

GE_GERICHTE ACPR/790/2019 vom 27. März 2019

GE Cour de justice, 2019-03-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_790_2019

FR: GE_GERICHTE ACPR/790/2019 du 27 mars 2019

IT: GE_GERICHTE ACPR/790/2019 del 27 marzo 2019

Erwägungen

E. 1.1

Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) et concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP).

E. 1.2

La question, soulevée par les intimés, de la qualité de partie des recourants, au vu notamment des éléments nouveaux depuis l'arrêt de la Chambre de céans du 28 novembre 2017 (ACPR/817/2017) qui reconnaissait dite qualité, peut demeurer indécise, au vu des considérations qui suivent.

E. 1.3

Seule une partie qui a un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée a qualité pour recourir contre celle-ci (art. 382 al. 1 CPP). Tel est, en particulier, le cas du lésé qui s'est constitué demandeur au pénal (art. 104 al. 1 let. b cum 118 al. 1 CPP).

E. 1.3.1

La notion de lésé est définie à l'art. 115 CPP. Il s'agit de toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction. En règle générale, seul peut se prévaloir d'une atteinte directe le titulaire du bien juridique protégé par la disposition pénale qui a été enfreinte (ATF 141 IV 1 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1274/2018 du 22 janvier 2019 consid. 2.1). Pour être directement touché, le lésé doit en outre subir une atteinte en rapport de causalité directe avec l'infraction poursuivie, ce qui exclut les dommages par ricochet (arrêt du Tribunal fédéral 6B_655/2019 du 12 juillet 2019 consid. 4.1). Il incombe à la partie recourante d'alléguer les faits qu'elle considère comme propres à fonder sa qualité pour recourir lorsque celle-ci n'est pas d'emblée évidente (arrêts du Tribunal fédéral 1B_339/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.1; 1B_242/2015 du 22 octobre 2015 consid. 4.2 et les références citées).

E. 1.3.2

Les art. 163 ss CP, qui répriment les infractions dans la faillite et la poursuite pour dettes, tendent à protéger, d'une part, les créanciers et, d'autre part, la poursuite pour dettes elle-même, en tant que moyen d'assurer le respect des droits de ces derniers. Dès lors, les créanciers individuels directement touchés sont légitimés à se

- 9/20 - P/4717/2012 constituer partie plaignante dans la procédure pénale (arrêt du Tribunal fédéral 6B_507/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.2). L'art. 251 CP protège, en tant que bien juridique, d'une part la confiance particulière placée dans un titre ayant valeur probante dans les rapports juridiques et, d'autre part, la loyauté dans les relations

commerciales (ATF 142 IV 119 consid. 2.2 p. 121 s. ; 132 IV 12 consid. 8.1 p. 14). Cette disposition vise d'abord un bien juridique collectif. Toutefois, le faux dans les titres peut également porter atteinte à des intérêts individuels s'il vise précisément à nuire à un particulier (ATF 140 IV 155 consid. 3.3.3 p. 159). Tel est le cas lorsque le faux est l'un des éléments d'une infraction contre le patrimoine, la personne dont le patrimoine est menacé ou atteint ayant alors la qualité de lésé (ATF 119 Ia 342 consid. 2b p. 346 s ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_655/2019 précité consid. 4.3.3 et les références citées). Enfin, s'agissant des infractions contre le patrimoine – telles que la gestion déloyale (art. 158 CP) –, le propriétaire ou l'ayant droit des valeurs patrimoniales lésées est considéré comme la personne lésée (arrêts du Tribunal fédéral 1B_18/2018 du 19 avril 2018 consid. 2.1; 1B_191/2014 du 14 août 2014 consid. 3.1; 6B_361/2013 du 5 septembre 2013 consid. 1).

E. 1.3.3

En l'espèce, les recourants ne consacrent aucune ligne de leur mémoire à la question de leur qualité pour recourir, qui doit s'examiner à l'aune des infractions qu'ils invoquent. Pour les diverses infractions dans la faillite (art. 163 ss CP), les recourants revêtent la qualité de créanciers de K_____ SA et de L_____ LDA, ainsi que cela ressort de la sentence arbitrale du 17 décembre 2010. Ils n'ont toutefois pas produit leur créance dans la faillite de L_____ LDA. Dès lors que les normes pénales précitées protègent le droit des créanciers à être désintéressés sur le patrimoine du débiteur dans la procédure d'exécution forcée, l'on peut douter que la personne qui ne produit pas sa créance dans la faillite puisse revêtir le statut de lésé, à défaut pour celle-ci de participer à la procédure d'exécution forcée et donc d'être directement touchée par une infraction commise dans ce cadre. Cela conduirait à nier la qualité pour recourir des recourants pour lesdites infractions, à tout le moins pour celles en lien avec la faillite de L_____ LDA. Cet aspect n'a cependant pas besoin d'être examiné plus avant, eu égard au sort du recours sur ces infractions. Par rapport à l'infraction de faux dans les titres (art. 251 CP), leur qualité de lésé doit être admise s'agissant du certificat d'avancement de production, dans la mesure où ce document aurait été utilisé, selon les recourants, pour obtenir d'eux le paiement indu d'un acompte contractuel de USD 600'000.-. Tel n'est en revanche pas le cas pour les violations alléguées des règles d'évaluation comptable des brevets "1 _____" au sein de L_____ LDA. En effet, le fait d'avoir comptabilisé, dans les comptes de L_____ LDA, notamment en 2009, lesdits brevets pour une valeur supérieure à leur valeur réelle n'a, en soi, causé aucun dommage direct aux recourants, qui ne

- 10/20 - P/4717/2012 prétendent pas, à l'appui de leur plainte (initiale et complémentaire) ou de leur recours, que le bilan de la société leur aurait été présenté par les intimés afin de les conforter dans l'idée erronée qu'ils se faisaient de la santé économique de la société et, ainsi, les décider à commettre un acte préjudiciable à leurs intérêts patrimoniaux. Dans le cadre de la faillite de L_____ LDA, les recourants reprochent aux intimés non plus une surévaluation des brevets au bilan, mais d'avoir au contraire présentés lesdits brevets comme sans valeur, et donc d'en avoir dissimulé la valeur réelle. On peine, dans ces conditions, à voir en quoi une surévaluation des brevets dans la comptabilité de L_____ LDA pour l'année 2009, voire lors d'exercices antérieurs – soit à une époque antérieure à la sentence arbitrale du 17 décembre 2010 ayant précipité la faillite de ladite société –, serait constitutive d'un faux dans les titres commis au préjudice des recourants. S'agissant enfin de l'infraction de gestion déloyale (art. 158 CP) en lien avec le sort de versements aux sociétés des intimés, les recourants n'exposent pas en quoi ces derniers revêtiraient une position de

gérant à leur égard, soit celle d'une personne à qui incombe, de fait ou formellement, la responsabilité d'administrer un complexe patrimonial non négligeable dans l'intérêt d'autrui (ATF 129 IV 124 consid. 3.1 p. 126; 123 IV 17 consid. 3b p. 21). On ne voit en particulier pas qu'ils puissent fonder une telle position sur la base du contrat du 28 octobre 2005, lequel combinait, selon la sentence arbitrale et de l'avis des recourants eux-mêmes, des éléments du contrat de licence (pour l'exploitation du système "1_____" dans plusieurs pays du Moyen- Orient) et de vente (pour l'achat d'une ligne de production de machines destinées à fabriquer des panneaux métalliques utiles audit système). Les fonds qu'ils ont versés aux intimés en exécution de ce contrat ne l'ont pas été en vue d'être administrés conformément à leurs intérêts. Dans ce cadre, une éventuelle infraction de gestion déloyale commise par les intimés ne pouvait causer un dommage qu'au patrimoine des sociétés dont ils étaient organes, soit L_____ LDA et K_____ SA, à l'exclusion des recourants qui, comme créanciers, ne sont touchés que par ricochet (cf. ATF 141 IV 380 consid. 2.3.3 p. 386). Le fait que la Chambre de céans ait relevé, lors d'un recours contre une mesure de séquestre, en début d'instruction, que le sort des fonds payés par les recourants aux sociétés des intimés "mérit[ait] aussi d'être élucidé" (cf. ACPR/307/2012 du 2 août 2012 consid. 6) ne permet pas aux premiers nommés de se plaindre d'une infraction pour laquelle ils ne sont manifestement pas lésés. Il s'ensuit que le recours est recevable en tant qu'il concerne des infractions dans la faillite et le faux dans les titres en lien avec le certificat d'avancement de production. Pour le surplus, il est irrecevable.

E. 1.4

Les pièces produites par les intimés à l'appui de leurs déterminations du

E. 2

Les recourants font grief au Ministère public d'avoir classé la procédure en lien avec les infractions de banqueroute frauduleuse (art. 163 CP) commises au sein de L_____ LDA. Ils se plaignent également – toujours concernant L_____ LDA – d'avantages accordés à certains créanciers (art. 167 CP) et de la violation de l'obligation de tenir une comptabilité (art. 166 CP).

E. 2.1

Aux termes de l'art. 319 al. 1 let. b 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), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b) ou lorsqu'il est établi que des empêchements de procéder – parmi lesquels la prescription de l'action pénale (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, Petit commentaire CPP, 2e éd., Bâle 2016, n. 17 ad art. 319 CPP) – sont apparus (let. d). Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage "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 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 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 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243).

E. 2.2

Toutes les infractions citées ci-dessus ont de commun que le débiteur doit avoir été déclaré en faillite ou qu'un acte de défaut de biens doit avoir été dressé contre lui, ce qui constitue une condition objective de punissabilité (ATF 144 IV 52 consid. 7.3 p. 53 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_551/2015 du 24 février 2016 consid. 4.3). La question de savoir si la déclaration de faillite au sens des art. 163 ss CP s'entend exclusivement au sens du droit suisse ou peut également comprendre la faillite prononcée à l'étranger n'a semble-t-il pas été tranchée par la jurisprudence. En doctrine, les (rares) auteurs qui l'abordent sont partagés : certains estiment, en se fondant sur le bien juridiquement protégé par ces infractions, soit le patrimoine, que le droit pénal suisse doit englober également la procédure de poursuite et faillite étrangère, pour autant que l'infraction relève par ailleurs de la compétence juridictionnelle suisse et que le jugement de faillite étranger soit susceptible de reconnaissance en Suisse (J.-L. COLOMBINI, La prise en considération du droit étranger (pénal et extra-pénal) dans le jugement pénal, thèse Lausanne, 1983, p. 205). Un auteur est d'avis que la faillite d'une société étrangère, par exemple une

- 12/20 - P/4717/2012 Anstalt de droit liechtensteinois, doit suffire à poursuivre son dirigeant en Suisse, si ce dernier a agi dans ce pays (P. BERNASCONI, Achtung Briefkastenfirmen! Warnzeichen für Unternehmer, Treuhänder und Revisoren sowie für Staatsanwälte und Steuerfahnder, RPS 114/1996 289 ss, p. 304). Pour la doctrine majoritaire toutefois, la condition objective de punissabilité ne sera donnée que si la faillite prononcée à l'étranger aura été reconnue en Suisse (art. 166 ss LP, faillite ancillaire ou mini-faillite ; A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP, Bâle 2017, n. 8 ad Intro. aux art. 163-171bis CP ; V. JEANNERET, Banqueroute et faillites internationales, RSJ 87/1991 336 ss, p. 338). Cette dernière approche se justifie par le fait que la condition de la déclaration de faillite a été introduite pour faciliter la tâche du juge pénal dans sa démonstration du dommage subi par les créanciers. Or ce serait compliquer à l'extrême le travail du juge pénal que de le contraindre à vérifier systématiquement que les conditions d'un jugement de reconnaissance en Suisse d'une faillite étrangère sont réunies, alors qu'aucune requête n'a été déposée par l'administrateur de la faillite étrangère ou par l'un des créanciers (V. JEANNERET, op. cit., p. 338).

E. 2.3

Il sied de rappeler ici que les infractions prévues aux art. 163 ss CP visent à assurer le bon fonctionnement de l'exécution forcée (ATF 106 IV 31 consid. 4b p. 34 s.) ; elles se comprennent comme un moyen de compléter, sur le plan pénal, les prescriptions de la LP, notamment l'action révocatoire (art. 285 ss LP ; ATF 134 III 52 consid. 1.3.4 p. 57 s.; cf. également ATF 141 III 527 consid. 3.5 p. 536 ss). En ce sens, les créanciers ne sont protégés par ces dispositions que pour autant qu'ils puissent être désintéressés sur le patrimoine du débiteur dans cette même procédure d'exécution forcée (A. GARBARSKI, Qualité de partie plaignante et criminalité économique: quelques questions d'actualité, RPS 130/2012 160 ss, p. 182 et les références citées). Ainsi, même si l'infraction est commise par un tiers, le débiteur doit être susceptible d'une poursuite pour dettes en Suisse, par voie de faillite ou de saisie, ce que rappelle d'ailleurs le titre marginal des art. 163 ss CP (B.

CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3e éd., Berne 2010, n. 14 ad art. 163 CP).

E. 2.4

En l'espèce, le Ministère public a considéré que la condition objective de punissabilité de l'infraction de banqueroute frauduleuse (art. 163 CP) faisait défaut, puisque la faillite de L_____ LDA n'avait pas été reconnue en Suisse. Ce raisonnement est conforme à la doctrine majoritaire et doit être confirmé. Il se justifie au regard du bien juridiquement protégé par les infractions dans la faillite, qui ne se comprend qu'en lien avec une procédure d'exécution forcée menée en Suisse (cf. ég. les références expresses à des dispositions de la LP aux art. 166 et 171bis CP). Admettre, comme le voudraient les recourants, une interprétation "autonome" de la notion de faillite, couvrant également les faillites prononcées à l'étranger, reviendrait à étendre de manière excessive la portée des art. 163 ss CP – pensés comme un complément aux moyens offerts par la LP –, en incriminant des comportements qui

- 13/20 - P/4717/2012 mettent en péril le recouvrement de créances par d'autres systèmes d'exécution forcée et les droits des créanciers dans ce cadre, ce qui ne peut avoir été l'intention du législateur. Les recourants prétendent que la reconnaissance de la faillite de L_____ LDA ne peut s'envisager en Suisse, faute de biens sis dans ce pays. Cet élément ne vient que conforter l'approche exprimée ci-dessus, selon laquelle si les agissements reprochés ne peuvent avoir d'incidence sur la procédure d'exécution forcée helvétique, les infractions contre la faillite ne sauraient entrer en considération. La question de l'éventuel caractère fictif du siège de L_____ LDA à R_____ [Portugal] n'est pas de nature à changer ce qui précède. Il est d'abord permis de douter du caractère fictif du siège d'une société dont la faillite a été prononcée par une autorité judiciaire au Portugal, selon les règles apparemment applicables en la matière, et à laquelle les recourants ne se sont pas opposés. Ceux-ci se limitent à arguer que la faillite a été ouverte "en catimini" puis close rapidement, sans rendre vraisemblable que la procédure aurait été entachée de défauts (par exemple un défaut de publication officielle) les ayant empêchés de faire valoir leurs droits. En tout état, les recourants n'exposent pas si le droit portugais reconnaît une portée juridique à l'existence d'un siège fictif d'une société valablement incorporée dans ce pays (cf. ATF 117 II 494, sur la situation en droit suisse au regard de la LDIP), en particulier quelles seraient les conséquences d'un tel siège fictif sur la procédure de faillite lusitanienne. Par ailleurs, les références qu'ils citent à l'appui de leur grief ont toutes trait à la détermination du for de la poursuite en Suisse (au sens de l'art. 36 al. 3 CPP), ce qui suppose préalablement que la société concernée soit bien soumise à la poursuite pour dettes et à la faillite prévue par la LP (cf. les différentes configurations exposées par A. BAUMGARTNER, Die Zuständigkeit im Strafverfahren, thèse Zurich, 2014, p. 290 ss). Or tel n'est pas le cas en l'espèce. Le fait que les intimés aient agi en Suisse ne supplée pas à l'absence de condition objective de punissabilité, laquelle doit d'ailleurs également être remplie lorsque, comme en l'espèce, les actes de la société faillie sont imputés à ses administrateurs par le biais de l'art. 29 CP (cf. N. HAGENSTEIN, Die Schuldbetreibungs- und Konkursdelikte nach schweizerischem Strafgesetzbuch, thèse Bâle, 2013, p. 126 ss). Enfin, la réalisation de cette condition pour le reproche de gestion fautive (art. 165 CP) au sein de K_____ SA, dont le siège était à Genève, ne permet pas d'y attirer les comportements que les recourants imputent aux intimés dans le cadre de la gestion de L_____ LDA. En définitive, l'ordonnance de classement doit être confirmée pour l'infraction de banqueroute frauduleuse (art. 163 CP) en tant qu'elle concerne des

agissements au sein de L_____ LDA, faute de condition objective de punissabilité (art. 319 al. 1 let. b CPP). Il doit en aller de même pour les autres infractions dans la faillite de L_____ LDA dont se prévalent les recourants dans leurs écritures (art. 167 et 166 CP), bien qu'elles

- 14/20 - P/4717/2012 n'aient pas été traitées dans l'ordonnance querellée, sans d'ailleurs qu'une violation du droit d'être entendu ne soit invoquée à cet égard.

E. 3

Les recourants reprochent au Ministère public d'avoir classé la procédure concernant l'infraction de gestion fautive (art. 165 CP) commise par les intimés en leur qualité de dirigeants de K_____ SA, "précisément" sous la forme d'une dotation insuffisante en capital.

E. 3.1

Aux termes de l'art. 165 CP, le débiteur qui, de manières autres que celles visées à l'art. 164 CP, par des fautes de gestion, notamment par une dotation insuffisante en capital, par des dépenses exagérées, par des spéculations hasardeuses, par l'octroi ou l'utilisation à la légère de crédits, par le bradage de valeurs patrimoniales ou par une négligence coupable dans l'exercice de sa profession ou dans l'administration de ses biens, aura causé ou aggravé son surendettement, aura causé sa propre insolvabilité ou aggravé sa situation alors qu'il se savait insolvable, sera, s'il a été déclaré en faillite ou si un acte de défaut de biens a été dressé contre lui, puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Par dotation insuffisante en capital, il faut entendre tous les cas où une entreprise ne dispose pas, dès le départ, de fonds propres suffisants compte tenu des dépenses et des affaires envisagées (B. CORBOZ, op. cit., n. 23 ad art. 165 CP). Il peut s'agir d'une libération fictive du capital-actions ou d'une fondation déguisée au moyen d'apports en nature évalués de manière inexacte, mais également d'actes commis à l'occasion d'une augmentation du capital-actions (N. HAGENSTEIN, op. cit., p. 259). Selon le Conseil fédéral, l'art. 165 CP "ne saurait trouver application chaque fois qu'une SA tombe en faillite en raison d'une trop faible dotation en capital. Il faut au contraire que les moyens engagés pour sa constitution aient été totalement insuffisants" (Message du 24 avril 1991 concernant la modification du code pénal suisse et du code pénal militaire [Infractions contre le patrimoine et faux dans les titres], FF 1991 II 933 ss, p. 1034 s.). L'art. 165 CP, de manière générale, ne vise que les fautes de gestion économiques grossières ("krasses wirtschaftliches Fehlverhalten"). L'exposition aux risques inhérents à toute activité commerciale n'est pas punissable, ceci même si postérieurement, la décision s'avère erronée (ATF 144 IV 52 consid. 7.3 p. 54 et les références citées). Pour dire si l'acte a causé ou aggravé la situation, la jurisprudence se réfère à la notion de causalité adéquate. L'acte ou l'omission doit avoir contribué à causer ou à aggraver la situation, sans qu'il en soit forcément la cause unique ou directe, et doit être propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, à entraîner un tel résultat (ATF 115 IV 38 consid. 2 p. 41; arrêts du Tribunal fédéral 6B_726/2017 du 20 octobre 2017 consid. 1.2).

- 15/20 - P/4717/2012

E. 3.2

En l'espèce, la faillite de K_____ SA a été prononcée le _____ 2011 par le Tribunal de première instance de Genève, de sorte que la condition objective de punissabilité requise

par l'art. 165 CP est remplie. Les recourants voient un acte de gestion fautive, sous la forme d'une dotation insuffisante en capital, dans le fait que K_____ SA s'est fortement impliquée dans le contrat du 28 octobre 2005 – ayant d'ailleurs été considérée comme co-contractante de celui-ci par le Tribunal arbitral – alors qu'elle ne disposait que d'un capital de CHF 100'000.-. Leur reproche porte donc sur le fait que le capital-actions de K_____ SA était manifestement insuffisant compte tenu des activités économiques qui allaient être les siennes. À cet égard, on peut tout d'abord relever que l'inscription de la société au Registre du commerce, qui fait état d'un capital-actions de CHF 100'000.-, entièrement libéré, remonte au _____ 2003. La faute de gestion imputée aux intimés n'aurait dès lors pu être commise qu'à cette date au plus tard. Une éventuelle infraction commise dans ce cadre serait soumise, selon le droit applicable à l'époque comme celui actuellement en vigueur, à une prescription de 15 ans (art. 2 al. 2 CP cum 70 let. al. 1 let. b aCP ; art. 97 al. 1 let. b CP), atteinte aujourd'hui. On ne voit en effet pas que la gestion fautive, sous la forme d'une dotation insuffisante en capital, puisse être considérée comme une infraction de durée, dont la prescription courrait jusqu'au jour où la société verrait son capital régulièrement constitué (cf. art. 71 let. c aCP, désormais art. 98 let. c CP). Il ressort au contraire de la doctrine et du Message du Conseil fédéral précités (cf. consid. 3.1. supra) que les comportements typiques de dotation insuffisante en capital s'exercent soit à l'occasion de la fondation d'une entreprise soit, éventuellement, lors d'une augmentation ultérieure de son capital- actions. En l'absence d'une telle augmentation, force est de constater que la prescription de l'action pénale est atteinte, ce qui permet déjà de confirmer l'ordonnance querellée sur ce point, par substitution de motifs. Même à considérer que la prescription courrait encore, le classement n'en devrait pas moins être confirmé, faute de soupçons suffisants portant sur une dotation insuffisante en capital. En effet, on ne saurait reprocher aux intimés d'avoir constitué K_____ SA avec un capital-actions de CHF 100'000.- seulement (au demeurant entièrement libéré) au vu de son activité future, qui consistait à faire la promotion d'un système breveté de coffrage pour la construction. Ledit système, ainsi que les droits de propriété intellectuelle y relatifs, étaient toutefois en mains d'une autre société, L_____ LDA, qui pour sa part disposait d'un capital-actions de plus de EUR 10 millions, concluait en son nom les contrats avec les clients, dont les recourants, et comptabilisait les bénéfices tirés de cette commercialisation. Le fait qu'un tribunal arbitral ait retenu, sur le plan civil (en ayant recours aux notions juridiques d'acceptation par actes concluants, de responsabilité solidaire tirée d'une société simple ou encore de reprise cumulative de dette), le rôle actif de K_____ SA dans la négociation et l'exécution du contrat du 28 octobre 2005 conclu avec les recourants, avec pour conséquence qu'elle devait se voir reconnaître la qualité de

- 16/20 - P/4717/2012 partie au contrat et donc la légitimation active à l'action déposée par ces derniers, ne permet pas encore de conclure, sur le plan pénal, à une faute économique grossière en lien avec la dotation en capital de cette société. Le grief doit être rejeté.

E. 4

Reste à examiner l'infraction de faux dans les titres en lien avec le certificat d'avancement de production.

E. 4.1

L'art. 251 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui, ou de se procurer ou de procurer à un tiers un

avantage illicite, aura créé un titre faux, falsifié un titre, abusé de la signature ou de la marque à la main réelles d'autrui pour fabriquer un titre supposé, ou constaté ou fait constater faussement, dans un titre, un fait ayant une portée juridique, ou aura, pour tromper autrui, fait usage d'un tel titre. Sont des titres tous les écrits destinés et propres à prouver un fait ayant une portée juridique et tous les signes destinés à prouver un tel fait (art. 110 al. 4 CP). L'art. 251 ch. 1 CP vise non seulement un titre faux ou la falsification d'un titre (faux matériel), mais aussi un titre mensonger (faux intellectuel). Ce dernier vise la constitution d'un titre vrai mais mensonger. Un simple mensonge écrit ne constitue cependant pas un faux intellectuel. La confiance que l'on peut avoir à ne pas être trompé sur la personne de l'auteur est plus grande que celle que l'on peut avoir à ce que l'auteur ne mente pas par écrit. Pour cette raison, la jurisprudence exige, dans le cas du faux intellectuel, que le document ait une crédibilité accrue et que son destinataire puisse s'y fier raisonnablement (on parle de valeur probante accrue : arrêt du Tribunal fédéral 6B_55/2017 du 24 mars 2017 consid. 2.2). Une simple allégation, par nature sujette à vérification ou discussion, ne suffit pas; il doit résulter des circonstances concrètes ou de la loi que le document est digne de confiance, de telle sorte qu'une vérification par le destinataire n'est pas nécessaire et ne saurait être exigée (ATF 138 IV 130 consid. 2.1 p. 134; 132 IV 12 consid. 8.1 p. 14 s.; 129 IV 130 consid. 2.1 p. 133 s.; 126 IV 65 consid. 2a p. 67 s.). Le seul fait que l'expérience montre que certains écrits jouissent d'une crédibilité particulière ne suffit pas, même si dans la pratique des affaires il est admis que l'on se fie à de tels documents (ATF 142 IV 119 consid. 2.1 p. 121 et les arrêts cités).

E. 4.2

En l'espèce, on relèvera tout d'abord, à l'attention du Ministère public, que le procédé consistant à motiver le classement d'une infraction au stade des observations seulement n'est pas compatible avec le droit d'être entendu des recourants. La Chambre de céans peine d'ailleurs à voir en quoi la notification de charges alternatives aux prévenus lui permettait de se dispenser de traiter de l'infraction de faux dans les titres, pourtant soulevée dans la plainte et ayant fait l'objet de l'instruction.

- 17/20 - P/4717/2012 Cela étant, dans la mesure où les recourants ne soulèvent aucun grief formel à cet égard, il y a lieu d'examiner le classement en lien avec cette infraction également. Il n'est pas contesté que le contenu du certificat d'avancement de la production du 14 décembre 2005, qui fait état d'une ligne de production terminée à 70%, est inexact. Il n'est pas non plus contesté que ce document a été utilisé par les intimés, agissant au travers de L_____ LDA, pour obtenir des recourants le paiement d'un acompte contractuel de USD 600'000.-. À cet égard, peu importe qu'au moment du paiement effectif de l'acompte par les plaignants, en janvier 2006, le sous-traitant des prévenus ait attesté que les tâches dues avaient alors été réalisées. Même à qualifier ce document de titre au sens de l'art. 110 al. 4 CP, encore faudrait-il que sa création, respectivement son utilisation constitue un faux dans les titres, en l'occurrence un faux intellectuel. On relèvera à cet égard que le certificat d'avancement de la production, qui porte l'entête de L_____ LDA, tient en une seule ligne. Il ne contient aucune indication sur l'étendue précise de la ligne de production, ni sur d'éventuelles mesures de vérification concrètement entreprises par L_____ LDA. Le fait qu'il soit présenté comme un certificat et donc revête une apparence d'officialité ne suffit pas (cf. A. MACALUSO et al., op. cit., n. 79 ad art. 251 CP). Ce document constitue en réalité une simple allégation, soit une déclaration unilatérale, faite dans le propre intérêt de celui qui l'a émise, qui ne peut être qualifiée de mensonge écrit qualifié (cf. ATF 144 IV 13

consid. 2.2.3 p. 15). Cette déclaration était en outre sujette à vérification par les recourants, contrairement à ce qu'ils affirment. Le fait que ces derniers ignoraient que la production avait en réalité été sous-traitée aux États-Unis ne les empêchait nullement d'exiger des intimés certaines preuves quant à l'avancée réelle de dite production. Les intimés, en tant que simples partenaires d'affaires des recourants (cf. ATF 123 IV 61 consid. 5c/bb p. 67 s.), sans lien de confiance particulier les unissant, ne revêtaient nullement une position de garant à leur égard. On ne saurait en outre retenir que ce certificat est un faux intellectuel du seul fait qu'il rendait exigible un acompte contractuel de USD 600'000.- et avait dès lors une "conséquence contractuelle de taille" pour les recourants. En définitive, si ces derniers disent s'être fiés à ce document pour payer ledit acompte, les circonstances concrètes ne leur permettaient toutefois pas de retenir que le certificat revêtait, par sa nature elle-même ou les qualités de son auteur, une valeur probante accrue, de sorte que l'infraction de faux dans les titres ne peut entrer en ligne de compte. Le grief sera rejeté.

E. 5

Justifiée, l'ordonnance querellée doit être confirmée.

E. 6

Les recourants, qui succombent, supporteront les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 2'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

- 18/20 - P/4717/2012

E. 7

Les intimés, prévenus, obtiennent gain de cause, et ont droit à une indemnité pour leur frais de défense (art. 436 al. 1 cum 429 al. 1 let. a CPP). Celle-ci dépend des écritures déposées par leurs conseils respectifs, étant précisé que les écritures déposées en commun n'ont pas à être indemnisées deux fois, mais que le temps jugé nécessaire à leur rédaction sera réparti de manière égale entre chacun des prévenus. Ainsi, D_____ recevra une indemnité équitable fixée à CHF 2'407.50 (TVA à 7.7 % incluse), correspondant à 2h30 d'activité (soit la moitié de 5h) pour ses observations du 16 et 17 avril 2019, communes avec son fils, de 13 pages (page de garde comprise), à 1h40 d'activité (soit la moitié de 3h20) pour ses observations du 2 juillet 2019, communes avec son fils, de 9 pages (page de garde comprise, et qui comprennent de nombreux renvois à ses précédentes écritures) et à 0h50 d'activité pour ses observations du 12 août 2019 de 5 pages et demi, soit un total de 6h au taux horaire de CHF 450.- pratiqué par la Chambre de céans pour l'avocat chef d'étude (ACPR/112/2014 du 26 février 2014). G_____ recevra pour sa part une indemnité équitable fixée à CHF 2'167.- arrondi (TVA à 7.7 % incluse), correspondant à 2h30 d'activité (soit la moitié de 5h) pour ses observations du 16 et 17 avril 2019, communes avec son père, de 13 pages (page de garde comprise), à 0h20 d'activité pour ses observations du 17 juin 2019 de 2 pages et demi et à 1h40 d'activité (soit la moitié de 3h20) pour ses observations du 2 juillet 2019, communes avec son père, de 9 pages (page de garde comprise, et qui comprennent de nombreux renvois à ses précédentes écritures), soit un total de 4h30 au même taux horaire. Ces indemnités seront mises à la charge de l'État (cf. ATF 141 IV 476 consid. 1.2 p. 479). * * * * *

- 19/20 - P/4717/2012

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