

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/17719/2016

ACPR/12/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 7 janvier 2019

Entre

A _____ SA, ayant son siège _____,

B _____ SA, ayant son siège c/o Fiduciaire C _____ SA, _____,

toutes deux comparant par M^e Xavier-Romain RAHM, avocat, SJA AVOCATS SA, place des Philosophes 8, 1205 Genève,

recourantes,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 21 novembre 2017 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 11 décembre 2017, A_____ SA et B_____ SA recourent contre l'ordonnance du 21 novembre 2017, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur leurs plaintes pénales et les compléments de celles-ci déposées contre D_____.

Les recourantes concluent, sous suite de frais et dépens chiffrés, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public en vue d'instruction.

- b.** Les recourantes ont versé les sûretés en CHF 1'500.- qui leur étaient réclamées par la Direction de la procédure.

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

a. A_____ SA (ci-après : A_____ SA), est inscrite au Registre du commerce de Genève depuis 2011, avec comme but social: "*tout service et prestation en matière de prise de participation dans toute société dans le sens d'une holding, à l'exclusion de toute opération prohibée par le E_____*". F_____ et D_____ en étaient administrateurs avec signature collective à deux depuis 2013.

B_____ SA, (ci-après : B_____ SA), est inscrite au Registre du commerce du G_____ depuis 2012, avec comme but social: "*l'achat, vente et exploitation d'installations de lavage pour entretien de véhicules, commerce de produit de lavage et d'entretien, achat, vente et location de véhicules*". F_____ et D_____ en sont les administrateurs avec signature collective à deux depuis 2013.

b. Le 26 septembre 2016, A_____ SA et B_____ SA, par F_____, administrateur et liquidateur, et H_____, actionnaire, ont déposé plainte pénale contre D_____, "*l'un de leurs associés*". Elles lui reprochaient d'utiliser leur papier à entête alors qu'il n'avait aucun droit de signer et, ce faisant, de les engager pour des transactions personnelles (faux certificats de travail et contrat de travail). D_____ les avait pillées et elles étaient en état de cessation de paiements; il était au bénéfice d'un compte-courant débiteur de plus de CHF 120'000.- à la suite de "*prélèvements et avantages ayant largement contribué à l'état de faillite des sociétés*", alors qu'il s'était engagé à rembourser avec des indemnités qu'il devait percevoir d'une assurance-accident; il détournait "*à son seul profit des contrats commerciaux, de vente de machine notamment, contrats exclusivement détenus par les sociétés*".

À l'appui de leur plainte, elles ont produit :

- un courrier du 11 janvier 2013 à l'entête de A_____ SA, signé "la Direction" [signature illisible], adressé à D_____ confirmant son engagement avec effet rétroactif au 1^{er} novembre 2012 pour un salaire annuel de CHF 84'500.-;
- un échange de courriel des 1^{er} et 2 septembre 2016, entre D_____, utilisant l'adresse email I_____, et un représentant de la société française J_____/France avec une offre du 31 août 2016 de la société italienne K_____ SRL, signée par D_____, concernant un tunnel de lavage pour deux roues.

c. Le 13 octobre 2016, elles ont produit des échanges de courriers de septembre et octobre 2016, au sujet de la restitution de quatre véhicules, adressés à D_____, lequel ne reconnaissait pas à L_____ le titre de liquidateur faute d'une décision d'assemblées générales en ce sens.

d. Le 1^{er} novembre 2016, A_____ SA et B_____ SA ont porté plainte contre D_____ lui reprochant le vol d'une M_____ et d'une N_____, appartenant à A_____ SA, ainsi que d'une O_____ et d'une P_____ appartenant à B_____ SA. Malgré leur demande, il ne les leur avait pas restitués. Elles ont produit les polices d'assurance des véhicules, à leur nom, l'annonce d'un sinistre partiel sur la O_____ et la suspension du contrat d'assurance sur ce véhicule pour le 8 octobre 2016.

Par lettre du 24 novembre 2016, F_____ a informé le Ministère public de la vente de la O_____, appartenant à B_____ SA, par D_____. Il a produit un échange de courrier entre lui-même et l'acheteur.

e. Le 20 novembre 2016, le Ministère public a requis la production des pièces originales relatives à l'utilisation abusive, par D_____, des papiers à en-tête des deux sociétés.

f. Le 9 décembre 2016, F_____ a transmis au Ministère public notamment :

- le faux certificat de travail du 11 janvier 2013 [soit la copie couleur déjà transmise avec la plainte du 26 septembre 2016],
- des relevés du compte Q_____ de A_____ SA de crédits et débits de D_____,
- les extraits des Registres du commerce de A_____ SA et B_____ SA,
- le bilan et compte courant des deux sociétés au 31 décembre 2015 avec le compte courant actionnaire de D_____,
- un courrier de rappel du 20 janvier 2016 de A_____ SA adressé à un client concernant CHF 1'819.80 qui auraient été perçus par le mis en cause sans être reversés à la société.

g. Entendu les 12 octobre 2016 et 6 avril 2017 par la police sur mandat de compléments d'enquête selon l'art. 309 al. 2 CPP, D_____ a, à chaque fois, opposé son droit au silence.

h. Par lettre du 1^{er} septembre 2017, A_____ SA et B_____ SA, par leur conseil, ont informé le Ministère public qu'une O_____ correspondant à celle volée à B_____ SA avait été régulièrement aperçue à Genève, transmettant le numéro de châssis de cette dernière à des fins de vérifications.

i. Le 6 octobre 2017, A_____ SA et B_____ SA ont requis qu'il soit donné ordre à D_____ de produire les extraits détaillés de tous ses comptes bancaires dès janvier 2016 et qu'une confrontation soit ordonnée. Elles ont également demandé que la police vérifie le châssis du véhicule présentant des similitudes avec celui dérobé à B_____ SA, le cas échéant d'ordonner le séquestre de celui-ci.

j. Le 30 octobre 2017, le Procureur a requis le Service cantonal des véhicules genevois (ci-après; SCV) et le Service de la circulation routière et de la navigation valaisan (ci-après, SCN) de l'informer de tout changement d'immatriculation des quatre véhicules déclarés volés, depuis 2015.

k. Par courrier du 7 novembre 2017, le SCN a informé le Ministère public que la O_____ et la P_____ avaient appartenu à B_____ SA et n'avaient pas connu de changement de détenteur après leur mise hors circulation dans le canton les 7 octobre et respectivement 19 octobre 2016.

Le SCV a transmis au Ministère public divers relevés CARI, desquels il ressort que la M_____ et la N_____ immatriculées au nom de A_____ SA avaient été enregistrées au nom d'un tiers le 23 mars 2016.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public a relevé que les pièces produites par les plaignantes ne mettaient en évidence aucun comportement de D_____ qui relèverait d'une infraction pénale, en particulier celles dénoncées soit l'abus de confiance, le vol, la gestion déloyale et le faux dans les titres. Le différend opposant les parties portait en réalité sur le caractère autorisé ou non des décisions et engagements pris par le mis en cause au nom des sociétés, soit un litige de nature purement civile.

D. a. À l'appui de leur recours, A_____ SA et B_____ SA font grief au Ministère public d'avoir prononcé une ordonnance de non-entrée en matière alors que, à la suite des actes d'instruction, il ne pouvait prononcer qu'une ordonnance de classement. Le Procureur détenait suffisamment d'information pour condamner ou renvoyer en jugement R_____.

L'instruction présentait de graves lacunes. Seules deux auditions du mis en cause avaient été menées au cours desquelles celui-ci avait opposé son droit au silence, sans qu'aucune autre mesure d'instruction n'ait été ordonnée. De plus, les coordonnées bancaires de D_____ ne lui avaient jamais été réclamées par le Ministère public et la réponse du SNC ne concernait que son propre territoire alors qu'elles avaient porté à la connaissance du Ministère public la présence de l'une des automobiles volées à Genève.

Par ailleurs, les conditions des infractions d'abus de confiance, de vol, de gestion déloyale et de faux dans les titres étaient réalisées. Le mis en cause les avait, à de nombreuses reprises, engagées contre leur gré afin de retirer un avantage patrimonial, en signant son propre accord d'engagement, en démarchant des clients, en encaissant diverses sommes sans les restituer à A_____ SA et en vendant ou conservant pour son usage exclusif les véhicules leur appartenant sans les dédommager.

b. Les recourantes, par leur conseil, ont transmis à la Chambre de céans les extraits des Registres du commerce attestant que L_____ était administrateur unique de chacune des sociétés depuis avril 2018 avec signature individuelle. Ce dernier ratifiait tous les actes procéduraux accomplis.

c. Le Ministère public conclut au rejet du recours. Les recourantes, bien que requises de déposer les originaux des papiers à entête n'avaient produits que des copies de courriers et des pièces comptables ne révélant aucune infraction de faux dans les titres, d'escroquerie, de gestion déloyale ou d'abus de confiance. S'agissant du vol des véhicules, il n'était pas démontré que D_____ avait engagé les recourantes contre leur volonté afin d'en tirer un avantage patrimonial, les deux administrateurs contestant chacun la nature des décisions et engagements pris pour la société.

d. Les recourantes n'ont pas répliqué.

EN DROIT :

- 1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées – (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 parties plaignantes 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).

2. Les recourantes reprochent au Ministère public d'avoir prononcé une ordonnance de non-entrée en matière en lieu et place d'une ordonnance de classement.

2.1. Le ministère public ne peut pas rendre une ordonnance de non-entrée en matière (art. 310 CPP) après avoir ouvert une instruction. Une telle ordonnance doit ainsi être rendue à réception de la plainte et ceci avant qu'il ne soit procédé à de plus amples actes d'enquête et qu'une instruction soit ouverte, sous réserve de quelques opérations simples de la part du ministère public au préalable (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP*, Bâle 2016, n. 4 ad art. 310; arrêt du Tribunal fédéral 1B_368/2012 du 13 mai 2013 consid. 3.2.). L'ordonnance de non-entrée en matière n'est toutefois pas soumise à un délai, le procureur devant simplement veiller au respect du principe de célérité (art. 5 CPP; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 4 ad art. 310).

Ainsi, avant de rendre une telle ordonnance, le ministère public peut demander des compléments d'enquête à la police, non seulement lorsqu'il s'agit de compléter un précédent rapport au sens de l'art. 307 CPP, mais aussi lorsque la dénonciation elle-même apparaît insuffisante (arrêt du Tribunal fédéral 1B_368/2012 du 13 mai 2013 consid. 3.2.). Lorsqu'il agit ainsi, le ministère public n'ouvre pas d'instruction et l'enquête se poursuit ou est entamée dans le cadre de l'investigation policière (art. 306 CPP; A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], *op. cit.*, Bâle 2011, n. 22 ad art. 309).

2.2. En l'espèce, le Ministère public a chargé la police d'entendre le mis en cause et a demandé aux recourantes de produire des pièces et des renseignements aux Services cantonaux de Genève et Valais. Il n'a ouvert aucune instruction, ordonné aucune mesure de contrainte ni entendu les parties ou des témoins. Le prononcé d'une non-entrée en matière n'apparaît pas critiquable.

Le grief est dès lors rejeté.

3. Les recourantes reprochent au Ministère de n'être pas entré en matière sur leurs plaintes.

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'acquittement 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).

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

3.2. Selon 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. Selon le ch. 1 al. 2 de cette même disposition, commet un abus de confiance celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers, des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées.

L'art. 158 CP réprimant la gestion déloyale 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; arrêts du Tribunal fédéral 6B_136/2017 du 17 novembre 2017 consid. 4.1; 6B_949/2014 du 6 mars 2017 consid. 12.1).

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.

L'art. 139 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier.

3.3. En l'espèce, un litige oppose les administrateurs des recourantes. "L'administrateur-liquidateur" soutient que les sociétés seraient en liquidation, alors que le mis en cause, lui, conteste cette fonction de liquidateur. Les extraits des Registres du commerce produits à l'appui du recours ne font état d'aucune liquidation mais laissent apparaître le mis en cause en qualité d'administrateur des deux recourantes et aucun procès-verbal d'assemblée générale relatif à une liquidation n'est versé au dossier. Ce litige n'apparaît pas ressortir de la compétence des autorités de poursuite pénale, relevant en réalité des rapports internes.

Les documents produits par les recourantes ne soutiennent pas leurs allégations. La lettre de confirmation d'engagement du mis en cause, seul document produit afin d'étayer l'infraction de faux dans les titres et d'utilisation du papier entête à des fins personnelles, ne permet pas de retenir qu'il s'agirait d'un faux ni qu'elle aurait été signée par le mis en cause.

Les documents concernant l'offre de vente d'un tunnel de lavage par une société italienne, même avec une intervention du mis en cause, à une société n'établit pas, de quelque façon que ce soit, une gestion déloyale commise en Suisse. L'inscription des dettes du mis en cause dans la comptabilité des sociétés permet d'exclure toute infraction pénale. La vente d'un véhicule d'une des recourantes par le mis en cause ne suffit pas à y voir un vol ni un abus de confiance pas plus que la présence d'une O_____ à Genève.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.
5. Les recourantes, qui succombent, supporteront conjointement et solidairement les frais envers l'État, 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).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ SA et B_____ SA, conjointement et solidairement, aux frais de la procédure de recours, fixés en totalité à CHF 1'500.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, aux recourantes, soit pour elles leur conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juge, Monsieur Louis PEILA, juge suppléant; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

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/17719/2016

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	30.00
-----------------	-----	-------

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	1'395.00
---------------------------------	-----	----------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	1'500.00
--------------	------------	-----------------