

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/22907/2014

ACPR/663/2016

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du lundi 17 octobre 2016**

Entre

**A**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Romanos SKANDAMIS, avocat,  
SKANDAMIS Avocats, rue du Marché 18, 1204 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance rendue le 25 juin 2016 par le Ministère public,

et

**B**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>es</sup> Carlo LOMBARDINI et Alain  
MACALUSO, avocats, Poncet Turrettini, rue de Hesse 8-10, rase postale 5715, 1211  
Genève 11,

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

intimés.

---

**EN FAIT :**

- A.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 11 juillet 2016, A\_\_\_\_\_ recourt contre l'ordonnance du 25 juin 2016, notifiée le 29 suivant, par laquelle le Ministère public a partiellement reconnu la qualité de partie plaignante de B\_\_\_\_\_ pour les infractions dont il est prévenu.

Le recourant conclut à l'annulation de cette ordonnance et à l'éviction de B\_\_\_\_\_ de la procédure.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

**a.** Par suite d'une plainte pénale déposée par B\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_, qui travaillait pour elle en qualité de "*banquier privé*" avec rang de vice-président, a été prévenu, le 25 août 2015, de :

- gestion déloyale aggravée (art. 158 ch. 2 CP) pour avoir, entre février 2013 et septembre 2014, modifié le profil de risque du compte d'une cliente, C\_\_\_\_\_ – profil passant à l'insu de celle-ci d' "*agressive*" à "*very aggressive*" –, et entraînant par là pertes et frais à hauteur de USD 194'295.- ;
- escroquerie (art. 146 CP) pour avoir, à la même période, détourné quelque CHF 14'000.- de commissions payées par cette cliente, ainsi qu'un total, partiellement à son profit, de quelque CHF 61'600.- de rétrocessions, prétendument dues au rôle, en réalité inexistant, d'un apporteur d'affaires dans l'ouverture de trois autres comptes ;
- faux dans les titres (art. 251 CP) pour avoir ouvert un compte au nom de cet apporteur d'affaires, à l'insu de celui-ci (et y avoir recueilli les rétrocessions précitées).

Dans sa plainte, la banque expliquait avoir totalement indemnisé C\_\_\_\_\_ et diminué sa propre perte sur rétrocessions à USD 19'549.29, par recouvrement sur le compte où elles avaient été créditées.

**b.** À l'audience précitée comme aux suivantes, le prévenu s'est retranché derrière son droit de se taire.

**c.** Par courrier du 20 mai 2016, il a contesté la qualité de partie plaignante de B\_\_\_\_\_, au motif que la banque n'avait pas été directement lésée par ses actes. Celle-ci a rétorqué que son patrimoine avait été à tout le moins mis en danger.

- C. Dans la décision querellée, le Ministère public rejette la demande. La banque n'avait été lésée qu'indirectement par les actes touchant la gestion du compte de C\_\_\_\_\_, mais restait débitrice des commissions dues à des tiers.
- D. a. À l'appui de son recours, A\_\_\_\_\_ reprend en substance les termes de sa contestation du 20 mai 2016. Prenant acte de la décision en tant qu'elle porte sur le compte précité, il soutient que B\_\_\_\_\_ n'a pas "pu" s'appauvrir par les (autres) agissements qui lui sont reprochés. Le Ministère public n'avait pas établi qu'elle restait débitrice d'un solde de rétrocessions envers le réel apporteur d'affaires ou exposée à le payer une seconde fois, après qu'elle eut recouvré une grande partie des rétrocessions détournées. De surcroît, il y aurait lieu de déduire du préjudice de la banque la retenue d'un solde de salaire, qu'elle imposait au prévenu.
- b. Le Ministère public fait valoir que la banque n'avait pas exécuté ses obligations de rétrocession à l'égard de ses véritables créanciers, en raison de la tromperie et du faux imputables au prévenu.
- c. B\_\_\_\_\_ estime le recours dénué de pertinence. La notion dite "pénaliste" du lésé, qui prévalait depuis l'entrée en vigueur du CPP, ne faisait plus dépendre la participation à la procédure d'un lésé du dommage qu'il éprouvait.
- Elle produit une lettre du 28 octobre 2014 réglant l'indemnisation de C\_\_\_\_\_, contresignée par celle-ci pour accord et l'exonérant de toute autre responsabilité ("*agree to release the Bank from any liability with regards to these investments*").
- d. A\_\_\_\_\_ n'a pas répliqué.
- E. Simultanément à l'ordonnance querellée – que B\_\_\_\_\_ a également attaquée –, le Ministère public a émis l'avis de prochaine clôture de l'instruction et reste dans l'attente des éventuelles réquisitions de preuve des parties.

### **EN DROIT :**

1. Le prévenu est recevable à s'en prendre à la validité d'une constitution de partie plaignante admise par le ministère public (ACPR/355/2016 du 13 juin 2016 consid. 1.2.1 et les autres arrêts de la Chambre de céans cités). Pour le surplus, le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP).
2. Le recourant invoque une violation de l'art. 115 CPP.
  - 2.1. Selon l'art. 115 al. 1 CPP, est lésée toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction. Les droits touchés sont les biens juridiques

individuels tels que la vie et l'intégrité corporelle, la propriété, l'honneur, etc. (Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 p. 1148 ch. 2.3.3.1). Un dommage n'est pas nécessaire pour être lésé au sens de cette disposition. L'atteinte directe selon cette disposition se rapporte à la violation du droit pénal et non à un dommage (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, Bâle 2011, n. 22 ad art. 115 ; ATF 139 IV 78 consid. 3.3 p. 82).

Il faut encore que le bien juridiquement protégé soit effectivement lésé ou menacé de l'être et que cette atteinte constitue une conséquence directe de l'acte criminel. L'art. 119 al. 2 CPP ouvre au lésé la possibilité d'agir cumulativement ou alternativement comme demandeur au pénal ou au civil. Le lésé devient ainsi partie plaignante (art. 118 al. 1 CPP). Le législateur a donc conféré à la partie plaignante le pouvoir de se constituer partie à la seule fin de soutenir l'action pénale. L'articulation du CPP ne permet pas d'en déduire que ce rôle procédural serait limité à la première instance. L'exigence de l'intérêt juridiquement protégé que pose l'art. 382 al. 1 CPP n'a pas à s'interpréter dans un sens étroit. Elle n'impose pas la prise effective de conclusions civiles dans la procédure pénale. Le cas échéant, la partie plaignante peut faire valoir ultérieurement ses prétentions. Qui plus est, le rôle procédural que lui autorise l'art. 119 al. 2 let. a CPP sous-tend un intérêt juridique indépendant de toute prétention civile (ACPR/306/2011 du 26 octobre 2011 avec référence à l'ATF 139 précité).

Un faux dans les titres peut constituer une atteinte aux intérêts individuels, notamment lorsqu'il est l'un des éléments d'une infraction contre le patrimoine ; il est en conséquence arbitraire de dénier au lésé la qualité pour recourir pour le motif qu'il n'existe pas de lésé en cas de faux dans les titres (ATF 119 Ia 342 consid. 2b p. 346). L'art. 251 CP tend à protéger non seulement un intérêt collectif, mais également les particuliers dans leurs relations d'affaires (ACPR/8/2013 du 9 janvier 2013 ; B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. II, 2010, n. 2 ad art. 251).

Pour être directement touché, l'intéressé doit, en outre, subir une atteinte en rapport de causalité directe avec l'infraction poursuivie, ce qui exclut les personnes subissant un préjudice indirect ou par ricochet (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_9/2015 du 23 juin 2015 consid. 2.3.1 et les références doctrinales citées), soit notamment le cessionnaire, la personne subrogée *ex contractu*, l'actionnaire ou l'ayant droit économique d'une personne morale, en cas d'infraction commise à son détriment (G. PIQUEREZ, *Traité de procédure pénale suisse*, 2006, p. 656 n. 1027).

**2.2.** En l'espèce, le recourant est prévenu d'escroquerie (art. 146 CP), de gestion déloyale aggravée (art. 158 ch. 1 et ch. 2 CP) et de faux dans les titres (art. 251 CP). Dans la mesure où – nonobstant la formulation, catégorique, de son dispositif –

l'ordonnance attaquée retient, dans un sens favorable au recourant, que l'intimée n'est qu'indirectement lésée par les actes de gestion déloyale reprochés à ce dernier, il convient uniquement d'examiner ici si le raisonnement du Ministère public doit s'étendre aux préventions d'escroquerie et de faux dans les titres.

À la lumière des principes qui viennent d'être exposés, les griefs du recourant sont dénués de fondement.

**2.2.1.** En présence d'infractions contre le patrimoine, comme l'escroquerie, est considéré comme lésé le propriétaire ou l'ayant droit (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_191/2014 du 14 août 2014 consid. 3.1 et les références citées). Dans le cas d'infractions touchant un compte bancaire, le titulaire du compte concerné n'est cependant pas nécessairement lésé car il dispose, en tant que client de la banque, d'une créance correspondant aux montants déposés et ne subit dès lors pas de diminution de son patrimoine. En cas de détournements, c'est en principe la banque qui apparaît lésée puisqu'elle est contractuellement tenue de restituer les fonds qui lui ont été confiés. Le client n'a dès lors pas la qualité de lésé lorsque les agissements pénaux sont sans influence sur ses prétentions envers la banque (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_190/2016 du 1<sup>er</sup> septembre 2016 consid. 2.2). Le lésé dont les biens sont devenus, par mélange, ceux de la banque ne dispose que d'une créance en recouvrement contre cette dernière ; par conséquent, c'est la banque qui supporte le risque d'une prestation exécutée sans droit par l'un de ses employés, et le client n'est pas recevable à se constituer partie plaignante (ACPR/521/2015 du 25 septembre 2015 consid. 3.2).

Dès lors, c'est à juste titre qu'en l'occurrence, le Procureur a tenu l'intimée pour directement lésée par les faits imputés au recourant sous la prévention d'escroquerie. En produisant la convention d'indemnisation passée avec la cliente, l'intimée rend vraisemblable qu'il n'existe en l'état aucun différend non résolu avec celle-ci sur l'existence et le montant du dommage et qu'un dédommagement complet lui a été assuré (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1B\_190/2016, précité, consid. 2.3). Si tel n'avait pas été le cas, une participation propre de la cliente à la procédure, au côté de l'intimée, eût été concevable (ACPR/355/2016 du 13 juin 2016 consid. 2.2 ; cf. aussi A. GARBARSKI, *Le lésé et la partie plaignante en procédure pénale : état des lieux de la jurisprudence récente*, SJ 2013 II p. 129).

Pour le surplus, la question d'un dommage économique actuel de cette dernière n'est plus d'actualité sous l'angle de l'art. 115 al. 1 CPP.

Pour le même motif, c'est en vain que le recourant se hasarde à invoquer, si on le comprend bien, une forme de compensation entre le dommage économique qu'il a causé et sa prétention en solde de salaire, voire avec le recouvrement auquel l'intimée a pu procéder.

**2.2.2.** L'art. 251 CP protège, en tant que bien juridique, d'une part la confiance particulière placée dans un titre ayant valeur probante dans les rapports juridiques et, d'autre part, la loyauté dans les relations commerciales (ATF 129 IV 53 consid. 3.2). Cette disposition vise d'abord un bien juridique collectif. Toutefois, le faux dans les titres peut également porter atteinte à des intérêts individuels. Une personne peut donc être considérée comme lésée par un faux dans les titres lorsque le faux vise précisément à lui nuire (ATF 119 Ia 342 consid. 2b p. 346 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_496/2012 du 18 avril 2013 consid. 5.2). Tel est le cas lorsque le faux est l'un des éléments d'une infraction contre le patrimoine : la personne dont le patrimoine est menacé ou atteint a alors la qualité de lésé (ATF 119 précité, *loc. cit.* ; arrêts 6B\_1151/2014 du 16 décembre 2015 consid. 1.1 ; 6B\_549/2013 du 24 février 2014 consid. 2.2.2).

En l'occurrence, les agissements du recourant, consistant à avoir ouvert un compte au nom d'un apporteur d'affaires, mais à l'insu de celui-ci, nuisaient directement à l'intimée, puisqu'ils la leurraient sur le fait que l'apporteur d'affaires n'en était, en réalité, pas à l'origine. Ce subterfuge était nécessaire au recourant pour qu'il pût percevoir des rétrocessions auxquelles il n'avait pas droit. Dans ce sens, l'ouverture d'un compte fallacieusement attribué à l'apporteur d'affaires participait de l'escroquerie dont le recourant est prévenu. Par conséquent, c'est, là encore, à juste titre que le Procureur a maintenu l'intimée en qualité de partie plaignante.

3. Justifiée sur les points contestés, l'ordonnance querellée sera confirmée.
4. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).
5. L'intimée, partie plaignante qui a gain de cause, a conclu au rejet du recours sous suite de frais et dépens. Faute cependant – à peine de forclusion (art. 433 al. 2 et 436 al. 1 CPP) – de l'avoir chiffrée et justifiée, il ne saurait être entré en matière sur sa demande.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 1'000.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, aux parties.

**Siégeant :**

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Sandrine JOURNET EL MANTIH, greffière.

La greffière :

Sandrine JOURNET EL MANTIH

Le président :

Christian COQUOZ

**Indication des voies 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/22907/2014

**ÉTAT DE FRAIS**

ACPR/663/2016

**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	0.00
---------------------------------	-----	------

- délivrance de copies (let. b)	CHF	0.00
---------------------------------	-----	------

- état de frais (let. h)	CHF	75.00
--------------------------	-----	-------

**Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)**

- décision sur recours (let. c)	CHF	1'000.00
---------------------------------	-----	----------

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

---

<b>Total</b>	<b>CHF</b>	<b>1'105.00</b>
--------------	------------	-----------------