

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/14447/2017

ACPR/664/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 12 novembre 2018

Entre

A_____ SA, domiciliée c/o B_____ SA, _____, comparant par M^e Cyrille PIGUET, avocat, rue du Grand-Chêne 8, case postale 5463, 1002 Lausanne,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 17 mai 2018 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 expédié au greffe de la Chambre de céans le 28 mai 2018, A_____ SA recourt contre l'ordonnance du 17 précédent, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a décidé de ne pas entrer en matière sur sa plainte pénale contre C_____.

La recourante conclut à l'annulation de l'ordonnance précitée et à l'ouverture d'une instruction.

- b.** La recourante a versé les sûretés en CHF 800.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. À une date non précisée par le dossier, la société D_____ SA, sise à E_____ [VD] et représentée par F_____, a souhaité "*participer en financement*" à une opération immobilière sur la parcelle 1_____ sise à G_____ [VD]. Dans ce but, elle a proposé à C_____ qu'il lui octroie un prêt. L'opération immobilière devait être réalisée par H_____ SA – devenue par la suite A_____ SA, sise à Genève – et agissant par l'intermédiaire de I_____, son administrateur.

b. À teneur du contrat de prêt, non daté, C_____ a prêté à D_____ SA la somme de CHF 450'000.-, pour une durée de deux ans.

Le contrat prévoyait – à teneur de l'art. 5 de la copie figurant au dossier remis à la Chambre de céans – que C_____ recevrait, en sus du remboursement du prêt, une participation de 8.3% sur le bénéfice net de la promotion.

L'art. 6 du contrat prévoyait que I_____ se portait "*caution solidaire du prêt*". Le précité n'a toutefois pas contresigné le contrat, paraphé par C_____ et F_____.

c. Après que D_____ SA est tombée en faillite, I_____ a rédigé, à l'attention de F_____, le 14 septembre 2015, une déclaration/lettre au contenu suivant :

"Je soussigné I_____ agissant au nom de la société A_____ SA, vous informe par la présente que le remboursement du prêt, quant à la promotion G_____ – parcelle 1_____, interviendra en date du 23 septembre 2015".

d. Par lettre de son avocat, C_____ s'est adressé, le 16 septembre 2016, à A_____ SA pour l'informer qu'il n'avait pas été intégralement remboursé, nonobstant la lettre par laquelle la débitrice avait, le 4 [recte : 14] septembre 2015,

annoncé le remboursement. Une somme de CHF 50'000.- lui était encore due, avec intérêts à 2.5% depuis 2012, ainsi que 12.45% du bénéfice obtenu à la suite de la vente de la promotion immobilière.

Un échange de lettres s'est ensuivi.

e. Le 31 mars 2017, A_____ SA s'est vue notifier un commandement de payer, par C_____, pour la somme de CHF 300'000.-. La cause de l'obligation était le "*prêt promotion immobilière G_____*".

f. Le 12 juillet 2017, A_____ SA a déposé plainte pénale contre C_____ pour tentative, voire délit manqué, de contrainte.

La société exposait ne pas avoir signé le contrat de prêt mentionné dans le commandement de payer. Son administrateur, I_____, qui y figurait en qualité de caution solidaire, n'en était pas davantage partie et n'avait pas signé le contrat. Ce cautionnement n'avait, quoi qu'il en soit, aucune valeur puisque la caution personnelle d'une personne physique devait revêtir la forme authentique (art. 493 al. 2 CO). Elle ne devait donc rien à C_____.

g. Entendu par la Brigade financière de la police, C_____ a expliqué avoir été intégralement remboursé du prêt consenti à D_____ SA. Le solde, en CHF 50'000.- lui avait finalement été versé en octobre 2016 par F_____.

Il n'avait toutefois pas touché sa part de la plus-value, objet du commandement de payer litigieux.

Il avait requis la poursuite de A_____ SA car, nonobstant la teneur du contrat de prêt, cette société s'était portée caution et non I_____. D_____ SA ayant fait faillite, il revenait à A_____ SA de lui verser sa part de la plus-value.

Le montant de la poursuite, soit CHF 300'000.-, était une estimation de ce qui lui revenait. A_____ SA devait, selon le contrat, fournir le détail des bénéfices réalisés par la promotion, pour qu'il puisse déterminer sa part, mais ne l'avait jamais fait, malgré ses demandes.

À l'appui de ses déclarations, C_____ a notamment produit un échange de courriels avec F_____, en 2015, à teneur desquels le premier s'inquiétait de savoir qui allait le payer dès lors que D_____ SA n'existait plus, et le second lui a répondu par l'envoi d'une copie de la lettre du 14 septembre 2015 établie par A_____ SA (cf. **B.c. supra**).

- C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public a retenu que les éléments dénoncés ne remplissaient pas les éléments constitutifs d'une contrainte. Il ressortait de l'audition de C_____ et des pièces produites, que la poursuite concernait sa part à la plus-value, qui ne lui avait pas été versée. La question de savoir si, d'un point de vue civil, C_____ réclamait à raison ou à tort la somme de CHF 300'000.- n'était pas déterminante, puisqu'il avait utilisé des voies licites pour réclamer le paiement de la créance invoquée et que l'on ne pouvait pas dire qu'il avait utilisé cette voie d'une façon qui ne se trouvait pas dans un rapport raisonnable avec le but visé.
- D. a. Dans son recours, A_____ SA invoque une violation de son droit d'être entendu, car elle n'avait pas reçu le dossier pour consultation avant que l'ordonnance querellée ne soit rendue. Par ailleurs, les copies du dossier qui lui avaient été transmises par le Ministère public ne contenaient pas sa plainte et les annexes, de sorte qu'il ignorait si le dossier était complet. De plus, elle n'avait pas pu participer aux actes d'instruction ni répondre aux allégations, erronées, de C_____.

Sur le fond, elle considère que le Ministère public s'est livré à une constatation erronée des faits, puisque la lettre du 14 septembre 2015 ne concernait en aucun cas C_____. Il n'existait aucun lien contractuel entre elle et le précité, et elle n'était pas partie au contrat de prêt. Partant, le dossier pénal ne contenait aucun indice laissant supposer une quelconque créance de C_____ à son égard. Les conditions légales d'une caution solidaire de I_____ n'étaient pas remplies et, de toute manière, le prêt avait été remboursé. Les explications de C_____ sur le montant de sa prétendue créance, de CHF 300'000.-, étaient insuffisantes.

Par conséquent, en lui faisant notifier un commandement de payer qui ne trouvait aucun fondement dans la procédure, C_____ s'était rendu coupable d'une tentative de contrainte, puisqu'il ne pouvait ignorer qu'elle ne lui devait rien. En ne le retenant pas, le Ministère public avait violé l'art. 310 CPP. L'infraction était d'autant plus réalisée que C_____ n'avait jamais entrepris une action civile au fond, mais lui avait fait notifier un second commandement de payer, le 12 avril 2018, pour le même montant (document produit à l'appui du recours).

b. À réception du recours, la cause a été gardée à juger, sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

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 de la 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).

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.
3. La recourante reproche au Ministère public de ne pas l'avoir entendue avant de rendre l'ordonnance querellée.

3.1. Avant de rendre une ordonnance de non-entrée en matière, le ministère public n'a pas à en informer les parties et il n'a pas à leur donner la possibilité d'exercer leur droit d'être entendues, lequel sera assuré, le cas échéant, dans le cadre de la procédure de recours (arrêt du Tribunal fédéral 6B_4/2013 du 11 avril 2013 consid. 2.1 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO / JStPO*, Bâle 2011, n. 19-21 ad art. 310 ; A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Zürich 2010, n. 11 ad art. 310).

3.2. Au regard des principes qui précèdent, le Ministère public n'avait pas, en l'espèce, l'obligation d'entendre les arguments de la recourante avant de rendre sa décision. On ne voit pas non plus en quoi le droit de la plaignante à l'accès au dossier, découlant des art. 29 al. 2 Cst et 101 CPP, aurait été violé par la non-remise, par le Ministère public, d'une copie de sa plainte pénale et des documents qu'elle y avait annexés, puisque ces pièces du dossier, qui émanaient d'elle, lui étaient connues. Ce fait n'est pas non plus un indice qu'elle n'aurait pas reçu l'intégralité des autres pièces figurant au dossier. Rien n'empêchait au demeurant la recourante, si elle éprouvait un doute sur l'exhaustivité des pièces reçues, de demander à consulter le dossier.

Partant, le grief est infondé.

4. La recourante reproche au Ministère public de ne pas avoir retenu, contre le mis en cause, l'existence d'une tentative de contrainte.

4.1. À teneur de 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 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 au principe *in dubio pro duriore* (arrêts du Tribunal fédéral 6B_271/2016 du 22 août 2016 consid. 2.1; 6B_127/2013 du 3 septembre 2013

consid. 4.1), tel qu'il découle du principe de la légalité (art. 5 Cst., 2 CPP et 7 CPP, en lien avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2). Le ministère public ne peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière que si la situation est claire sur le plan factuel et juridique, lorsqu'il est certain que les faits ne sont pas punissables ou lorsqu'il existe un empêchement manifeste de procéder (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1153/2016 du 23 janvier 2018 consid. 3.1., non publié in ATF 144 IV 81).

4.2.1. Se rend coupable de contrainte selon l'art. 181 CP celui qui, en usant de violence envers une personne ou en la menaçant d'un dommage sérieux, ou en l'entravant de quelque autre manière dans sa liberté d'action, l'aura obligée à faire, ne pas faire ou à laisser faire un acte. La menace est un moyen de pression psychologique consistant à annoncer un dommage futur dont la réalisation est présentée comme dépendante de la volonté de l'auteur, sans toutefois qu'il soit nécessaire que cette dépendance soit effective (ATF 117 IV 445 consid. 2b p. 448; 106 IV 125 consid. 2a p. 128) ni que l'auteur ait réellement la volonté de réaliser sa menace (ATF 105 IV 120 consid. 2a p. 122).

La loi exige un dommage sérieux, c'est-à-dire que la perspective de l'inconvénient présenté comme dépendant de la volonté de l'auteur soit propre à entraver le destinataire dans sa liberté de décision ou d'action. La question doit être tranchée en fonction de critères objectifs, en se plaçant du point de vue d'une personne de sensibilité moyenne (ATF 122 IV 322 consid. 1a p. 325; 120 IV 17 consid. 2a/aa p. 19).

Selon la jurisprudence, la contrainte n'est contraire au droit que si elle est illicite, soit parce que le moyen utilisé ou le but poursuivi est illicite, soit parce que le moyen est disproportionné pour atteindre le but visé, soit encore parce qu'un moyen conforme au droit utilisé pour atteindre un but légitime constitue, au vu des circonstances, un moyen de pression abusif ou contraire aux mœurs (ATF 141 IV 437 consid. 3.2.1 p. 440 s.; 137 IV 326 consid. 3.3.1 p. 328; 134 IV 216 consid. 4.1 p. 218).

4.2.2. Le bien juridiquement protégé par l'art. 181 CP étant la liberté d'action, plus particulièrement la libre formation et le libre exercice de la volonté, cette disposition est applicable aux personnes morales (ATF 141 IV 1 consid. 3.3.2).

4.2.3. En application de ces principes, le Tribunal fédéral a retenu que la notification de trois commandements de payer d'un montant de CHF 910'000.- chacun, ne reposant sur aucune créance valable, notifiés à des dirigeants d'une société avec laquelle l'auteur se trouvait en litige et portant, comme cause de l'obligation, une référence à un courrier du ministère public envoyé dans le cadre d'une procédure pénale, était constitutive d'une tentative de contrainte (arrêt du Tribunal fédéral

6B_8/2017 précité consid. 2.2; cf. également les faits à la base de l'arrêt du Tribunal fédéral 6S_853/2000 précité).

Il en allait de même de la notification d'un commandement de payer de plus de CHF 800'000.-, somme qualifiée d'exorbitante par la Chambre pénale d'appel et de révision, ceci plus de 13 ans après les faits et sans démarches judiciaires parallèles (arrêt du Tribunal fédéral 6B_153/2017 du 28 novembre 2017 consid. 3.2.2).

Aussi, un commandement de payer de plus de CHF 600'000.-, représentant les loyers de la totalité du contrat de bail conclu pour une durée de 10 ans, précédé d'un courrier électronique proposant un règlement amiable du litige pour une somme moindre, sous peine de poursuites, de saisie de salaire en mains de l'employeur voire d'action en justice, sans suite donnée au refus de la mainlevée de l'opposition, constitue un moyen de pression abusif (arrêt du Tribunal fédéral 6B_378/2016 précité consid. 2.3).

Le Tribunal fédéral a également confirmé une condamnation pour tentative de contrainte en lien avec un commandement de payer d'un montant de CHF 5'000.- adressé au mandataire professionnel de la partie avec laquelle l'auteur était en conflit, soit une personne contre laquelle il n'était pas fondé à réclamer quoi que ce soit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_70/2016 précité consid. 4.4).

Ainsi, le fondement de la créance invoquée, le montant indiqué sur le commandement de payer et le contexte de sa notification sont autant d'éléments pertinents dans l'appréciation des circonstances du cas d'espèce (cf. également R. JORDAN, *Les poursuites injustifiées: point de situation*, in *Revue de l'avocat* 2017 p. 131 s. et les arrêts cités).

4.3. En l'espèce, la recourante ne s'est pas laissée intimider par le commandement de payer litigieux, puisqu'elle y a fait opposition et ne s'est pas acquittée de la somme réclamée, si bien que seule une tentative de contrainte (art. 22 al. 1 *cum* 181 CP) pourrait éventuellement entrer en considération, comme elle le suggère d'ailleurs.

Indépendamment du montant du commandement de payer – CHF 300'000.- –, susceptible de constituer, objectivement, une entrave à la liberté d'action d'une société immobilière, on ne saurait en l'espèce retenir que le moyen utilisé ou le but poursuivi étaient, *in casu*, contraires au droit.

La notification d'un commandement de payer, est, en effet, conforme à la Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP; RS 281.1).

Par ailleurs, s'il peut certes être relevé qu'elle n'était pas formellement partie au contrat de prêt conclu entre le mis en cause et D_____ SA, la recourante était le

promoteur immobilier de la construction réalisée à G_____, promotion que le contrat avait pour objet. Elle n'était donc pas étrangère au contexte dans lequel ce contrat a été conclu. Or, après la faillite de D_____ SA, la recourante a, par lettre/attestation du 14 septembre 2015, confirmé à F_____ que "*le remboursement du prêt*" relatif à cette promotion interviendrait le 23 septembre 2015. Ce document a été remis par l'administrateur de D_____ SA au mis en cause, qui s'inquiétait de savoir qui allait lui verser la plus-value sur la réalisation immobilière, à la suite de la faillite de la société précitée.

Il s'ensuit que le mis en cause pouvait penser – sans qu'il n'appartienne aux autorités pénales de décider si c'était à bon escient, cette question étant de nature civile – que la recourante avait accepté de rembourser tant le prêt que la plus-value qui devait, selon l'art. 5 du contrat, lui être versée par D_____ SA. Il existe donc, au dossier pénal, un lien suffisant entre la recourante et la créance invoquée par le mis en cause – qu'elle soit fondée ou non – et le montant réclamé n'apparaît pas exorbitant au regard de la réalisation immobilière concernée.

Partant, c'est à juste titre que le Ministère public a retenu que le procédé – licite – utilisé par le mis en cause pour recouvrer la créance qu'il pense être la sienne n'est pas un moyen de pression abusif, au sens de la jurisprudence relative à l'art. 181 CP.

Il n'existe ainsi pas de prévention pénale suffisante de tentative de contrainte et le recours doit être rejeté.

5. Justifiée, l'ordonnance querellée sera confirmée.
6. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 800.- (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_____ SA aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 800.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

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

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :

Sandro COLUNI

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

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/14447/2017

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	20.00
-----------------	-----	-------

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	705.00
-	CHF	

Total	CHF	800.00
--------------	------------	---------------