REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/1498/2019 **ACPR/469/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 13 juillet 2021

Entre

A_____ SA, ayant son siège _____, comparant par M^e^ Pierre-Damien EGGLY, avocat, RVMH Avocats, rue Gourgas 5, case postale 31, 1211 Genève 8,

recourante,

contre l'ordonnance de classement rendue le 12 avril 2021 par le Ministère public,

et

B_____, domicilié _____, France, comparant par M^e^ C_____, avocat,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

A. **a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 26 avril 2021, A_____ SA recourt contre l'ordonnance du 12 avril 2021, notifiée le 14 suivant, par laquelle le Ministère public a classé la procédure P/1498/2019 à l'égard de B_____.

Elle conclut, sous suite de dépens, à l'annulation de l'ordonnance entreprise et au renvoi de la procédure au Ministère public, avec l'ordre de donner suite à ses réquisitions de preuve du 1er février 2021.

b. La recourante a versé les sûretés en CHF 1'500.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ SA est une société anonyme inscrite au Registre du commerce de Genève depuis le _____ 2015. Elle est active dans le négoce, en Suisse et à l'étranger, de tous produits manufacturés, notamment dans le domaine agricole.

b. Par contrat 1_____ du 8 décembre 2017, A_____ SA a vendu à D_____ SARL, société enregistrée à E_____ (Cameroun) et dont l'administrateur unique est B_____, 7'000 tonnes métriques de tourteaux de soja et 11'000 tonnes métriques de maïs jaune, +/- 10% en raison des tolérances maritimes, en provenance d'Argentine, pour une valeur d'environ EUR 4'613'000.-. Le contrat stipulait un paiement à crédit payable à 120 jours dès connaissements. Ce terme était sujet au paiement préalable, avant le 20 décembre 2017, d'une facture relative à un précédent contrat (2_____, navire "*F*_____") pour EUR 553'694.60, à défaut de quoi le paiement devrait être fait contre l'émission d'une lettre de crédit. Le contrat prévoyait également une clause d'arbitrage à Londres ("*GAFTA Arbitration Rules 125"*).

c. La facture en souffrance n'a été payée que le 4 janvier 2018, mais A_____ SA a renoncé à demander qu'une lettre de crédit soit émise. En lieu et place, les parties ont convenu que 10% du prix total serait versé par D_____ SARL à titre de prépaiement, avant l'expédition de la marchandise ("*prior to shipment*" ; sentence arbitrale, p. 6).

d. Le 15 janvier 2018, A_____ SA a demandé à D_____ SARL qu'elle lui fasse parvenir les permis d'importation afin de permettre au navire qu'elle avait affrété, le "*G*_____", d'accoster à H_____, en Argentine, et de commencer le chargement. Les permis ont été envoyés le lendemain et le chargement a débuté le surlendemain, pour se terminer le 18 (maïs jaune) et le 20 (tourteaux de soja) janvier 2018.

La marchandise est arrivée au port de E_____ le 14 février 2018 et a été complètement déchargée le 11 mars suivant (sentence arbitrale, p. 7).

e. A_____ SA a adressé ses factures finales à D_____ SARL, les 18 et 20 janvier 2018, pour des montants respectifs de EUR 1'629'000.-, 905'000.- et 2'211'301.89, payables à raison de 10% pendant la semaine du 22 janvier 2018, au plus tard le 26 janvier 2018, et 90% au plus tard à 120 jours contre présentation des documents, soit les 18 et 20 mai 2018. S'ajoutaient à cette facture des frais de dépassement du temps prévu pour le déchargement ("*Demurrage at discharge*") de USD 89'152.84 et 79'614.58 facturés respectivement par A_____ SA à D_____ SARL les 16 octobre 2017 (navire "*F_____*") et 23 mars 2018 (navire "*G_____*").

f.A_____ SA s'est adressée à D_____ SARL le 8 février 2018 afin de s'informer du prépaiement de la tranche de 10% de ses factures. Le directeur administratif et financier de la débitrice a répondu le même jour qu'il avait entrepris des démarches avec la banque pour l'exécution du transfert. Aucun versement n'étant toutefois intervenu, malgré une visite du représentant de A_____ SA au Cameroun, ce dernier a écrit directement à B_____, le 30 mai 2018, pour lui demander "*suite à la réunion de ce matin avec A_____ SA et comme convenu*" une confirmation écrite de la banque stipulant que les fonds avaient bien été provisionnés et que les instructions de transfert avaient été données.

g. En juin et juillet 2018, A_____ SA a poursuivi ses démarches afin de tenter d'encaisser un solde de facture du précédent contrat ("*F_____*") et les factures des 18 et 20 janvier 2018, en vain. Elle a également requis un séquestre contre B_____ auprès d'un établissement bancaire de Genève, lequel n'a pas porté, faute d'avoirs suffisants.

h. A_____ SA a saisi un Tribunal arbitral en juin 2018, lequel a rendu sa sentence le 19 novembre 2018, condamnant D_____ SARL à payer EUR 4'751'701.89, plus intérêts à 4%, à A_____ SA, frais d'arbitrage à charge de l'acheteur. La sentence relevait que ce dernier ne contestait pas le prix facturé mais invoquait des difficultés de paiement, promettant de s'acquitter de sa dette au plus tard le 31 décembre 2018 (sentence arbitrale, p. 8, 9 et 10).

i. A_____ SA a déposé plainte pénale à Genève le 24 janvier 2019 à l'encontre de B_____ du chef d'abus de confiance et d'escroquerie. Elle exposait qu'elle avait accepté un paiement à crédit en raison notamment des "*garanties morales*" données par B_____, confirmées par des partenaires prestigieux tels que la I_____, J_____ ou K_____, d'une importante ligne de crédit auprès de la L_____, des bonnes relations entre la Suisse et le Cameroun et des nombreux contacts politiques en France et au Cameroun dont B_____ s'enorgueillissait. A_____ SA précisait que D_____ SARL était une société à responsabilité limitée enregistrée au

Cameroun et qu'elle appartenait à B_____. Cette société avait été apportée pour une valeur certifiée de EUR 24 millions à une société par actions simplifiées unipersonnelles (holding) à M_____ [France], constituée par B_____ pour EUR 1'000.-, dénommée N_____. Il était aussi mentionné que B_____, selon un article du magazine O_____ du _____ 2018, venait de faire main basse, avec l'aide de la [banque] P_____, sur deux filiales du groupe Q_____, en redressement judiciaire, pour un montant qui n'avait pas été révélé, mais qui avoisinait pour l'une des sociétés "*3,6 milliards de F CFA, soit près de 5,5 millions d'euros*". A_____ SA soupçonnait que l'achat de ses marchandises à crédit n'était en réalité qu'une manière pour B_____ de se donner les moyens d'acquérir plus d'actifs pour sa holding.

j. Le 28 janvier 2019, le Ministère public a rendu une ordonnance de non-entrée en matière, examinant les faits dénoncés sous l'angle de l'infraction d'abus de confiance (art. 138 CP) seulement.

k. Par arrêt du 13 juin 2019 (ACPR/447/2019), la Chambre de céans a admis le recours formé par A_____ SA contre l'ordonnance précitée et renvoyé la cause au Ministère public. La décision de ce dernier ne se prononçait pas sur l'infraction d'escroquerie, pour laquelle les conditions d'une non-entrée en matière n'étaient de toute manière pas réunies. Selon les pièces versées à la procédure, B_____, avec qui A_____ SA avait déjà commercé, s'était efforcé de présenter un profil favorable et avait ainsi obtenu un paiement à crédit, après que l'ouverture d'une lettre de crédit avait été envisagée dans des conditions qui méritaient d'être éclaircies. Il semblait aussi que le prénommé, qui invoquait en procédure arbitrale des difficultés régionales pour retarder son paiement, eût, parallèlement et nonobstant ces difficultés, investi des sommes considérables correspondant assez précisément aux montants dont il ne s'était pas acquitté envers la recourante, ce qu'il convenait également d'instruire.

l. Le 6 novembre 2019, le Ministère public a entendu le représentant de A_____ SA, R_____, qui a déclaré que, sur le montant total qui était dû à A_____ SA, soit EUR 4'751'701.89, pas un centime ne lui avait été payé. B_____ lui avait été présenté à Genève, en novembre 2016. Deux semaines plus tard, il s'était rendu au Cameroun, pays dont B_____ disait être le premier importateur de _____, ce qu'il avait vérifié. Le prénommé se lançait dans la distribution d'alimentation animale et cherchait des fournisseurs. Sachant qu'il était leader sur le marché du _____ et qu'il travaillait avec le plus grand fournisseur de _____ au monde, K_____, il avait estimé qu'il disposait des liquidités nécessaires. Par ailleurs, A_____ SA avait un partenaire chargé de vérifier la solvabilité des clients, qui leur avait confirmé que D_____ SARL avait une ligne de crédit pour plusieurs millions auprès d'une société d'assurance-crédit. Leur propre société d'assurance-crédit leur avait en outre confirmé que la holding française qui détenait

D_____ SARL était valorisée à EUR 24 millions. Il avait reçu des pièces en attestant.

Le 13 mars 2017, A_____ SA avait conclu un premier contrat avec B_____, pour environ EUR 3 millions, qui s'était bien passé. S'agissant du contrat litigieux, A_____ SA n'avait pas pu conclure d'assurance, car B_____ aurait dû payer le 10% du prix total au départ et ne l'avait pas fait, ce qui avait fait que l'assurance avait refusé de la couvrir. Dès le départ, soit fin 2017, B_____ savait pertinemment qu'il ne pourrait pas payer les marchandises livrées à crédit. À la même époque, le prénommé avait racheté le groupe forestier français Q_____ pour un montant correspondant à la somme qu'il devait à A_____ SA. B_____ avait entièrement vendu la marchandise qui lui avait été livrée.

m. Lors de la même audience, B_____ a été entendu en qualité de prévenu. Il a contesté avoir su à l'avance qu'il ne paierait pas. Il avait d'ailleurs toujours l'intention d'honorer sa dette envers A_____ SA. Il n'avait pas payé les 10% car S_____, un autre représentant de A_____ SA, avait fait du "*forcing*" pour lui faire signer le contrat. Le prénommé l'avait appelé en janvier 2018 pour lui dire que le bateau était déjà affrété et parti. À ce moment-là, il n'avait pas encore signé le contrat de vente. Il avait demandé quoi faire à un certain T_____ de K_____, lequel lui avait conseillé de ne pas signer. Il l'avait quand même fait, trois jours plus tard, car il avait un bon "*feeling*" avec S_____. Le bateau lui avait livré la marchandise et il n'avait pas payé le montant promis. La raison était qu'au mois de juillet 2018, D_____ SARL avait racheté le groupe Q_____, et qu'il n'avait pas "*anticipé*" que toutes les banques allaient "*tomber*" sur sa société pour lui réclamer les dettes du groupe. Les problèmes avaient alors commencé. Il était exact que D_____ SARL devait payer A_____ SA en mai 2018, mais il ne voyait pas le problème de payer avec un ou deux mois de retard, soit en juillet 2018, date à laquelle il avait racheté le groupe Q_____. Lors du premier contrat de 2017, il avait du reste déjà payé A_____ SA avec un ou deux mois de retard.

n. B_____ a été entendu une seconde fois, le 5 janvier 2021. Il a d'abord déclaré n'avoir jamais prétendu avoir payé 10% de la cargaison. Le conseil de A_____ SA lui a alors soumis la capture d'écran d'un échange U_____ [réseau de communication] daté du (dimanche) 18 février 2018, lors duquel R_____ lui avait demandé s'il avait "*fait le transfert de 300K comme annoncé au téléphone vendredi soir*", ce à quoi il avait répondu "*Oui c'est fait*" puis, après une nouvelle question, qu'il pourrait leur envoyer un SWIFT le mardi suivant. Lors de l'audience, B_____ a expliqué qu'il ne souhaitait pas recevoir cette cargaison, mais qu'on avait fait du "*forcing*" pour qu'il accepte. T_____, de chez K_____, lui avait dit de ne pas payer les EUR 300'000.-, car sinon il serait obligé de payer le reste. Sur U_____, il avait dit qu'il "*allait*" payer les 10%, mais c'était avant de parler avec T_____. Il avait des échanges d'e-mails avec S_____. Lorsqu'il avait écrit à R_____ qu'il avait payé les

10%, en vérité, il ne l'avait pas fait. Il ne souhaitait pas dire pourquoi. Le contrat avait été signé avant le 18 février 2018, date des messages U_____.

Le conseil de A_____ SA a encore produit une capture d'écran d'une autre conversation U_____, datée du 29 novembre 2017, au cours de laquelle S_____ demandait la quantité exacte de maïs et de soja ainsi que la cadence de déchargement souhaitée par B_____, qui répondait. Lors de l'audience, B_____ a déclaré que ces échanges U_____ n'étaient pas un engagement, ce n'était que le contrat qui faisait foi. Il n'avait jamais changé d'avis au sujet de ce contrat, mais avait été mis sous pression par S_____, qui lui avait dit de signer car la marchandise avait déjà quitté le port. Le contrat avait malgré tout de la valeur pour lui.

B_____ a encore expliqué que D_____ SARL avait revendu la marchandise reçue en janvier 2018 pour un montant d'environ EUR 4,2 millions. Les négociations pour le rachat du groupe Q_____ avaient débuté en mai 2017. L'achat avait été financé par un prêt auprès de la [banque] P_____. Le coût de l'opération était de EUR 3,2 millions. Il n'avait pas "*fait le lien*" que ce rachat allait faire de D_____ SARL le nouveau débiteur des dettes du groupe, lesquelles s'élevaient à EUR 8-10 millions environ. Après le rachat, il y avait eu des saisies conservatoires sur les comptes de D_____ SARL auprès de la P_____, qui avait ensuite compensé les dettes de Q_____ avec les avoirs en compte.

o. Également entendu le 5 janvier 2021, S_____ a contesté les affirmations du prévenu selon lesquelles il lui aurait forcé la main au moment de signer le contrat. Après un voyage au Cameroun, il avait reçu une demande de B_____ pour cette cargaison. Il lui avait transmis les prix, avec lesquels le prénommé était d'accord. Il lui avait envoyé un contrat en anglais, puis en français. B_____ lui avait demandé s'il était possible d'ajouter EUR 5.- par tonne pour les reverser ensuite sur ses comptes bancaires à W_____ [Emirats arabes unis]. A_____ SA ne pouvait forcer la main à une autre société, dans la mesure où ses départements juridiques avaient dû obtenir des permis d'importation. C'était l'acheteur qui devait faire cette demande de permis. Ils avaient reçu la demande de permis avant que le bateau ne charge la marchandise.

p. Tant B_____ que S_____ ont confirmé être en pourparlers, via leurs avocats [à] V_____ [UK], pour trouver une solution amiable au litige. Une offre de EUR 50'000.- avait été refusée par A_____ SA, qui avait exigé une première tranche de EUR 150'000.- en échange de l'arrêt des procédures de par le monde.

q. À l'issue de l'audience, le Ministère public a annoncé aux parties qu'il entendait classer la procédure et leur a imparti un délai pour formuler leurs éventuelles réquisitions de preuve. Par courrier du 1er février 2021, A_____ SA a relevé divers "*mensonges*" de B_____ et sollicité du Ministère public seize actes d'instruction

complémentaires. Le 9 février suivant, le Ministère public les a tous refusés, car aucun d'entre eux ne permettrait d'établir que B_____ n'avait pas l'intention d'honorer ses engagements contractuels avant décembre 2017.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public retient qu'il n'est pas possible d'établir que B_____, au moment de la conclusion du contrat, n'avait pas l'intention ou les moyens de s'acquitter du prix de vente. Le prénommé reconnaissait l'existence du contrat et entendait l'honorer. Les parties étaient en discussion pour trouver un arrangement de paiement, A_____ SA ayant refusé une première proposition. Le litige était d'ordre civil ; aucune infraction pénale ne pouvait être retenue à l'encontre de B_____. Les actes d'instruction sollicités par A_____ SA avaient pour but d'obtenir des informations sur les investissements consentis par B_____ au travers de ses entreprises, l'état actuel de sa fortune, son train de vie en Afrique, l'état des comptes de sa société sise en Afrique ainsi que son intention de payer le montant dû avant la conclusion du contrat avec A_____ SA. Ces réquisitions de preuve visaient en substance à déterminer l'intention du prévenu, au Cameroun, en 2018. Elles n'étaient pas pertinentes.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ SA se plaint d'abord d'une violation du principe "*in dubio pro duriore*" en lien avec les soupçons d'escroquerie. Le fait que B_____ reconnaissait sa créance n'excluait pas la commission de cette infraction, ce qui supposait de déterminer l'intention du prénommé avant et lors de la conclusion du contrat. Toutefois, certaines vérifications de faits survenus postérieurement pouvaient également permettre de comprendre quelle était l'intention initiale du prévenu. Par exemple, s'il s'avérait que B_____ savait parfaitement qu'il achetait les dettes du groupe Q_____, ce serait une preuve qu'il savait, en décembre 2017 déjà, qu'il n'allait pas honorer ses engagements.

En tout état de cause, les mensonges manifestes de B_____ faisaient interdiction au Ministère public de classer la procédure à ce stade. Il n'avait jamais assuré la marchandise. Les pièces produites en audience, notamment les échanges U_____, démontraient qu'elle n'avait pas fait de "*forcing*" pour que le prénommé signe le contrat de vente. Contrairement à ce que B_____ et ses représentants avaient affirmé, ils n'avaient jamais payé les 10% du prix de vente, somme qui aurait permis d'assurer la marchandise auprès de son assurance-crédit. Lors de l'audience du 5 janvier 2021, B_____ avait refusé de dire pourquoi. Ses explications sur le rachat du groupe Q_____ comprenant des dettes à hauteur d'EUR 10 millions, ce qu'il ignorait, étaient invraisemblables. Il avait manifestement conclu le contrat de décembre 2017 pour obtenir une importante marchandise, dont la vente subséquente lui avait permis de financer le rachat du groupe Q_____. Son excuse des quelques mois de retard de paiement ne tenait pas, ni d'ailleurs le fait que les saisies des comptes de D_____ SARL l'auraient empêché de rembourser le moindre centime, étant précisé que ladite société était évaluée à EUR 24 millions en mai 2017 et avait

apparemment investi plus de EUR 2.3 millions dans une usine d'huilerie et de savonnerie en 2019.

Enfin, A_____ SA se plaint d'une violation de son droit d'être entendue, le refus du Ministère public de donner suite à ses seize réquisitions de preuve étant insuffisamment motivé. Elle les reproduisait *in extenso* dans ses écritures à la Chambre de céans, pour démontrer qu'elles étaient faciles à mettre en œuvre et utiles à la manifestation de la vérité.

b. Le Ministère public s'en tient à sa décision querellée. Les deux parties étaient professionnellement actives dans le commerce international et le contrat en cause n'était pas une opération de faible valeur ; on pouvait donc exiger certaines précautions élémentaires de la dupe. En matière commerciale, il n'était pas rare qu'un débiteur tarde à honorer des échéances de paiement pour en renégocier les termes. Une telle pratique, bien que contestable, devait être prise en compte par des professionnels. Sur ce point, A_____ SA ne contestait pas être en négociation avec D_____ SARL pour le "*remboursement du prêt litigieux*". Par ailleurs, il était également courant qu'à l'occasion de la conclusion d'un contrat d'importance, les parties négocient durement et vantent leurs mérites réciproques de manière peut-être excessive, ce qui ne pouvait être ignoré de commerçants aguerris. Ainsi, même s'il était avéré que B_____ avait menti sur le fait d'avoir assuré la cargaison et versé un prépaiement de 10% du prix de vente, il était acquis que A_____ SA n'avait strictement rien contrôlé ni pris aucune mesure, ne serait-ce que pour en demander la preuve documentée avant "*d'ouvrir* […] *un crédit de EUR 4'600'000.-*", sans la moindre garantie. Dès lors, quel que soit le résultat des actes d'enquêtes sollicités – les témoins n'apporteraient du reste que peu d'informations sur les intentions initiales des parties, étant eux-mêmes possiblement en proie à des conflits d'intérêts –, la légèreté de la plaignante excluait qu'une escroquerie puisse être retenue.

c. B_____ conclut au rejet du recours. Il n'avait jamais tenté de tromper astucieusement A_____ SA, laquelle était en outre particulièrement rompue aux affaires et aurait dû procéder à de plus amples vérifications.

d. A_____ SA réplique. La nouvelle motivation proposée par le Ministère public – légèreté de la dupe et non plus absence d'intention – laissait perplexe, en plus de consacrer une nouvelle violation du droit d'être entendu, ne pouvant être réparée devant la Chambre de céans (délai de réplique de cinq jours non prolongeable). Néanmoins, elle rappelait avoir pris de nombreuses précautions (voyage au Cameroun, renseignements auprès de partenaires commerciaux, dont K_____, documents officiels faisant état d'une valorisation à EUR 24 millions, articles de presse, première opération réussie) avant de s'engager dans ce second contrat avec D_____ SARL. En tant que "*petite PME locale*", elle avait effectué toutes les vérifications que l'on pouvait attendre d'elle, compte tenu des particularités du milieu

(forte concurrence, confidentialité et décisions rapides vu le caractère périssable des denrées alimentaires).

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la plaignante qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

2. La recourante se plaint de la violation de son droit d'être entendue.

2.1. Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 3 al. 2 let. c CPP et 29 al. 2 Cst., comprend notamment le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valablement offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influer sur la décision à rendre (ATF 142 II 218 consid. 2.3 p. 222 s.; 140 I 285 consid. 6.3.1 p. 299).

Le droit d'être entendu implique également pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 139 IV 179 consid. 2.2 p. 183 ; 138 I 232 consid. 5.1 p. 237). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est erronée (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 p. 565 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_16/2020 du 24 juin 2020 consid. 2.1). L'autorité qui ne traite pas un grief relevant de sa compétence, motivé de façon suffisante et pertinent pour l'issue du litige, alors qu'elle devrait s'en saisir, commet un déni de justice formel proscrit par l'art. 29 al. 1 Cst. (ATF 142 II 154 consid. 4.2 p. 157 ; 135 I 6 consid. 2.1 p. 9 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_508/2018 du 17 décembre 2018 consid. 2.1).

2.2. Le droit d'être entendu est un grief d'ordre formel, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond. Une violation du droit d'être entendu peut toutefois être considérée comme réparée lorsque l'intéressé jouit de la possibilité de s'exprimer librement devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que

l'autorité inférieure et pouvant ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 137 I 195 consid. 2.2 et 2.3.2 p. 197 s. et les arrêts cités), ce qui est le cas pour l'autorité de recours (art. 391 al. 1 CPP ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_574/2020 du 3 décembre 2020 consid. 4.1). Une telle réparation dépend de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 135 I 276 consid. 2.6.1 p. 285 ; 126 I 68 consid. 2 p. 72). Elle peut également se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 136 V 117 consid. 4.2.2.2 p. 126 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_112/2015 du 14 juillet 2015 consid. 2.1).

2.3. En l'espèce, la recourante reproche tout d'abord au Ministère public un défaut de motivation dans son refus de donner suite à ses réquisitions de preuve. Elle reproduit un extrait de l'ordonnance querellée sur ce point, lequel est toutefois incomplet : le Ministère public conclut en effet sa décision en relevant que les seize réquisitions de preuve visaient en substance à déterminer l'intention du prévenu, au Cameroun, en 2018, et qu'elles n'étaient pas pertinentes. Couplée au reste de l'ordonnance, cette motivation permettait aisément à la recourante de suivre le raisonnement de l'autorité d'instruction, qui a considéré que le seul point pertinent était la volonté de l'intimé au moment de la conclusion du contrat, en décembre 2017.

La recourante a d'ailleurs bien compris la décision querellée en ce sens, puisqu'elle relève, à l'appui de ses écritures, que ses réquisitions de preuve visaient à démontrer la volonté de l'intimé tant avant, pendant et après l'exécution dudit contrat (ch. 26). Le caractère éventuellement erroné d'une motivation ne la rend pas pour autant insuffisante sous l'angle du droit d'être entendu.

La recourante voit ensuite une seconde violation de son droit d'être entendue dans le fait qu'au stade des observations, le Ministère public propose une nouvelle explication justifiant le classement de la procédure, à savoir la légèreté de la dupe. Il faut sur ce point concéder que la motivation initiale de l'ordonnance querellée ne portait pas sur ce point, mais uniquement sur l'absence d'intention de tromper. Cela n'interdisait toutefois pas au Ministère public de relever, au stade des observations, qu'une autre condition de l'infraction faisait selon lui manifestement défaut. La recourante a pu se déterminer à ce propos dans sa réplique. Elle n'explique pas en quoi le délai imparti, de cinq jours, l'aurait empêchée de faire valoir l'entier de ses arguments à cet égard, dont la plupart figuraient d'ailleurs déjà dans sa plainte pénale. Il faut ainsi retenir qu'une éventuelle violation de son droit d'être entendue a été réparée devant la Chambre de céans, qui n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (art. 391 al. 1 let. a CPP) et peut ainsi rendre sa décision en substituant son propre raisonnement à celui proposé par l'ordonnance querellée (dernièrement : ACPR/424/2021 du 24 juin 2021 consid. 3.4). La recourante devait ainsi s'attendre à ce que la condition de l'astuce soit examinée. On précisera encore qu'un renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il se prononce sur cette condition dans une

nouvelle ordonnance de classement constituerait, dans ces conditions, une vaine formalité. Le grief sera donc rejeté.

3. La recourante reproche au Ministère public une violation du principe "*in dubio po duriore*" s'agissant des soupçons d'escroquerie pesant contre l'intimé.

3.1. Aux termes de l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a) ou lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b). La décision de classer la procédure doit être prise en application du principe "*in dubio pro duriore*". Celui-ci 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. Le ministère public dispose, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation. 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 (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243 ; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91).

3.2. En vertu de l'art. 146 CP, se rend coupable d'escroquerie 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.

3.2.1. La loi envisage trois formes différentes de tromperie : les affirmations fallacieuses ; la dissimulation de faits vrais ; et le fait de conforter autrui dans son erreur (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale,* Bâle 2017, n. 13 ss ad art. 146). Pour qu'il y ait tromperie par affirmations fallacieuses, il faut que l'auteur ait affirmé un fait dont il connaissait la fausseté. L'affirmation peut résulter de n'importe quel acte concluant. Il n'est donc pas nécessaire que l'auteur ait fait une déclaration et il suffit qu'il ait adopté un comportement dont on déduit qu'il affirme un fait. Ainsi, celui qui conclut un contrat manifeste sa volonté de l'exécuter ; cette volonté constitue un fait – relevant du for intérieur – sur lequel autrui est susceptible d'être trompé (ATF 147 IV 73 consid. 3.1 p. 77 s. et les références citées). La tromperie par dissimulation de faits vrais est réalisée lorsque l'auteur s'emploie, par ses propos ou par ses actes, à cacher la réalité. S'il se borne à se taire, à ne pas révéler un fait, une tromperie ne peut lui être reprochée que s'il se trouvait dans une position de garant, à savoir s'il

avait, en vertu de la loi, d'un contrat ou d'un rapport de confiance spécial, une obligation de parler (cf. not. arrêt du Tribunal fédéral 6B_1050/2019 du 20 novembre 2019 consid. 4.1 et les références citées). Quant au troisième comportement prévu par la loi, il se distingue des deux précédents en ce sens que l'erreur est préexistante (arrêt du Tribunal fédéral 6B_718/2018 du 15 mars 2019 consid. 4.3.1).

3.2.2. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit pas. Il faut encore qu'elle soit astucieuse. Il y a tromperie astucieuse, au sens de l'art. 146 CP, 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 (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 78 s. ; 142 IV 153 consid. 2.2.2 p. 154 s. ; 135 IV 76 consid. 5.2 p. 79 ss.).

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. La conclusion d'un contrat suppose en effet qu'on prête à son cocontractant un minimum d'honnêteté et qu'on ne le traite pas avec une méfiance de principe (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 79 s.). L'astuce n'est exclue que si la dupe n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances, notamment compte tenu de son degré d'expérience dans le domaine concerné (ATF 135 IV 76 consid. 5.2 p. 80 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_977/2018 du 27 décembre 2018 consid. 1.1). Une coresponsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels, soit lorsque son imprudence fait passer le comportement frauduleux de l'auteur au second plan (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 80 ; 142 IV 153 consid. 2.2.2 p. 155 ; 135 IV 76 consid. 5.2 p. 81 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_212/2020 du 21 avril 2021 consid. 2.4). Pour apprécier si l'auteur a usé d'astuce et si la dupe a omis de prendre les mesures de prudence élémentaires, il ne suffit pas de se demander comment une personne raisonnable et expérimentée aurait réagi à la tromperie. Il faut, au contraire, prendre en considération la situation particulière de la dupe, telle que l'auteur la connaît et l'exploite, par exemple une faiblesse d'esprit, l'inexpérience ou la sénilité, mais aussi un état de dépendance, d'infériorité ou de détresse faisant que la dupe n'est guère en mesure de se méfier de l'auteur. L'exploitation de semblables situations constitue précisément l'une des caractéristiques de l'astuce (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 79 ; 128 IV 18 consid. 3a p. 21 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1010/2018 du 22 janvier 2019 consid. 3.3.1).

3.2.3. Une tromperie au sens de l'art. 146 CP peut notamment se rapporter à la volonté d'exécuter un contrat. Une telle tromperie n'est toutefois pas astucieuse dans

tous les cas. Il est trop schématique d'affirmer que la volonté affichée est un phénomène intérieur invérifiable et qu'une tromperie relative à cette volonté est toujours astucieuse (ATF 118 IV 359 consid. 2 p. 361 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_584/2018 du 30 août 2018 consid. 2.1). L'astuce est exclue lorsqu'on aurait raisonnablement pu exiger de la dupe qu'elle vérifie la capacité de l'auteur de fournir sa prestation, et qu'un tel examen, s'il avait été fait, aurait permis de constater que cette capacité faisait effectivement défaut (ATF 147 IV 73 consid. 3.3 p. 80). Tel peut notamment être le cas lorsque la dupe a déjà eu une mauvaise expérience avec l'auteur par le passé (ATF 118 IV 359 consid. 2 p. 361 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_440/2008 du 11 novembre 2008 consid. 4.1) ou encore en présence de modalités contractuelles risquées, par exemple la vente sur internet d'un produit de valeur, livré contre une facture (ATF 142 IV 153 consid. 2.2.4 p. 156 s.).

Les mesures de vérification ou de sécurité qui peuvent être raisonnablement exigées de la dupe dépendront des pratiques commerciales et des spécificités de la branche. Ainsi, il peut être attendu de l'hôtelier qu'il demande une carte de crédit ou un paiement anticipé d'une partie des frais d'hébergement au client (ATF 125 IV 124 consid. 3b p. 128). Cela ne signifie toutefois pas que le fait, pour la dupe, de fournir sa prestation en premier (*Vorleistung*) sans couverture ou garantie enlève tout caractère astucieux à la tromperie. Encore faut-il que cela sorte de ce qui est socialement usuel ou qui relève de la marche habituelle des affaires (*Geschäftsalltag* ; M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-136 StGB*, 4e éd., Bâle 2019, n. 116 ad art. 146).

3.3. En l'espèce, le litige qui oppose les parties porte sur l'existence de soupçons d'escroquerie liés au contrat du 8 décembre 2017 et à la volonté de l'intimé d'exécuter sa propre prestation dans ce cadre, à savoir payer à la recourante le prix des denrées alimentaires qu'elle lui a livrées. Cette volonté est un fait interne, par essence difficile à prouver. C'est d'ailleurs ce que retient l'ordonnance querellée, lorsqu'elle affirme qu'il n'est pas possible d'établir que l'intimé, au moment de la conclusion du contrat, n'avait pas l'intention ou les moyens de s'acquitter du prix de vente.

Plusieurs éléments viennent toutefois contredire, ou nuancer, cette conclusion : tout d'abord, les déclarations du prévenu quant au "*forcing*" exercé par les représentants de la recourante, en particulier S_____, pour lui faire signer le contrat ne sont pas corroborées par les pièces au dossier, qui montrent au contraire une opération librement consentie par chacune des parties, l'intimé envoyant des messages à la recourante pour lui donner les quantités de marchandise et la cadence de déchargement souhaitées fin novembre 2017 déjà (cf. les messages U_____ produits lors de l'audience du 5 janvier 2021). Les explications de l'intimé sur ce prétendu "*forcing*" ont quelque peu varié au fil de ses auditions : il a d'abord prétendu que S_____ l'avait appelé pour lui dire que le bateau était déjà affrété et parti, sous-entendu en route pour le port de chargement en Argentine. Il a ensuite dit que le

prénommé lui avait mis la pression pour signer car la marchandise avait déjà quitté le port.

Pour sa part, S_____ a contesté ces faits et déclaré qu'avant que le chargement ne puisse commencer, c'était à l'acheteur – soit en l'espèce D_____ SARL – de faire une demande de permis d'importation. Ces explications sont confirmées par les messages électroniques produits à l'appui de la plainte, dont il ressort que les permis d'importation ont bien été obtenus par D_____ SARL, qui les a ensuite envoyés à la recourante afin que le bateau puisse accoster en Argentine. On ne peut en conclure que l'intimé et sa société auraient été acculés par la recourante ou forcés à signer le contrat litigieux. Si l'intimé a dit disposer d'échanges d'e-mails avec S_____ en ce sens, il ne les a toutefois pas produits. Cela étant, certaines autres déclarations de l'intimé, notamment sur la conversation qu'il aurait eue avec T_____, de K_____, conduisent à douter de sa réelle intention, à l'époque de la conclusion du contrat, de s'acquitter du prix de vente, à tout le moins dans les délais impartis. Le fait qu'il déclare aujourd'hui que le contrat a de la valeur pour lui et qu'il compte encore l'honorer ne mène pas à autre chose, étant précisé que, près de trois ans plus tard, la recourante n'a toujours rien reçu du prix de vente de plus de EUR 4.5 millions.

On précisera également que, dans son arrêt du 13 juin 2019, la Chambre de céans avait renvoyé la cause au Ministère public afin qu'il instruise les circonstances entourant l'investissement consenti par l'intimé dans le groupe Q_____, pour un montant correspondant à celui qu'il devait à la recourante. Ces éléments étaient aussi susceptibles d'éclairer sur la volonté réelle de l'intimé de s'acquitter de sa dette. À cet égard, l'intimé a seulement déclaré avoir financé cet investissement par un prêt bancaire auprès de la [banque] P_____, sans toutefois fournir le moindre document à l'appui. Ses explications quant au fait que l'opération, qui lui aurait coûté EUR 3.2 millions, s'était finalement avérée catastrophique, car sa société s'était retrouvée débitrice des dettes du groupe pour EUR 8 à 10 millions, ce qu'il n'avait pas anticipé, ne sont pas plus documentées et paraissent en outre difficilement crédibles. Ces éléments ne permettent donc pas, en l'état, de lever tout doute quant au fait que l'intimé aurait revendu la marchandise livrée par la recourante précisément pour investir dans le groupe Q_____.

Compte tenu de ce qui précède, il peut subsister un doute quant à la volonté de l'intimé d'exécuter le contrat du 8 décembre 2017.

3.4. Cela étant, une simple tromperie ne suffit pas ; encore faut-il qu'elle soit astucieuse. À cet égard, on peut retenir ce qui suit.

Les parties sont des professionnels aguerris, actifs depuis des années dans le commerce de denrées alimentaires. Le fait que la recourante se présente, dans sa réplique, comme une "*petite PME locale*", n'y change rien. Les pièces au dossier,

notamment les divers e-mails envoyés aux employés de l'intimé, démontrent bien son savoir-faire et sa connaissance des usages du transport maritime ; elles attestent également qu'elle commerçait avec d'autres clients, notamment au Cameroun (cf. l'email de S_____ du 8 mars 2018 produit à l'appui de la plainte pénale).

Dans ce cadre, les parties ont conclu une vente, pour une valeur d'environ EUR 4'613'000.-, à crédit. La recourante était manifestement consciente du caractère inusuel de cette transaction, puisqu'elle explique, dans sa plainte déjà, qu'elle ne l'avait acceptée qu'en raison des "*garanties morales*" données par l'intimé, confirmées par de prestigieux partenaires d'affaires. On ne se trouve toutefois pas en présence d'un édifice de mensonges, échafaudé par le prévenu pour tromper la dupe, ni même d'une mise en scène ou de manœuvres frauduleuses. L'intimé a seulement fait état de ses relations d'affaires en cours avec des acteurs importants de la branche, relations qui paraissent établies, ainsi que cela ressort de ses propres déclarations devant le Ministère public. La recourante admet elle-même avoir vérifié auprès des acteurs en question la réalité des faits avancés par l'intimé. En définitive, ce dernier n'aurait éventuellement trompé sa contrepartie, au moment de signer le contrat litigieux, que sur sa volonté de s'acquitter de sa dette. Savoir si ce mensonge suffit déjà à être astucieux dépend de l'ensemble des circonstances, et notamment des mesures de prudence qui pouvaient être exigées de la dupe.

À cet égard, il faut relever que les parties avaient déjà conclu un précédent contrat, en mars 2017, portant également sur la livraison de marchandises (navire "*F_____*"). Si, lors de leurs auditions, elles ont déclaré que ce contrat s'était bien déroulé, on observe toutefois que, au moment de signer le contrat de décembre 2017, une facture de EUR 553'694.60 était demeurée impayée, tout comme d'ailleurs des frais de "*Demurrage at discharge*" pour USD 89'152.84. Les parties ont d'ailleurs fait du paiement de cette facture en souffrance une condition essentielle du nouveau contrat, puisque ledit paiement devait intervenir avant le 20 décembre 2017, à défaut de quoi une lettre de crédit pour la nouvelle livraison devait être émise. Ainsi, la recourante ne s'est pas seulement contentée des "*garanties morales*" de l'intimée pour lui livrer sa marchandise à crédit, mais elle a aussi exigé des garanties concrètes. Or, D_____ SARL ne s'est exécutée que le 4 janvier 2018, ce qui ouvrait la voie à l'émission de la lettre de crédit. La recourante a renoncé à demander cette lettre de crédit, mais a exigé, en lieu et place, le prépaiement de 10% du prix de vente avant l'expédition de la marchandise, ce qui devait lui permettre d'assurer le risque de défaut de paiement de l'acheteur. Là encore, la recourante a exigé des sûretés. Elle ne s'est toutefois pas assurée du paiement des 10% avant l'expédition de la marchandise, puisqu'elle a adressé ses factures à D_____ SARL les 18 et 20 janvier 2018, soit une fois le chargement en Argentine terminé, exigeant le paiement de la première tranche de 10% d'ici le 26 janvier 2018.

En faisant partir le navire chargé alors que la garantie dont elle avait besoin pour conclure une assurance-crédit ne lui avait pas encore été fournie, la recourante a omis

de prendre les mesures de prudence élémentaires qui pouvaient être exigées d'elle pour se prémunir contre le défaut de paiement de sa contrepartie. Ces mesures s'imposaient d'autant plus que la recourante, rompue aux affaires, ne pouvait faire valoir ni son inexpérience, ni une relation de confiance particulière tissée avec l'intimé, lequel avait au demeurant tardé à s'acquitter du prix de vente du précédent – et seul autre – contrat conclu avec elle. Ces circonstances commandaient que des sûretés soient apportées par l'acheteur avant que la recourante ne fournisse sa propre prestation. Celle-ci ne s'est d'ailleurs pas contentée des déclarations de l'intimé ou de la valeur à laquelle sa société venait d'être estimée, mais a bel et bien exigé la fourniture desdites sûretés – soit, successivement et/ou alternativement : paiement de la facture en souffrance, lettre de crédit, prépaiement du 10% – sans toutefois s'assurer qu'elles le soient effectivement. En prestant malgré tout en premier, la recourante a fait preuve d'une légèreté telle qu'elle exclut le caractère astucieux de la tromperie qui pourrait éventuellement être reprochée à l'intimé. Les autres arguments qu'elle soulève dans sa réplique, qui concernent les mesures de vérification de la solvabilité de son partenaire, et non les garanties qui pouvaient être exigées de lui, ne conduisent pas à une autre conclusion.

On précisera enfin que la quinzaine d'actes d'instruction sollicitée par la recourante porte, de son propre aveu, sur l'intention initiale de l'intimé de s'acquitter ou non du prix de vente. Elle s'avère donc dénuée de pertinence pour la condition ici discutée, soit une coresponsabilité de la dupe excluant l'astuce.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

5. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, arrêtés à CHF 1'500.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03), émolument de décision compris.

6. L'intimé, prévenu, obtient gain de cause, de sorte qu'il a en principe droit à une juste indemnité pour ses dépens selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP, applicable en instance de recours par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP. Faute pour celui-ci d'avoir chiffré ou justifié sa demande, l'indemnité allouée sera arrêtée *ex aequo et bono* à CHF 1'000.- TTC, montant qui paraît adéquat vu l'ampleur de ses observations (sept pages, dont une de conclusions et deux et demie de développements juridiques). Cette indemnité sera mise à la charge de l'État (ATF 147 IV 47 consid. 4.2.5 p. 53 s.).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ SA aux frais de la procédure de recours, fixés en totalité à CHF 1'500.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Alloue à B_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 1'000.- TTC.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à A_____ SA et à B_____, soit pour eux leurs conseils, ainsi qu'au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Madame Daniela CHIABUDINI, juge; Monsieur Louis PEILA, juge suppléant; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/1498/2019 **ÉTAT DE FRAIS**

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)		
- frais postaux	CHF	20.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision sur recours (let. c)	CHF	1'405.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'500.00**