

# **GE\_GERICHTE P/18728/2018 vom 27. September 2018**

GE Cour de justice, 2018-09-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_18728\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_18728_2018)

FR: GE\_GERICHTE P/18728/2018 du 27 septembre 2018

IT: GE\_GERICHTE P/18728/2018 del 27 settembre 2018

## **Regeste**

GESTION DÉLOYALE | CP.158; CPP.310

## **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 des plaignants qui, parties à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), ont qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

### **E. 2**

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. 3**

Les recourants reprochent au Ministère public de ne pas être entré en matière sur leur plainte contre la Banque, ses organes ou ses employés, dans un contexte de gestion déloyale qui a entraîné la radiation de G\_\_\_\_\_.

#### **E. 3.1**

Selon l'art. 310 CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (let. a). Il peut faire de même en cas d'empêchement de procéder (let. b) ou en application de l'art. 8 CPP (let. c). Le ministère public doit être certain que les faits ne sont pas punissables (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287 et les références citées). 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. 19 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). 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 certain 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'infraction grave (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 ; ATF 137 IV 285

consid. 2.5 p. 288 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_417/2017 du 10 janvier 2018 consid. 2.1.2 ; 6B\_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). En cas de doute, il appartient donc au juge matériellement compétent de se prononcer (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_185/2016 du 20 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). 3.2.1. L'art. 158 CP punit celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés (ch. 1 al. 1). Le cas de la gestion déloyale aggravée est réalisé lorsque l'auteur a agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime (ch. 1 al. 3). Cette infraction suppose quatre conditions: il faut que l'auteur ait eu une position de gérant, qu'il ait violé une obligation lui incombant en cette qualité, qu'il en soit résulté un préjudice et qu'il ait agi intentionnellement (ATF 120 IV 190 consid. 2b p. 192). 3.2.2. Selon la jurisprudence, revêt la qualité de gérant, celui à qui il 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). Un tel devoir incombe notamment aux organes des sociétés commerciales, à savoir aux membres du conseil d'administration et à la direction, ainsi qu'aux organes de fait (arrêt 6B\_728/2012 du 18 février 2013 consid. 2.1 et les références citées). Pour qu'il y ait gestion déloyale, il ne suffit pas que l'auteur ait été gérant, ni qu'il ait violé une quelconque obligation de nature pécuniaire à l'endroit de la personne dont il gère tout ou partie du patrimoine; le terme de gestion déloyale et la définition légale de l'infraction exigent que l'obligation qu'il a violée soit liée à la gestion confiée (ATF 123 IV 17 consid. 3c p. 22; 120 IV 190 consid. 2b p. 193; 118 IV 244 consid. 2b p. 247). 3.2.3. L'infraction n'est consommée que s'il y a eu préjudice (ATF 120 IV 190 consid. 2b p. 193). Tel est le cas lorsqu'on se trouve en présence d'une véritable lésion du patrimoine, c'est-à-dire d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-diminution du passif ou d'une non-augmentation de l'actif, ou d'une mise en danger de celui-ci telle qu'elle a pour effet d'en diminuer la valeur du point de vue économique (ATF 129 IV 124 consid. 3.1 p. 125 s.). Un préjudice temporaire suffit (ATF 121 IV 104 consid. 2c p. 108). 3.2.4. Il faut enfin que l'auteur ait agi intentionnellement (ATF 120 IV 190 consid. 2b p. 193). La conscience et la volonté de l'auteur doivent englober la qualité de gérant, la violation du devoir de gestion et le dommage. Le dol éventuel suffit; vu l'imprécision des éléments constitutifs objectifs de l'infraction, la jurisprudence se montre toutefois restrictive, soulignant que le dol éventuel doit être strictement caractérisé (ATF 123 IV 17 consid. 3e p. 23). 3.2.5. Comme pour tout délit matériel, il est nécessaire d'établir un rapport de causalité entre le comportement et le résultat, soit entre la violation du devoir de gestion et le dommage considéré (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_223/2010 du 13 janvier 2011 consid. 3.3.3 ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], Code pénal - Petit commentaire , 2e éd., Bâle 2017, n. 28 ad art. 158).

### **E. 3.3**

Depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2002, l'action pénale se prescrit par dix ans si elle est passible d'une peine privative de liberté de trois ans (art. 97 al. 1 let. c CP et art. 70 al. 1 let. b et c aCP). Les délais prévus par l'art. 97 CP sont des délais absolus, qu'il n'est pas possible d'interrompre (cf. R. ROTH / L. MOREILLON (éd.), Commentaire romand, Code pénal I, art. 1-110 CP, Bâle 2009 , n. 47 ad art. 97 CP).

### **E. 3.4**

En l'espèce, la cessation du paiement des coûts d'enregistrement de la société est survenu plus de sept ans avant sa radiation, remontant quant à elle au 30 avril 2015. Il s'ensuit que les ordres relatifs au défaut de paiement sont nécessairement antérieurs au 30 avril 2008 et remontent plus vraisemblablement à la fin de l'été 2007, puisqu'il est question des frais annuels d'enregistrement d'une société qui a été inscrite pour la première fois en août 1996. Il est par ailleurs certain que ce défaut de paiement n'a entraîné aucun profit pour la Banque, le débiteur de ces coûts étant le client, et ne peut donc être le fruit d'un quelconque dessein d'enrichissement, excluant ainsi l'application de l'art. 158 ch. 1 al. 3 et ch. 2. Il n'est pour le surplus pas allégué que ce défaut de paiement serait la cause d'un quelconque dommage, les appauvrissements du compte n° 2\_\_\_\_\_ de G\_\_\_\_\_ ne résultant pas de sa radiation du registre des îles Vierges Britanniques mais des malversations de la gestionnaire de la Banque, poursuivie dans une procédure parallèle. Finalement, les recourants doivent se voir opposer que la radiation de la société a été annoncée par un courrier adressé " Hold mail " ainsi qu'il en avait été convenu et qu'ils sont seuls responsables de ne pas en avoir pris connaissance. En conséquence, la prescription pour une gestion déloyale simple est acquise, ce qui constitue un empêchement définitif de procéder au sens de l'art. 329 al. 1 let. c CPP. En irait-il autrement que l'absence de dommage eût conduit au constat du défaut d'un élément constitutif de l'infraction énoncée et donc d'un autre empêchement de procéder. C'est donc à bon droit que le Ministère public a refusé d'entrer en matière et son ordonnance sera confirmée.

#### **E. 4**

Les recourants, qui succombent, supporteront 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). \* \* \* \* \*

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