

# **GE\_GERICHTE ACPR/286/2018 vom 16. März 2018**

GE Cour de justice, 2018-03-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_286\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_286_2018)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/286/2018 du 16 mars 2018

IT: GE\_GERICHTE ACPR/286/2018 del 16 marzo 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 a contrario CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

### **E. 2.1**

Le recours a été déposé dans la forme et le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) et concerne une décision sujette à recours auprès de la Chambre de ceans (art. 393 al. 1 let. a CPP) dès lors qu'elle porte sur le statut de la personne entendue (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, N. 32 ad art. 178). 2.2.1. S'il émane certes du prévenu (art. 104 al. 1 let. a CPP), partie à la procédure, se pose toutefois la question de savoir si celui-ci est lésé dans ses intérêts juridiquement protégés par l'audition de C\_\_\_\_\_, le 16 mars 2018, en qualité de personne appelée à donner des renseignements, au sens de l'art. 382 al. 1 CPP. Le recourant doit en effet avoir un intérêt à l'élimination de cette atteinte, c'est-à-dire à l'annulation ou à la modification de la décision dont provient l'atteinte (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op. cit., N. 2 ad art. 382 CPP). Cet intérêt doit être actuel et pratique (ATF 137 I 296 consid. 4.2 p. 299), un intérêt de pur fait ou un intérêt juridique futur ne suffisant pas (ATF 127 III 41 consid. 2b p. 42; 120 Ia 165 consid. 1a p. 166; 118 Ia 46 consid. 3c p. 53, 488 consid. 1a p. 490 et les arrêts cités). 2.2.2. Or, l'audition critiquée a eu lieu et le recourant ne conclut pas au retrait du procès-verbal litigieux du dossier, ce qui fait douter de son intérêt actuel. Il en va de même de la possible future remise en cause de certaines déclarations faites par C\_\_\_\_\_ à l'audience du 16 mars 2018 en relation avec le nombre de réquisitions de continuer la poursuite envoyées en 2017 et 2018, en tant que cela concerne, cas échéant, un intérêt futur.

- 5/9 - P/13897/2015 Quant à la question de savoir en quelle qualité C\_\_\_\_\_ sera éventuellement entendu dans la suite de la procédure, elle n'apparaît pas non plus actuelle, de sorte que, là aussi, le recourant invoque un intérêt futur. Partant, faute d'intérêt actuel, le recours est irrecevable. Même recevable, il devrait de toute manière être rejeté au fond.

### **E. 3**

Le recourant considère en effet tout d'abord que C\_\_\_\_\_ n'était pas habilité à représenter D\_\_\_\_\_ à l'audience du 16 mars 2018, n'étant pas un organe de cette institution.

### **E. 3.1**

À teneur de l'art. 106 al. 1 CPP, une partie ne peut valablement accomplir des actes de procédure que si elle a l'exercice des droits civils. S'agissant des personnes morales, elles ont l'exercice des droits civils dès qu'elles possèdent les organes que la loi et les statuts

exigent à cet effet (art. 54 CC). La volonté d'une personne morale s'exprime par ses organes (art. 55 al. 1 CC). Il y a lieu d'entendre par là les organes exécutifs, et non l'organe législatif ou l'organe de contrôle. Les organes exécutifs, mais aussi toutes les personnes qui peuvent valablement représenter la société anonyme dans les actes juridiques avec des tiers en vertu des règles du droit civil, peuvent accomplir des actes judiciaires en son nom, comme signer des écritures, donner procuration à un avocat et comparaître aux audiences. Sont en premier lieu légitimés à représenter la société en justice les membres du conseil d'administration et, à moins que les statuts ou le règlement d'organisation ne l'exclue, un seul des membres de celui-ci (art. 718 al. 1 CO). En second lieu, la société peut être représentée en justice par un ou plusieurs des membres du conseil d'administration (délégués) ou par des tiers (directeurs), auxquels le conseil d'administration a délégué son pouvoir de représentation (art. 718 al. 2 CO). Toutes ces personnes sont organes, expriment directement la volonté de la société et sont inscrites au registre du commerce (art. 720 CO). En troisième lieu, sans avoir la qualité d'organes, en vertu de leurs pouvoirs de représentation, peuvent représenter la société en justice les fondés de procuration (art. 458 CO), qui sont inscrits au registre du commerce et n'ont pas besoin de pouvoir spécial pour plaider, à moins que leur procuration n'ait été restreinte (art. 460 al. 3 CO), ainsi que les mandataires commerciaux (art. 462 CO), qui ne sont pas inscrits au registre du commerce, à condition qu'ils aient reçu le pouvoir exprès de plaider (art. 462 al. 2 CO). Chacune des personnes habilitées à représenter la société en justice doit justifier de sa qualité et de son pouvoir en produisant soit un extrait du registre du commerce, soit l'autorisation qui lui a été délivrée pour plaider et transiger dans l'affaire concrète dont le tribunal est saisi (ATF 141 III 80 consid. 1.3).

- 6/9 - P/13897/2015

### **E. 3.2**

En l'espèce, une procuration exprès et valable a été conférée à C\_\_\_\_\_, chef comptable a.i., par la direction de D\_\_\_\_\_ pour représenter cette institution à l'audience du 16 mars 2018, étant précisé qu'il n'est nullement contesté au demeurant que C\_\_\_\_\_ avait personnellement et suffisamment connaissance des faits de la cause. Partant, ce grief est infondé.

### **E. 4**

Le recourant qualifie ensuite l'audition de C\_\_\_\_\_, en qualité de personne appelée à donner des renseignements, d'illégale au motif qu'il aurait déjà été entendu comme témoin dans la procédure.

#### **E. 4.1**

À teneur de l'art. 162 CPP, on entend par témoin toute personne qui n'a pas participé à l'infraction, qui est susceptible de faire des déclarations utiles à l'élucidation des faits et qui n'est pas entendue en qualité de personne appelée à donner des renseignements. Au début de chaque audition, l'autorité qui entend le témoin lui signale son obligation de témoigner et de répondre conformément à la vérité et l'avertit de la punissabilité d'un faux témoignage au sens de l'art. 307 CP (art. 177 al. 1 CPP). Selon l'art. 178 let. a CPP, la partie plaignante doit être entendue en qualité de personne appelée à donner des renseignements. L'obligation de la partie plaignante de déposer, prévue à l'art. 180 al. 2 CPP, tient compte de ce que sa position est proche de celle du témoin. Il en résulte que lui sont appliquées par analogie les dispositions applicables aux témoins, notamment le droit de refuser de témoigner (art. 180

al. 2 in fine CPP). À l'inverse du témoin, la partie plaignante n'encourt toutefois pas les sanctions prévues par l'art. 176 CPP dans l'hypothèse où elle refuserait de déposer, comme elle n'est pas non plus soumise à l'obligation de dire la vérité (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, Petit commentaire du CPP, Bâle 2016, N. 10 ad art. 180). Il n'y pas de hiérarchie per se entre le témoignage et les renseignements, qui ont une valeur probante identique. Le principe de la libre appréciation des preuves consacré à l'art. 10 CPP reste applicable (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op. cit., N. 9 ad art. 178). Avant la constitution de partie plaignante, le lésé est entendu comme témoin. Les déclarations faites en tant que tel gardent leur validité même si le lésé se constitue partie plaignante et doit par la suite être entendu comme personne appelée à donner des renseignements (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op. cit., n. 12 ad art. 178).

- 7/9 - P/13897/2015 Un témoin entendu comme tel peut aussi, à raison d'un changement de circonstances, être par la suite entendu en tant que personne appelée à donner des renseignements. Ce faisant, son témoignage reste exploitable (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op. cit., N. 35 ad art. 178; cf. aussi sur ce point l'arrêt du Tribunal pénal fédéral BB.2016.90 du 14 mars 2017 consid. 3.6). Enfin, les preuves qui ont été administrées d'une manière illicite ou en violation de règles de validité par les autorités pénales ne sont pas exploitables, à moins que leur exploitation soit indispensable pour élucider des infractions graves (art. 141 al. 2 CPP). Dans ce cadre, il convient d'effectuer une pesée des intérêts entre l'intérêt à poursuivre et la sauvegarde des droits personnels du prévenu (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, op. cit., N. 10 ad art. 141).

#### **E. 4.2**

En l'occurrence, conformément aux principes développés ci-dessus, si les statuts de témoin et de personne appelée à donner des renseignements s'excluent, un changement de statut du premier vers le second, en cours de procédure, reste toujours possible. Les déclarations de la personne entendue au départ comme témoin resteront exploitables par le juge du fond en vertu du principe de la libre appréciation des preuves. Dès lors, on ne voit pas quel désavantage procédural pourrait souffrir ici le recourant. Partant, la répétition de l'audition de C\_\_\_\_\_ au titre de témoin ne répond à aucun intérêt digne de protection, le recourant tentant, par ce biais, de détourner à son profit les dispositions interdisant l'exploitation de preuves illicites et régissant l'audition des personnes appelées à donner des renseignements, alors qu'elles n'ont nullement pour but de le protéger.

#### **E. 5**

Justifiée, la décision querellée sera confirmée et le recours, rejeté.

#### **E. 6**

Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprennent un émolument de CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03). \* \* \* \* \*

- 8/9 - P/13897/2015