

# **BGer 6B\_1306/2015 vom 17. November 2016**

Bundesgericht, 2016-11-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1306\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1306_2015)

FR: TF 6B\_1306/2015 du 17 novembre 2016

IT: TF 6B\_1306/2015 del 17 novembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l' art. 54 al. 1 LTF , le présent arrêt sera rendu en français, langue de la décision attaquée, même si le recours a été libellé en allemand, comme l'autorise l' art. 42 al. 1 LTF .

### **E. 2.1**

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 et doivent en conséquence être déduites ordinairement devant les tribunaux civils. Il s'agit principalement des prétentions en réparation du dommage et du tort moral au sens des art. 41 ss CO ( ATF 141 IV 1 consid. 1.1 p. 4).

Selon l' art. 42 al. 1 LTF , il incombe au recourant d'alléguer les faits qu'il considère comme propres à fonder sa qualité pour recourir. Lorsque le recours est dirigé contre une décision de non-entrée en matière ou de classement de l'action pénale, la partie plaignante n'a pas nécessairement déjà pris des conclusions civiles. Quand bien même celle-ci aurait déjà déclaré de telles prétentions (cf. art. 119 al. 2 let. b CPP ), il n'en reste pas moins que le procureur qui refuse d'entrer en matière ou prononce un classement n'a pas à statuer sur l'aspect civil (cf. art. 320 al. 3 CPP ). Dans tous les cas, il incombe par conséquent au plaignant d'expliquer dans son mémoire au Tribunal fédéral quelles prétentions civiles il entend faire valoir contre l'intimé. Comme il n'appartient pas à la partie plaignante de se substituer au Ministère public ou d'assouvir une soif de vengeance, la jurisprudence entend se montrer restrictive et stricte, de sorte que le Tribunal fédéral n'entre en matière que s'il ressort de façon suffisamment précise de la motivation du recours que les conditions précitées sont réalisées, à moins que l'on puisse le déduire directement et sans ambiguïté compte tenu notamment de la nature de l'infraction alléguée ( ATF 141 IV 1 consid. 1.1 p. 4 s. et les arrêts cités).

### **E. 2.2**

En l'espèce, le recourant s'estime victime de gestion déloyale et d'escroquerie de la part de l'intimé; il reproche à ce dernier d'avoir détourné à son détriment un montant de EUR 1'369'588,38. Le 8 juin 2012, il a introduit une demande de séquestre auprès du Tribunal civil de Bâle-Ville contre l'intimé, pour une créance de 1'645'149 fr. 56 avec des intérêts de 5 % à partir du 16 avril 2012 (EUR 1'369'588,38). On comprend dès lors qu'il entend obtenir la restitution des avoirs, dont il a demandé le séquestre. Son recours est par conséquent recevable.

### **E. 3**

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir violé le principe " in dubio pro duriore " et l' art. 319 al. 1 let. a CPP .

#### **E. 3.1**

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).

Le principe "

in dubio pro duriore " 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 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 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'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave ( ATF 138 IV 186 consid. 4.1 p. 190; arrêt 6B\_551/2015 du 24 février 2016 consid. 3).

#### **E. 3.2**

La cour cantonale a considéré que la titularité de l'intimé sur les avoirs en compte était vraisemblable pour les motifs suivants. En premier lieu, les pièces produites par l'intimé attestaient de la réalité, dès 1999, d'importantes donations du recourant en faveur de ses fils, lesquelles étaient néanmoins portées au crédit de comptes ouverts au nom du donateur. En outre, le recourant avait rédigé en octobre 2006, à savoir postérieurement à l'ouverture des comptes n° 1 et n° 3 auprès de H.\_\_\_\_\_, un testament, dans lequel il a précisé que les comptes en question appartenaient - et non pas seraient dévolus à sa mort - en totalité à ses fils. Dans un écrit, établi en janvier 2011, le recourant avait encore confirmé, pour que la situation soit claire, que les comptes précités ne faisaient pas partie de sa succession et appartenaient à ses fils. Enfin, le recourant a admis que l'intimé a crédité le compte n° 1 du produit de son activité professionnelle.

#### **E. 3.3**

Contrairement à ce que déclare la cour cantonale, il ne suffit pas que la titularité de l'intimé sur les avoirs litigieux soit vraisemblable. Celle-ci doit être quasi certaine pour qu'une condamnation paraisse moins vraisemblable qu'un acquittement et qu'une ordonnance de classement s'impose. Or, en l'espèce, de nombreux éléments, sur lesquels la cour cantonale ne se prononce pas, peuvent faire douter que les valeurs patrimoniales appartiennent à l'intimé.

Le recourant est le titulaire du compte litigieux et il est aussi indiqué comme étant l'ayant droit économique (arrêt attaqué p. 2 consid. B, let. a).

Le recourant gérait les avoirs en question, donnant des ordres d'investissements et de transferts. Il avait octroyé des procurations à ses deux fils (arrêt attaqué p. 7 consid. B, let. n).

Le gestionnaire de fortunes au sein de la banque H. \_\_\_\_\_ SA et l'avocat du recourant en Israël ont déclaré que les avoirs déposés sur le compte litigieux appartenaient au recourant, mais qu'ils étaient destinés, après sa mort, à son fils, B.X. \_\_\_\_\_ (arrêt attaqué p. 7 consid. B, let. n et et p. 8 consid. B, let. o).

L'intimé avait donné des explications contradictoires quant à la nature de ses droits sur ces avoirs. Il n'a invoqué que tardivement l'existence d'une donation de son père.

La cour d'appel de Bâle, dont le jugement ne lie certes pas la cour cantonale, a estimé que les droits du recourant sur les avoirs séquestrés étaient vraisemblables (arrêt attaqué p. 8 consid. B, let. p).

Enfin, il convient de relever que la cour cantonale se fonde essentiellement sur un acte à cause de mort, qui ne produit ses effets qu'au moment du décès du testateur et qui ne devrait pas donner lieu à des interprétations, tant que celui-ci vit et peut être interrogé sur sa volonté réelle.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, la cour de céans ne peut pas considérer qu'il n'y a aucun soupçon de gestion déloyale ou d'autre infraction pénale. Elle ne peut avoir que des doutes sur la titularité de l'intimé sur les avoirs litigieux, de sorte que, conformément au principe "

in dubio pro duriore ", l'instruction doit être poursuivie. La décision de classement doit donc être annulée et la cause renvoyée à la cour cantonale.

#### **E. 4**

Le recourant qui obtient gain de cause ne supporte pas de frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ) et peut prétendre à une indemnité de dépens à la charge du canton de Genève ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ), l'intimé ayant renoncé à se déterminer.

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