

# **BGer 1B\_760/2012 vom 20. September 2013**

Bundesgericht, 2013-09-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1B\\_760\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_760_2012)

FR: TF 1B\_760/2012 du 20 septembre 2013

IT: TF 1B\_760/2012 del 20 settembre 2013

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'arrêt attaqué a été rendu dans le cadre d'une procédure pénale, de sorte que le recours en matière pénale au sens de l' art. 78 LTF est ouvert.

#### **E. 1.1**

S'agissant de la confirmation d'une décision de non-entrée en matière, l'arrêt attaqué a un caractère final ( art. 90 LTF ) et émane de l'autorité cantonale de dernière instance ( art. 80 LTF ). Les recourants ont agi en temps utile ( art. 100 al. 1 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. Constituent de telles prétentions celles qui sont fondées sur le droit civil, telles les prétentions en réparation du dommage et du tort moral au sens des art. 41 ss CO . Lorsque, comme en l'espèce, le recours est dirigé contre une décision de non-entrée en matière, il n'est pas nécessaire que la partie plaignante ait déjà pris des conclusions civiles ( ATF 137 IV 246 consid. 1.3.1). En revanche, elle doit expliquer dans son mémoire quelles prétentions civiles elle entend faire valoir et en quoi la décision attaquée pourrait influencer négativement leur jugement ( ATF 137 IV 219 consid. 2.4 p. 222 et les arrêts cités).

#### **E. 1.3**

La recourante estime pouvoir réclamer 117'326 fr. avec intérêts aux intimés, ce qui correspondrait au dommage qu'elle prétend avoir subi en raison des deux détournements opérés à son détriment. Au regard de l' art. 81 LTF , cela constitue une indication suffisante.

### **E. 2**

Se plaignant d'une constatation inexacte des faits, la recourante estime que l'absence de volonté des intimés de porter atteinte à ses intérêts ne reposerait que sur des suppositions. Il conviendrait selon elle de déterminer la situation de la société au moment des versements opérés en sa faveur. Compte tenu de la faillite intervenue peu après, les intimés savaient vraisemblablement qu'un remboursement n'était pas possible. Quant au procès que l'un des intimés espérait gagner afin de rembourser la recourante, l'autorité ne pouvait retenir l'existence de chances de succès sans instruire la question. La recourante voit aussi une contradiction s'agissant du remboursement du prêt accordé à une employée de la société, dès lors que ce remboursement n'a jamais été reversé à la recourante. Enfin, l'autorité ne pouvait admettre l'absence d'enrichissement sans examiner la comptabilité de la société et l'affectation finale des sommes détournées, en particulier l'éventuelle perception par les intimés de salaires ou de dividendes de la société.

### **E. 2.1**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). La partie recourante ne peut critiquer les constatations de faits que si ceux-ci ont été établis de manière manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF , en particulier en violation de l'interdiction de l'arbitraire consacrée à l' art. 9 Cst. ( art. 105 al. 2 LTF ). La correction du vice doit en outre être susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ).

### **E. 2.2**

Il n'est pas contesté que le prêt de 2006 a été accordé en faveur d'une employée de la société - et remboursé à cette dernière -, et que le transfert de 2010 a été effectué au bénéfice de la société afin de permettre le paiement de loyers et des salaires. Il n'est pas non plus contesté que la fondation a été créée, en 1977, dans le but statutaire exclusif de "promouvoir les loisirs du personnel" de la société, notamment par la mise à disposition de deux appartements. Il apparaît ainsi évident qu'en cas de disparition de la société, le but de la fondation ne pouvait plus être réalisé. Dès lors, quand bien même les opérations litigieuses avantageaient la première au détriment de la seconde, l'objectif des intimés n'était manifestement pas de s'enrichir, ni de porter directement atteinte aux intérêts de la recourante. Cette absence de volonté ressortait suffisamment du but même des deux opérations litigieuses, de sorte qu'il n'était pas nécessaire de s'interroger sur la situation effective de la société ou les chances de succès du procès. Enfin la recourante, bien que créancière de la société, ne fournit aucun indice permettant de soupçonner les intimés d'avoir pu retirer un quelconque avantage personnel à l'issue de la faillite. Le grief relatif à l'établissement des faits doit dès lors être écarté.

### **E. 3**

Se plaignant d'une violation du droit fédéral, la recourante invoque le principe "in dubio pro durore". Elle estime qu'une application de l' art. 52 CP en faveur des intimés était exclue, compte tenu notamment du montant des sommes détournées, soit plus de 117'000 fr. La cour cantonale aurait par ailleurs considéré qu'il n'était "pas certain" que le dol éventuel puisse être retenu, ce qui serait insuffisant pour justifier une non-entrée en matière.

### **E. 4**

Le principe "in dubio pro durore" découle du principe de la légalité ( art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91). Il signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés 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 et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation que le Tribunal fédéral revoit avec retenue. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave ( ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91; 137 IV 285 consid. 2.5 p. 288).

### **E. 4.1**

Il est vrai que l'arrêt cantonal n'est guère catégorique sur la question du dol éventuel. Il ressort néanmoins clairement du dossier que les opérations litigieuses avaient pour but, d'une part, de venir en aide à une employée de la société et, d'autre part, de permettre à cette

dernière de faire face à ses problèmes de liquidité. Il apparaît aussi que les intimés ont pris soin, dans le premier cas, d'obtenir un remboursement - certes non reversé à la recourante -, et qu'ils comptaient sur le gain d'un procès pour rembourser la recourante. Dans ces conditions, il est douteux que les intimés aient sérieusement envisagé que leurs agissements puissent porter atteinte, à terme, aux intérêts de la recourante, et plus douteux encore qu'ils se soient accommodés d'un tel résultat. Le dol éventuel ( art. 12 al. 2 CP ; ATF 138 IV 130 consid. 3.2 p. 140 et les arrêts cités) pouvait donc, dans ces circonstances, être raisonnablement exclu.

#### **E. 4.2**

Par conséquent, la cour cantonale pouvait, à l'instar du Ministère public, considérer que les chances d'acquiescement des intimés étaient supérieures à la probabilité d'une condamnation. La décision de non-entrée en matière apparaît dès lors justifiée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner l'argumentation relative à l' art. 52 CP .

#### **E. 5**

Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté. Conformément aux art. 66 al. 1 et 68 al. 2 LTF, les frais judiciaires sont mis à la charge de la recourante, de même que l'indemnité de dépens allouée à l'intimé B. \_\_\_\_\_, lequel a agi avec l'assistance d'un mandataire professionnel. C. \_\_\_\_\_, qui a agi en personne, n'a en revanche pas droit à des dépens.

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