REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/12446/2022 **ACPR/438/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 9 juin 2023

Entre

A_____, sise _____, comparant par Me Emilie CONTI MOREL et Me Giuseppe DONATIELLO, avocats, étude WAEBER AVOCATS, rue Verdaine 12, case postale, 1211 Genève 3,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 30 mars 2023 par le Ministère public,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

A. **a.** Par acte déposé le 13 avril 2023 au greffe universel, [l'association] A_____ recourt contre l'ordonnance du 30 mars 2023, communiquée sous pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte contre B_____.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée, au séquestre de la documentation visée dans sa plainte et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il reprenne l'instruction, mette B_____ en prévention et séquestre ladite documentation.

b. La recourante a versé les sûretés en CHF 1'200.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 13 août 2021, A_____ a licencié B_____, qui travaillait dans son secrétariat depuis le mois de septembre 2019.

b. B_____ s'est opposé à la résiliation et plaide contre A_____ par-devant le tribunal des prud'hommes.

c. À une date que A_____ situe au 30 janvier 2022, B_____ a diffusé par messagerie WHATSAPP auprès d'anciennes collègues de travail la photo, prise légèrement par le dessus, d'un alignement de classeurs indéterminés, ainsi que deux messages ainsi libellés : « *de quoi me défendre contre A_____* » et « *je gardais tout* ».

d. Par pli posté le 7 juin 2022, A_____ a déposé plainte pénale contre B_____, pour vol, abus de confiance et appropriation illégitime. Elle avait « *tout lieu de penser* » que les classeurs photographiés contenaient des données confidentielles, dont « *vraisemblablement* » des documents originaux, qu'il convenait de séquestrer. L'un des classeurs laissait distinguer son logo.

e. Entendu par la police, B_____ a préalablement remis trois classeurs indéterminés, dont il a demandé la mise sous scellés (*sic* ; selon les pièces de forme du dossier, ils ont été restitués à son défenseur). Il a contesté toute infraction. Il n'avait conservé de son emploi chez A_____ que les pièces nécessaires à établir : les heures supplémentaires dont il réclamait le paiement ; ses conditions de travail ; et le harcèlement dont il avait été l'objet. Sur la photo litigieuse, il avait « *exagéré* » le nombre de classeurs pour montrer qu'il savait beaucoup de choses sur « *eux* ».

f. Dans son rapport au Ministère public, la police consigne que, selon un représentant de A_____, aucun vol n'avait été constaté dans les locaux de l'association.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public considère que rien ne laissait supposer que les classeurs contenaient des originaux. Un représentant de A_____ avait déclaré verbalement à la police qu'aucun vol n'avait été constaté dans leurs locaux. Les éléments constitutifs des infractions dénoncées n'étaient dès lors pas réunis.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ affirme que les allégués de la demande prud'homale formée par B_____ et produite avec sa plainte et son recours trahissaient leur source. Il en allait ainsi (acte de recours, ch. 11 à 13) des statistiques énoncées sur son activité associative, qui n'avaient aucune utilité pour se défendre en justice, mais qui étaient matérialisées dans des documents lui appartenant, soit des choses mobilières, même s'il devait s'agir de copies.

A_____ reproche au Ministère public d'avoir violé l'art. 310 al. 1 let. a CPP. Un travailleur n'était pas en droit de conserver par-devers lui des documents contre le gré de l'employeur ; il devait, au contraire, en demander l'apport en justice.

b. À réception des sûretés, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées – 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 du plaignant 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).

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.

3. La recourante reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur sa plainte. Elle invoque une violation des art. 310 al. 1 let. a CPP, 137, 138 et 139 CP, mais concentre ses développements sur les notions de choses mobilières et d'enrichissement illégitime.

3.1. Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a 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.

Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage « *in dubio pro duriore* » (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1456/2017 du 14 mai 2018 consid. 4.1 et les références citées). Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) 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 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'un 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 (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1; 138 IV 86 consid. 4.1.2 et les références citées).

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. 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 (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 9 ad art. 310).

Une non-entrée en matière s'impose également lorsque le litige est de nature purement civile (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287 s.).

3.2. En l'espèce, une constatation s'impose d'emblée : il n'existe pas le moindre indice que les classeurs photographiés contiendraient bel et bien des documents propriété de la recourante, quand bien même celle-ci (et le Ministère public au passage dans lequel il retient qu'il ne s'agirait pas d'originaux) part de cette hypothèse. En premier lieu, un représentant de la recourante a affirmé qu'aucun vol n'avait été constaté dans les locaux de l'association. En outre, la capture d'écran comportant la photographie litigieuse ne permet aucunement, quoi qu'en dise la

recourante, d'y voir, ni même d'y deviner, son logo. Fût-ce le cas que cette circonstance n'appuierait pas encore le contenu réel des classeurs (et fourres) ainsi visibles. On ne sait même pas si – ni, dans l'affirmative, comment – les classeurs remis à la police en vue de restitution à la recourante réunissaient effectivement des pièces lui appartenant – alors qu'elle n'en avait pas constaté la disparition –.

En d'autres termes, la recourante se livre à des conjectures qu'elle nourrit en reliant les messages immédiatement subséquents du mis en cause (« *de quoi me défendre contre A_____* » et « *je gardais tout* ») avec les allégués ultérieurs de la demande en justice qu'il a déposée contre elle.

3.3. D'autres raisons encore font échec aux moyens du recours.

3.3.1. L'accusation d'abus de confiance peut être écartée, dès lors qu'il n'est ni allégué ni établi que des documents quelconques aient jamais été confiés au mis en cause, au sens de l'art. 138 CP, *i.e.* qu'ils lui aient été remis ou laissés pour qu'il les utilise de manière déterminée dans l'intérêt d'autrui, en particulier pour les conserver, les administrer ou les livrer selon des instructions qui peuvent être expresses ou tacites (ATF 120 IV 276 consid. 2). Au demeurant, soustraction et chose confiée s'excluent l'une l'autre.

3.3.2. Quant à elle, l'infraction de vol suppose, d'un point de vue subjectif, que l'auteur ait agi intentionnellement, dans le dessein de s'approprier une chose mobilière appartenant à autrui et dans celui de se procurer ainsi, ou de procurer ainsi à autrui, un enrichissement illégitime. L'auteur doit agir dans un dessein d'appropriation, autrement dit il doit avoir la volonté de dépouiller durablement l'ayant droit pour incorporer l'objet spolié à son patrimoine (ACPR/604/2021 du 20 septembre 2021 consid. 2.2.1. et la référence). Il y a enrichissement – amélioration de la situation patrimoniale – illégitime si l'auteur ne peut valablement y prétendre (ATF 105 IV 29 consid. 3a). 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).

Or, on ne voit pas en quoi les faits dénoncés montreraient que le mis en cause voulait « *s'approprier* » des documents de la recourante, fussent-ils des copies, et encore moins comment, à ce stade, son action pécuniaire en justice dénoterait sa volonté de « *s'enrichir* » au détriment de celle-ci, c'est-à-dire de se faire accorder un avantage patrimonial auquel il n'avait pas droit. Il suffit de constater que la possession de pièces par hypothèse soustraites à la recourante ne lui procure en elle-même aucun enrichissement.

On ne voit pas non plus en quoi cette possession aurait causé un dommage (économique) à la recourante, qui se prévaut exclusivement de la confidentialité « *absolue* » de données « *sensibles* » liées à son activité associative et à ses membres pour en demander le séquestre. Il n'est d'ailleurs pas prétendu que de telles pièces avaient en elles-mêmes une quelconque « *valeur* ».

3.3.3. Pour les mêmes motifs, l'art. 137 CP, subsidiaire aux dispositions légales susmentionnées, comme l'indique la teneur de son ch. 1 *in fine*, n'entre pas en considération.

3.4. Le séquestre du contenu des classeurs, que la recourante demande par deux fois dans ses conclusions, n'apparaît pas susceptible d'apporter d'élément complémentaire probant sur aucun des aspects susmentionnés.

4. Il ressort de ce qui précède que rien ne permet de fonder un soupçon suffisant d'infraction. Partant, c'est à juste titre que le Ministère public n'est pas entré en matière sur les faits dénoncés.

5. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 1'200.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 1'200.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt, en copie, à la recourante, soit pour elle son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente ; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Françoise SAILLEN AGAD, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	Daniela CHIABUDINI

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/10856/2022 **ÉTAT DE FRAIS**

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)		
- frais postaux	CHF	10.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision sur recours (let. c)	CHF	1'115.00
- demande sur récusation (let. b)	CHF	
Total	CHF	**1'200.00**