

# **GE\_GERICHTE ACPR/353/2021 vom 15. September 2020**

GE Cour de justice, 2020-09-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_353\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_353_2021)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/353/2021 du 15 septembre 2020

IT: GE\_GERICHTE ACPR/353/2021 del 15 settembre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 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 d'une partie plaignante (art. 104 al. 1 let. b CPP) qui a intérêt à recourir (art. 382 al. 1 CPP).

### **E. 2**

Le recourant invoque la nullité de l'ordonnance entreprise dans la mesure où le dispositif est incorrect.

#### **E. 2.1**

L'autorité pénale qui a rendu un prononcé dont le dispositif est peu clair, contradictoire ou incomplet ou qui est en contradiction avec l'exposé des motifs,

- 14/22 - P/7693/2020 l'explique ou le rectifie à la demande d'une partie ou d'office (art. 83 CPP). Cette disposition ne vise pas à permettre l'examen matériel d'une décision, mais à pouvoir l'éclaircir, respectivement corriger des erreurs manifestes. Tel est le cas lorsqu'il ressort indubitablement de la lecture du texte de la décision que ce que le tribunal voulait prononcer ou ordonner ne correspond pas avec ce qu'il a prononcé ou ordonné. En d'autres termes, il doit s'agir d'une erreur dans l'expression de la volonté du tribunal, non dans la formation de sa volonté. Une décision qui aurait été voulue comme elle a été exprimée, mais qui repose sur des constatations de fait erronées ou sur une erreur de droit ne peut pas être corrigée par le biais de la procédure prévue par l'art. 83 CPP (ATF 142 IV 281 consid. 1.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_13/2016 du 23 janvier 2017 consid. 2.1). La règle découlant de l'art. 83 al. 1 CPP, selon laquelle l'autorité pénale qui a rendu le prononcé concerné est compétente pour procéder à son explication ou à sa rectification, se comprend dans la mesure où, dans une partie des cas visés par cette disposition, cette autorité devra expliquer ou clarifier ce qu'elle a entendu dire. S'agissant d'une inadvertance manifeste, qui ne relève en rien de l'interprétation, rien n'empêche l'autorité de recours, qui constate une telle inadvertance, de procéder elle-même à une rectification d'office.

#### **E. 2.2**

En l'espèce, à la lecture de l'ordonnance entreprise, on constate que l'entête comprend la mention "Vu la procédure P/7693/2020". Dans la partie EN FAIT, le Ministère public a exposé les faits contenus dans la plainte du recourant (chiffre 1), puis les plaintes des parties de la P/1\_\_\_\_\_/2010, à laquelle la plainte du recourant avait été jointe. Le chiffre 3 rappelle les points essentiels de l'instruction; tous ces faits se rapportent exclusivement à la problématique soulevée par le recourant, et en rien à celles des autres plaignants. Au chiffre 4, le Ministère public mentionne que la P/1\_\_\_\_\_/2010 a fait l'objet d'un avis de

prochaine clôture et que le recourant a demandé la disjonction de la procédure pour sa part. Le Ministère public a fait droit à sa demande et a rendu un nouvel avis de prochaine clôture, auquel le recourant s'est opposé. Dans la partie EN DROIT, le Ministère public traite uniquement des réquisitions de preuves du recourant (ch. 1) et des infractions reprochées par lui seulement (ch. 2). Ainsi, il est clair que le dispositif comprend une erreur de plume et que c'est bien la nouvelle procédure P/7693/2020 qui a été classée, comme l'a d'ailleurs reconnu le Ministère public dans ses observations. L'inadvertance ne relève pas de l'interprétation au sens de l'art. 83 CPP. Par ailleurs cette informalité bénigne ne rend pas nulle la décision attaquée. Au vu de ce qui précède, la Chambre de céans, compétente à teneur de la jurisprudence rappelée supra, procédera à la rectification du dispositif de l'ordonnance querellée dans le sens des considérants.

- 15/22 - P/7693/2020

### **E. 3**

Le recourant reproche au Ministère public une constatation incomplète des faits et d'avoir violé son droit d'être entendu, tant dans l'établissement des faits que dans l'examen de l'infraction de gestion déloyale dénoncée.

#### **E. 3.1**

Une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à prendre (ATF 138 V 125 consid. 2.1 p. 127 ; ATF 135 I 6 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_868/2016 du 9 juin 2017 consid. 3.1). La garantie du droit d'être entendu, déduite de l'art. 29 al. 2 Cst., impose à l'autorité de motiver ses décisions, afin que les parties puissent les comprendre et apprécier l'opportunité de les attaquer, et que les autorités de recours soient en mesure d'exercer leur contrôle (ATF 136 I 229 consid. 5.2; 135 I 265 consid. 4.3; 126 I 97 consid. 2b). Il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs fondant 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 ; l'autorité peut se limiter à ne discuter que les moyens pertinents, sans être tenue de répondre à tous les arguments qui lui sont présentés (ATF 134 I 83 consid. 4.1; 133 III 439 consid. 3.3; 130 II 530 consid. 4.3). Cette obligation de motivation est également destinée à permettre à l'instance de recours d'exercer pleinement son contrôle (ATF 8D\_1/2010 du 24.01.2011 consid. 2.2; ATF 133 III 439 consid. 3.3; ATF 129 I 232 consid. 3.2).

#### **E. 3.2**

Tout d'abord, contrairement à ce qu'allègue le recourant, la Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit, en fait et en opportunité (art. 393 al. 2 CPP) (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1). Ainsi, les éventuelles constatations inexactes ou incomplètes du Ministère public auront été corrigées dans l'état de fait établi ci-dessus. Dans l'ordonnance en cause, le Ministère public a énuméré les faits qu'il considérait comme établis à teneur du dossier et repris les passages des auditions qu'il considérait pertinents pour la solution retenue. Il n'appartient pas au Ministère public d'exposer en détails tous les faits et moyen de preuve vus tout au long de la procédure. S'agissant de l'infraction de gestion déloyale, la motivation, même succincte, a permis au recourant de comprendre que le Procureur estimait que les faits qu'il dénonçait ne remplissaient pas, à tout le moins, l'un des constitutifs de

l'infraction. En tout état, le recourant a parfaitement compris cette motivation, ayant été capable de la discuter longuement dans ses écritures de recours. Ces griefs sont, par conséquent, rejetés.

- 16/22 - P/7693/2020

#### **E. 4**

Le recourant reproche au Ministère public d'avoir ordonné le classement de la procédure s'agissant des infractions d'usure (art. 157 CP) et de gestion déloyale (art. 158 ch. 2 CP).

##### **E. 4.1**

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), ou 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). Cette disposition doit être appliquée conformément au principe *in dubio pro duriore*. Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et art. 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP) et 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 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'acquiescement 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 146 IV 68 consid. 2.1 ; 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées). Dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur les déclarations de la victime, auxquelles s'opposent celles du prévenu et lorsqu'il n'est pas possible d'estimer que certaines dépositions sont plus crédibles que d'autres, le principe *in dubio pro duriore* impose en règle générale que le prévenu soit mis en accusation. Cela vaut en particulier lorsqu'il s'agit de délits commis typiquement "entre quatre yeux" pour lesquels il n'existe souvent aucune preuve objective. Il peut toutefois être renoncé à une mise en accusation lorsque la partie plaignante fait des dépositions contradictoires, rendant ses accusations moins crédibles ou encore lorsqu'une condamnation apparaît au vu de l'ensemble des circonstances a priori improbable pour d'autres motifs (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 p. 243 et les arrêts cités). En outre, face à des versions contradictoires des parties, il peut être exceptionnellement renoncé à une mise en accusation lorsqu'il n'est pas possible d'apprécier l'une ou l'autre version comme étant plus ou moins plausible et qu'aucun résultat n'est à escompter d'autres moyens de preuve (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_556/2020 du 3 novembre 2020 consid. 3.1 et les arrêts cités).

##### **E. 4.2**

Selon l'art. 157 CP, est punissable celui qui aura exploité la gêne, la dépendance, l'inexpérience ou la faiblesse de la capacité de jugement d'une personne en se faisant accorder ou promettre par elle, pour lui-même ou pour un tiers, en échange d'une

- 17/22 - P/7693/2020 prestation, des avantages pécuniaires en disproportion évidente avec celle-ci sur le plan économique. L'infraction consiste à obtenir ou à se faire promettre une contre-prestation disproportionnée en exploitant la faiblesse de l'autre partie (B. CORBOZ, Les infractions en droit suisse, Vol. I, Berne 2010, n. 2 ad art. 157 CP). Il faut non seulement qu'il y ait un contrat onéreux et une disproportion entre les prestations échangées, mais encore que cette disproportion provienne d'une exploitation par le bénéficiaire de la position de faiblesse particulière dans laquelle se trouve l'autre partie, soit un lien de causalité (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_395/2007 du 14 novembre 2007 consid. 4.1). Sur le plan objectif, l'usure suppose d'abord que la victime se soit trouvée dans l'une des situations de faiblesse énumérées de manière exhaustive à l'art. 157 CP (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_395/2007 consid. 4.1). L'état de gêne s'entend de tout état de contrainte qui influe si fort sur la liberté de décision de la personne lésée qu'elle est prête à fournir une prestation disproportionnée. Il faut procéder à une analyse objective, en ce sens qu'on doit admettre qu'une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances, aurait été entravée dans sa liberté de décision. Le consentement de la victime n'exclut pas l'application de l'art. 157 CP. Il en est au contraire un élément (arrêt du Tribunal fédéral 6S\_6/2007 du 19 février 2007 consid. 3.2.1). Concernant la gêne économique, la victime doit se trouver dans l'impossibilité de repousser le contrat qui lui est proposé ou les conditions qui lui sont faites. Elle se trouve ainsi réduite à une telle extrémité, soit à la "merci" de l'usurier (M. DUPUIS/ L. MOREILLON/ C. PIGUET/ S. BERGER/ M. MAZOU/ V. RODIGARI (éds), Code pénal - Petit commentaire, 2e éd., Bâle 2017, n. 5 ad. 157). L'infraction est intentionnelle. Le dol éventuel suffit. Il faut donc que l'auteur sache, au moins sous la forme du dol éventuel, que l'autre partie se trouve dans une situation de faiblesse. Il doit également connaître, au moins sous la forme du dol éventuel, la disproportion entre les prestations. Enfin, il doit avoir conscience, au moins sous la forme du dol éventuel, que la situation de faiblesse motive l'autre partie à accepter la disproportion évidente entre les prestations (ATF 130 IV 106 consid. 7.2 et les références citées).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, il apparaît que les questions relatives au mandat et à l'exécution de celui-ci relèvent avant tout de la justice civile. Cela étant, les éléments constitutifs de l'usure ne sont pas réunis. Le recourant allègue s'être trouvé en situation de gêne économique au moment de la conclusion de l'accord du 30 octobre 2013.

- 18/22 - P/7693/2020 Il ressort tout d'abord des pièces produites par le recourant qu'il bénéficiait d'un contrat de travail dès 2012 et d'un appartement meublé mis à sa disposition gratuitement par la société pour laquelle il travaillait; qu'il a perçu CHF 80'000.- d'une société dont il ne dit rien, et EUR 71'238.25 d'une autre. Il a également effectué un versement de CHF 20'000.- en espèces sur son compte J\_\_\_\_\_ et disposait de plusieurs dizaines de milliers de francs sur ses comptes. Enfin, il n'est pas invraisemblable qu'il dispose encore d'un autre compte bancaire, dans la mesure où le virement du 18 novembre 2013 de CHF 326'000.- effectué en sa faveur ne figure pas dans les extraits de comptes versés au dossier. En outre, le recourant déclare ne pas avoir entamé de procédure civile. Toutefois, il avait la possibilité de le faire, grâce à l'argent dont il disposait à la suite de la signature de l'accord, ou de celui perçu à la suite du prêt qui lui a été consenti en juin 2014, et ce afin de faire trancher les honoraires qui lui auraient été dus. Il aurait également pu invalider l'accord qu'il avait signé – acte qui ne nécessitait aucune procédure particulière –. En outre, la disproportion alléguée par le recourant est contestée par les mis en cause,

C \_\_\_\_\_ ayant toujours déclaré que B \_\_\_\_\_ SA ne lui devait rien et E \_\_\_\_\_ exposant que le montant de l'accord équivalait à des calculs effectués par feu F \_\_\_\_\_. En outre, il n'est pas établi que 25% des actions auraient été octroyées au recourant. Pour le surplus, s'il ressort des nombreux échanges entre eux que le recourant avait alarmé feu F \_\_\_\_\_ sur sa situation financière "désespérée" depuis 2008 à tout le moins, il apparaît néanmoins que, malgré cette situation financière, le recourant a été capable de refuser plusieurs propositions de règlement du litige, notamment en 2010 et en 2011. À cela s'ajoute que le recourant expose lui-même avoir été sollicitant au printemps 2013 et avoir accepté le montant proposé sans discuter. Il ne prétend pas avoir, une nouvelle fois, attiré l'attention des mis en cause sur sa situation personnelle, en particulier sur une péjoration de celle-ci. Se décrivant comme un professionnel de l'immobilier, et paraissant sûr de ses prétentions qu'il a, à plusieurs reprises, fait valoir seul ou par son avocat, l'on ne voit pas pour quelle raison il n'aurait pas pu, une fois encore, refuser une offre qui ne lui convenait pas, ce d'autant qu'il accusait déjà les mis en cause, en 2010, de vouloir lui faire accepter de trop basses propositions en profitant de sa situation désespérée. Au vu de ce qui précède, il n'a pas été établi que le recourant aurait été en situation de gêne économique au moment de la signature de l'accord du 30 octobre 2013 le mettant à la "merci" des mis en cause, dès lors que d'autres possibilités s'offraient à lui, ni que les mis en cause auraient sciemment exploité une situation de faiblesse dont ils auraient eu connaissance. Ainsi, l'appréciation des faits par le Ministère public n'est pas arbitraire. En l'absence d'une situation de faiblesse, l'audition de D \_\_\_\_\_ ne paraît pas pouvoir apporter d'élément utile.

- 19/22 - P/7693/2020 La teneur du courriel du 30 octobre 2013 ne saurait modifier le raisonnement qui précède. Il ressort du dossier que plusieurs propositions ont vu le jour durant ce litige, qui dure depuis de nombreuses années. Il apparaît dès lors que celle ressortant dudit courriel n'en était qu'une de plus, qui a pu être évoquée à l'interne par les mis en cause. L'on ne saurait en déduire une quelconque intention usuraire des mis en cause.

#### **E. 4.4**

L'art. 158 ch. 2 CP punit la personne qui abuse du pouvoir de représentation que lui confère la loi ou un acte juridique. L'étendue de cette représentation est fixée dans le cadre des rapports internes entre le représentant et le représenté. Le comportement punissable consiste, pour l'auteur, à agir, sur le plan externe, dans le cadre d'une relation avec autrui, en violation des règles internes fixées (A. MACALUSO/ L. MOREILLON/ N. QUELOZ (éds), Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP, Bâle 2017, n. 84 ad art. 158).

#### **E. 4.5**

Dans le contexte d'une société simple, les rapports des associés gérants avec les autres associés peuvent être soumis aux règles du mandat (art. 540 al. 1 CO). Lorsque l'associé gérant est rémunéré, il est responsable de la bonne et fidèle exécution de son mandat, tout en étant d'une manière générale soumis aux mêmes règles que celle du travailleur dans les rapports de travail (art. 398 al. 1 et 2 CO ; P. TERCIER / M. AMSTUTZ / R. TRIGO TRINDADE (éds.), Code des obligations II – Commentaire romand, 2e éd., Bâle 2017, n. 4 ad art. 540). En conséquence, il est astreint à une obligation de rendre compte à son mandant de tout ce qu'il reçoit pour lui dans l'exercice de son activité contractuelle, notamment des sommes d'argent, et lui remet immédiatement ce qu'il a reçu (art. 321b al. 1

CO).

#### **E. 4.6**

En l'espèce, le recourant se contente d'affirmer avoir formé une société simple avec F\_\_\_\_\_, citant de manière générale les éléments caractéristiques, sans exposer en quoi les apports et le but commun auraient consisté en l'espèce. Il ne rend ainsi pas vraisemblable l'existence d'une société simple avec le précité, étant souligné que cette problématique relève à nouveau du droit civil. Cela étant, quand bien même il aurait formé une société simple avec F\_\_\_\_\_ – et ce, alors qu'il ne l'a jamais évoquée durant toute la procédure, alléguant uniquement avoir été lié à B\_\_\_\_\_ SA par un contrat de mandat –, celle-ci aurait été dissoute à la mort du précité (art. 545 al. 2 CO). En effet, il ne ressort pas du dossier ni des déclarations du recourant que la poursuite de celle-ci aurait été prévue avec les héritiers de F\_\_\_\_\_ (art. 545 al. 2 CO in fine), lesquels ont d'ailleurs toujours contesté avoir traité avec le recourant. Par ailleurs, le recourant n'a jamais agi, sur le plan civil, s'agissant des questions en relation avec la liquidation de la société simple. Il ne saurait dès lors faire valoir d'éventuelles prétentions en découlant par le biais de la voie pénale. Au vu de ce qui précède, les mis en cause n'ont donc pas agi comme représentant du recourant, et l'infraction sera donc écartée. Les arrêts cités à l'appui de ses explications ne lui sont dès lors d'aucun secours.

- 20/22 - P/7693/2020 Aucun acte d'enquêtes ne permettraient de forger une autre appréciation.

#### **E. 5**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

#### **E. 6**

Le recourant, qui succombe sur l'entier de ses conclusions, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité 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). \* \* \* \* \*

- 21/22 - P/7693/2020

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