

# **GE\_GERICHTE P/1975/2018 vom 25. September 2018**

GE Cour de justice, 2018-09-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_1975\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_1975_2018)

FR: GE\_GERICHTE P/1975/2018 du 25 septembre 2018

IT: GE\_GERICHTE P/1975/2018 del 25 settembre 2018

## **Regeste**

INFRACTIONS CONTRE LE PATRIMOINE ; INFRACTIONS CONTRE L'HONNEUR ; DÉNONCIATION CALOMNIEUSE | CPP.310; CP.137; CP.138; CP.173; CP.174; CP.303

## **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), -- les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées -- concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la partie plaignante qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a 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. 2.1**

Les faits et moyens de preuve nouveaux sont recevables devant l'instance de recours (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_768/2012 du 13 janvier 2013 consid. 2.1; 1B\_332/2013 du 20 décembre 2013 consid. 6.2).

### **E. 2.2**

En l'espèce, les pièces produites par la recourante en annexe de ses courriers des 27 novembre et 3 décembre 2018 sont recevables, mais concernent une "caisse J\_\_\_\_\_ et son matériel" , éléments ne faisant pas partie des biens querellés, ce qui n'est pour le surplus pas contesté. Elles ne sont donc pas pertinentes dans le cadre de la présente procédure.

### **E. 3**

La recourante reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur sa plainte du 25 janvier.

### **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 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. 319 al. 1 et 324 CPP). 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 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. 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_849/2018 du 9 novembre 2018 consid. 3.1 et les références).

### **E. 3.2**

Des motifs de fait peuvent justifier la non-entrée en matière. Il s'agit des cas où la preuve d'une infraction, soit de la réalisation en fait de ses éléments constitutifs, n'est pas apportée par les pièces dont dispose le ministère public. Il faut que l'insuffisance de charges soit manifeste. De plus, le Procureur doit examiner si une enquête, sous une forme ou sous une autre, serait en mesure d'apporter des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée. Ce n'est que si aucun acte d'enquête ne paraît pouvoir amener des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée que le ministère public peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière. En cas de doute sur la possibilité d'apporter ultérieurement la preuve des faits en question, la non-entrée en matière est exclue (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 9 ad art. 310 ; R. PFISTER-LIECHTI (éd.), La procédure pénale fédérale, Fondation pour la formation continue des juges suisses, Berne 2010, p. 62 ; DCPR/85/2011 du 27 avril 2011).

### **E. 3.3**

Un refus d'entrer en matière n'est possible que lorsque la situation est claire, en fait et en droit (N. SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung : Praxis-kommentar, Zurich 2009, n. 2 ad art. 309). En cas de doutes, une instruction doit en principe être ouverte, quand bien même elle devrait ultérieurement s'achever par un classement (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_454/2011 du 6 décembre 2011 et les références citées).

### **E. 3.4**

Selon l'art. 137 al. 1 CP, celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, se sera approprié une chose mobilière appartenant à autrui sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, en tant que les conditions prévues aux art. 138 à 140 ne seront pas réalisées.

### **E. 3.5**

Aux termes de l'art. 138 ch. 1 al. 1 CP, commet un abus de confiance celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, se sera approprié une chose mobilière appartenant à autrui et qui lui avait été confiée. Ces deux dispositions nécessitent un dessein d'appropriation. L'appropriation implique que l'auteur veut d'une part la dépossession durable du propriétaire et, d'autre part, qu'il entend s'attribuer la chose, au moins pour un certain temps. La seule volonté d'appropriation ne suffit pas; il faut encore qu'elle se traduise par un certain comportement et que l'auteur montre qu'il incorpore la chose à son patrimoine et se considère comme propriétaire (ATF 121 IV 23 consid. 1c = JdT 1996 IV 166; ATF 118 IV 148 = JdT 1994 IV 105). L'auteur doit avoir la volonté, d'une part, de priver durablement le propriétaire de sa chose, et, d'autre part, de se l'approprier, pour une certaine durée au moins. Il ne suffit pas que l'auteur ait la volonté d'appropriation,

celle-ci devant se manifester par un comportement extérieurement constatable (ATF 129 IV 223 consid. 6.2.1; 121 IV 25 consid. 1c; 118 IV 148 consid. 2a). Sur le plan subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime. Par enrichissement, on entend la réalisation d'un dommage, à savoir une lésion au patrimoine de la victime sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif, mais aussi 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 121 IV 104 consid. 2c et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1043/2015 du 9 décembre 2015 consid. 4.2.1 et 6B\_395/2015 du 25 novembre 2015 consid. 2.2).

### **E. 3.6**

En l'espèce, la propriété de la recourante sur les objets querellés n'est pas contestée par le mis en cause et selon les déclarations de ce dernier, les biens en question se trouvent dans un dépôt à disposition de la recourante. Ainsi, en se contentant de stocker lesdits objets dans un lieu séparé, dans l'attente de leur récupération par la légitime propriétaire, le mis en cause a conservé séparé de son patrimoine lesdits biens, comportement qui n'est pas propre à celui d'un propriétaire. Le fait que le mis en cause ne semble pas avoir encore répondu à la recourante s'agissant du lieu du dépôt n'est pas en mesure de changer cela. Il en va de même concernant la déclaration faite, par la plume du conseil du mis en cause, selon laquelle ce dernier a dit ne plus lui "devoir quoi que ce soit", la Chambre de céans étant dans l'impossibilité de déterminer à quoi répond le courrier dans lequel ils figurent (cf. courrier du 12 juin 2018). Par ailleurs, s'agissant du mobilier présent dans la boutique " G \_\_\_\_\_ ", l'on ne voit pas à quels objets réclamés il se réfère, ce que ne précise pas la recourante. Dès lors, l'on peut supposer qu'il s'agit plutôt du mobilier qui ornait auparavant le salon D \_\_\_\_\_ Sàrl, lequel, au moment de l'accord conclu entre les parties, est devenu propriété du nouvel acquéreur de la société. Au regard de ce qui précède, le comportement du mis en cause ne démontre pas d'intention d'appropriation sur les biens querellés. En ce qui concerne le montant total allégué de CHF 19'183.90, il correspond, selon la recourante, aux sommes reçues de la part des clients pour la période du 11 octobre au 16 décembre 2017 et résulte du document produit par cette dernière intitulé "Livret de Caisse D \_\_\_\_\_ Sàrl" . Cependant, compte tenu des déclarations contradictoires des parties, il n'est pas possible de savoir si une telle somme a réellement existé, nonobstant la pièce produite, et ce d'autant qu'aucun justificatif de paiement n'a été produit par la recourante pour étayer ses allégations, tels que des récépissés de carte de paiement ou copies d'abonnement utilisés. De plus, si une telle somme avait existé, elle ferait partie du patrimoine de la société -- car elle était constituée des recettes quotidiennes de la société --, et aucun élément au dossier, ni allégué, ne permet de penser qu'elle n'aurait pas été utilisée pour payer les charges et les dettes de la société. Partant, ce grief sera rejeté.

### **E. 4**

septembre 2008 consid. 3.3.2.).

### **E. 4.2**

La calomnie (art. 174 CP) est une forme qualifiée de diffamation (art. 173 CP), dont elle se distingue en cela que les allégations attentatoires à l'honneur sont fausses, que l'auteur doit avoir eu connaissance de la fausseté de ses allégations et qu'il n'y a dès lors pas place pour les preuves libératoires prévues dans le cas de la diffamation. Sur le plan objectif, la

calomnie implique donc la formulation ou la propagation d'allégations de fait fausses, qui soient attentatoires à l'honneur de la personne visée. Alors qu'en cas de diffamation, il appartient à l'auteur de prouver que les allégations propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies, les autorités pénales doivent prouver en cas de calomnie que le fait allégué est faux (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1100/2016 du 25 octobre 2017 consid. 3.4 ; 6B\_1286/2016 du 15 août 2017 consid. 1.2).

#### **E. 4.3**

L'art. 303 ch. 1 al. 1 CP réprime le comportement de celui qui aura dénoncé à l'autorité, comme auteur d'un crime ou d'un délit, une personne qu'il savait innocente, en vue de faire ouvrir contre elle une poursuite pénale. L'infraction peut être commise par exemple à l'occasion d'une audition (ATF 132 IV 40 consid. 4.2). Sur le plan objectif, une dénonciation n'est calomnieuse que si la personne mise en cause est innocente, en ce sens qu'elle n'a pas commis les faits qui lui sont faussement imputés, soit parce que ceux-ci ne se sont pas produits, soit parce qu'elle n'en est pas l'auteur. L'élément constitutif subjectif de l'infraction exige l'intention et la connaissance de la fausseté de l'accusation. L'auteur doit savoir que la personne qu'il dénonce est innocente. Par conséquent, il ne suffit pas que l'auteur ait conscience que ses allégations pourraient être fausses. Il doit savoir que son accusation est inexacte. Le dol éventuel ne suffit donc pas (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_753/2016 du 24 mars 2017 consid. 2.1.2). Par ailleurs, l'auteur doit agir en vue de faire ouvrir une poursuite pénale contre la personne qu'il accuse injustement. Le dol éventuel suffit quant à cette volonté de faire ouvrir une poursuite pénale (ATF 85 IV 83 ). La preuve de l'intention de l'auteur doit être soumise à des exigences élevées (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB , 3 ème éd., Bâle 2013, n. 25 ad art. 303 CP).

#### **E. 4.4**

En l'occurrence, la recourante estime que le mis en cause, en l'accusant d'employer une personne sans papiers et d'avoir " continué à [leur] poser des problèmes, notamment a (sic) mettre de la colle dans la serrure et à venir tout le temps" , s'est rendu coupable d'infractions contre son honneur et de dénonciations calomnieuses. S'agissant de l'accusation d'employer une personne sans papiers, il est relevé que le titre de séjour de E\_\_\_\_\_, produit par la recourante elle-même à l'appui de sa plainte du 10 août 2018, est valide depuis le 11 avril 2018. Ainsi, au moment des faits, soit lorsqu'il a été question pour F\_\_\_\_\_ SA de reprendre D\_\_\_\_\_ Sàrl fin 2017, l'employée ne possédait pas les autorisations nécessaires pour travailler auprès d'un employeur à Genève. Le courrier du 4 septembre 2017 n'y change rien, car il fait état uniquement du dépôt d'une demande d'autorisation de séjour et était rédigé par un syndicat, non par l'autorité compétente. Partant, lorsque que le mis en cause explique ne pas avoir, à l'époque, engagé E\_\_\_\_\_, en l'absence de permis de travail, et qu'ainsi, a sous-entendu que la recourante employait celle-ci en l'absence de papiers, il s'agissait d'un fait véridique. Les infractions reprochées ne sont donc pas réalisées à cet égard. Concernant les déclarations du mis en cause selon lesquelles la recourante " a continué à [leur] poser des problèmes, notamment a (sic) mettre de la colle dans la serrure et à venir tout le temps" , il ne s'agit pas de propos attentatoires à l'honneur de nature à faire ouvrir une procédure pénale contre l'intéressé. En outre, l'infraction de dommages à la propriété (art. 144 CP), n'est poursuivie que sur plainte et, au demeurant, aucune plainte n'a été déposée de ce chef. Par conséquent, ce grief également sera rejeté.

**E. 5**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

**E. 6**

La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à 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). \* \* \* \* \*

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