserens, avocat (pour P._____), - M. le procureur du Ministère public central, division criminalité économique, 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 sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; 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). En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [loi fédérale sur l'organisation des autorités fédérales du 19 mars 2010 ; RS 173.71]). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP). La greffière :

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