



POUVOIR JUDICIAIRE

P/25968/2019

ACPR/302/2020

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du mardi 12 mai 2020**

Entre

**BANQUE A\_\_\_\_\_**, sise \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>c</sup> Patrick MOUTTET, avocat, Mentha Avocats, rue de l'Athénée 4, case postale 330, 1211 Genève 12,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 10 janvier 2020 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. Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 23 janvier 2020, la BANQUE A\_\_\_\_\_ (ci-après : la A\_\_\_\_\_ ) recourt contre l'ordonnance du 10 précédent, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte.

La recourante conclut, avec suite de frais, à l'annulation de ladite ordonnance, au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il procède à divers actes d'instruction et à l'octroi d'une équitable indemnité pour ses dépens.

- B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

Le 23 décembre 2019, la A\_\_\_\_\_ a déposé plainte contre B\_\_\_\_\_, ressortissant de la République islamique d'Iran et de C\_\_\_\_\_ [Caraïbes], agissant directement ou au travers de D\_\_\_\_\_, société enregistrée dans la zone franche des Emirats Arabes Unis, pour abus de confiance (art. 138 CP), escroquerie (art. 146 CP) et faux dans les titres (art. 251 CP).

Dès mai 2016, après des pourparlers avec B\_\_\_\_\_, actionnaire, directeur et principal animateur de D\_\_\_\_\_, elle avait octroyé à cette société une ligne de crédit pour des opérations de négoce effectuées sur une base transactionnelle – soit contre remise en garantie des titres sur la marchandise et cession de toute créance résultant d'une vente autorisée de ladite marchandise –. Plusieurs opérations s'étaient dénouées normalement et un climat de confiance s'était établi entre les intervenants.

Entre fin décembre 2016 et février 2017, la banque avait financé trois acquisitions de mazout pour lesquelles D\_\_\_\_\_ n'avait pas encore revendu la cargaison. Le 16 juin 2017, B\_\_\_\_\_ lui avait fait savoir qu'il avait des difficultés à trouver des acheteurs. Le 20 suivant, il avait proposé de substituer aux garanties fournies en faveur des financements précédents celles portant sur une nouvelle cargaison, déjà entièrement payée et revendue par D\_\_\_\_\_. Le 29 suivant, après avoir reçu tous les documents nécessaires relatifs à son gage et les connaissements originaux endossés à son nom sur la nouvelle cargaison, la A\_\_\_\_\_ avait procédé au transfert du financement antérieur sur la nouvelle cargaison et libéré les gages qu'elle détenait sur l'ancienne.

Dès le 11 juillet 2017, elle avait, à de nombreuses reprises, interpellé D\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à propos du déroulement de la vente de la cargaison nouvellement financée. Faute de réponse et de remboursement par ces derniers, elle avait mandaté différents intervenants (E\_\_\_\_\_ SA et F\_\_\_\_\_ SA) pour obtenir des informations sur le déroulement de l'opération et notamment inspecter ladite cargaison. Ses interlocuteurs, à savoir D\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ mais également les sociétés s'occupant du navire sur lequel était chargée la cargaison – G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ – n'avaient pas fait droit à sa demande.

Le 30 août 2017, la banque avait dénoncé le financement octroyé et mis en demeure D\_\_\_\_\_ de rembourser le montant d'USD 12'448'450.31 dans un délai de cinq jours.

En l'absence d'exécution, elle avait, le 18 février 2018, initié une procédure contre B\_\_\_\_\_ auprès du Tribunal de première instance de I\_\_\_\_\_ [Emirats arabes unis].

Après avoir appris que le bateau avait déchargé la cargaison, malgré que cette dernière ait été gagée en sa faveur et l'existence de connaissements endossés en sa faveur également, elle avait ouvert une nouvelle procédure contre le propriétaire du navire, ainsi que contre l'affréteur, auprès des instances judiciaires des Emirats Arabes Unis. Or, au cours de la procédure d'appel, il était apparu que la cargaison n'aurait jamais existé, déclaration qui était en contradiction avec ce qui avait été précédemment allégué par les parties à ces procédures.

B\_\_\_\_\_ avait donc agi frauduleusement, en détournant la cargaison gagée et, pire, l'aurait trompée sur l'existence même de la "seconde" cargaison, pour obtenir un refinancement, ce qui lui avait causé un préjudice de près de CHF 13 millions, intérêts et frais non compris.

C. Aux termes de sa décision querellée, le Ministère public considère que le lien de rattachement des infractions avec Genève était trop ténu, ce qui constituait un empêchement de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP. En effet, à l'exception de l'appauvrissement de la A\_\_\_\_\_, aucun autre fait n'avait eu lieu sur le territoire suisse – signature des engagements contractuels du prévenu et différents pourparlers préalable –, et les différentes « *parties prenantes* » (D\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_), à l'exclusion de la A\_\_\_\_\_, se trouvaient à l'étranger. En outre, les actes d'instruction permettant de faire avancer l'enquête apparaissaient disproportionnés, dans la mesure où ils impliquaient l'envoi de plusieurs commissions rogatoires aux Emirats Arabes Unis, avec un délai de traitement relativement long et des chances de succès très faibles. Le dépôt d'une plainte auprès des autorités pénales émiraties semblait ainsi plus approprié.

D. a. À l'appui de son recours, la A\_\_\_\_\_ précise que le lieu du résultat, soit l'appauvrissement, fondait à lui seul la compétence aux autorités genevoises.

Au surplus, le Ministère public avait constaté de manière incomplète et erronée les faits, en retenant qu'hormis l'appauvrissement, aucun autre fait n'avait eu lieu sur le territoire helvétique. En effet, la recourante déployait son activité internationale depuis son siège à Genève et même s'il était usuel, dans le domaine du négoce, de traiter avec des clients à distance, la relation d'affaires s'était établie depuis ce lieu, B\_\_\_\_\_ s'étant déplacé dans ses locaux pour signer les documents d'ouverture de compte. Toutes les communications ultérieures lui avaient été adressées et avaient été reçues également à son siège. La cité de Calvin était également le lieu où avait été

commise la tromperie et où étaient parvenus les faux documents (connaissances originaux endossés à son nom sur la « nouvelle » cargaison), qui l'avaient induite en erreur et l'avaient décidée à procéder à la relâche des cargaisons antérieurement financées et gagées en sa faveur au profit de la « nouvelle » qui, selon les dernières informations reçues serait inexistante. Au surplus, Genève constituait également le lieu de l'enrichissement de D\_\_\_\_\_, les mises à disposition de fonds ayant été effectuées sur le compte de cette société auprès de la A\_\_\_\_\_ à Genève. Les contacts pris auprès de différents intervenants pour obtenir des informations sur le déroulement de l'opération (H\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_), faute de réponse de la part de D\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, ne suffisaient pas à qualifier les sociétés concernées de « parties prenantes ».

Elle fait également grief au Ministère public d'avoir violé l'art. 310 al. 1 let. b CPP en rendant la décision entreprise. Ni les délais de traitements des Etats étrangers lors de commissions rogatoires, ni les chances de succès de telles demandes ne constituaient un empêchement de procéder au sens de la norme retenue et le caractère disproportionné invoqué n'était pas fondé. Par surabondance de moyens, aucune autre condition permettant la non-entrée en matière n'était réalisée. En particulier, les faits dénoncés étaient constitutifs d'escroquerie, à tout le moins d'abus de confiance et de faux dans les titres.

En outre, la décision querellée violait l'art. 393 al. 2 let. c CPP dans la mesure où il était difficile de comprendre comment l'autorité pouvait renvoyer la recourante à agir devant la juridiction émiratie, laquelle était jugée précédemment « *prétendument dysfonctionnelle* ». Le fait qu'elle avait été contrainte par deux fois d'agir civilement aux Emirats Arabes Unis ne rendait pas cette juridiction seule appropriée pénalement.

Enfin, le Ministère public, en prenant la décision querellée qui faisait une appréciation arbitraire des preuves et une constatation incomplète des faits pertinents, commettait un déni de justice.

Le Ministère public devait procéder à l'audition de ses employés et de ceux des sociétés d'inspection E\_\_\_\_\_ SA et F\_\_\_\_\_ SA impliqués dans les opérations avec la société D\_\_\_\_\_. Elle requerrait également l'audition de B\_\_\_\_\_ pour laquelle il serait nécessaire de décerner un mandat d'arrêt international, plutôt que des commissions rogatoires, dans la mesure où l'intéressé semblait avoir quitté sa résidence et son bureau de I\_\_\_\_\_ [Emirats arabes unis] pour une destination inconnue.

**b.** Dans ses observations, le Ministère public s'en tient à sa décision et propose le rejet du recours comme étant mal fondé.

**c.** Dans sa réplique, la A\_\_\_\_\_ précise que les auditions sollicitées permettraient l'établissement de nombreux éléments et que ce n'était que dans un second temps, si

le mandat d'arrêt international contre B\_\_\_\_\_ s'avérait insuffisant, que des commissions rogatoires seraient nécessaires. Ainsi les actes d'enquête réclamés étaient adaptés et proportionnés aux circonstances (appauvrissement d'environ CHF 13 millions).

### **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 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).
2. **2.1.** Conformément à l'art. 310 al. 1 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) ; qu'il existe des empêchements de procéder (let. b) ou que les conditions à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale (let. c).

Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément au principe *in dubio pro duriore*, 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). 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. Le ministère public dispose dans ce cadre d'un pouvoir d'appréciation. Dans le doute, si les motifs de non-entrée en matière ne sont pas établis avec une certitude absolue, la procédure doit être ouverte (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1153/2016 du 23 janvier 2018 consid. 4.3).

**2.2.** L'incompétence des autorités pénales suisses à raison du lieu est constitutive d'un empêchement définitif de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1355/2018 du 29 février 2019 consid. 4.5.1 ; 6B\_127/2013 du 3 septembre 2013 consid. 4 ; ACPR/488/2014 du 31 octobre 2014 consid. 2.1 ; cf. toutefois l'arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1045/2014 du 19 mai 2015 consid. 4.3, non publié ATF 141 IV 205, qui y voit une condition à l'ouverture de l'action pénale).

Aux termes de l'art. 3 al. 1 CP, le Code pénal suisse est applicable à quiconque commet un crime ou un délit en Suisse. En application de l'art. 8 al. 1 CP, un crime ou un délit est réputé commis tant au lieu où l'auteur a agi ou aurait dû agir qu'au lieu où le résultat s'est produit. Le lieu où l'auteur a agi ou aurait dû agir est un lieu où il a réalisé l'un des éléments constitutifs de l'infraction. Il suffit qu'il réalise une

partie – voire un seul – des actes constitutifs sur le territoire suisse (ATF 144 IV 265 consid. 2..7. ; 141 IV 205 consid. 5.2).

Selon la jurisprudence, la nécessité de prévenir les conflits de compétence négatifs dans les rapports internationaux justifie d'admettre la compétence des autorités pénales suisses, même en l'absence de lien étroit avec la Suisse (ATF 141 IV 205 consid. 5.2 ; 133 IV 171 consid. 6.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_659/2014 du 22 décembre 2017 consid. 6.3.1).

**2.3.1.** L'appauvrissement causé par un abus de confiance (art. 138 CP) ou une escroquerie (art. 146 CP) constitue un résultat au sens de l'art. 8 CP (ATF 124 IV 241). En outre, le versement sur un compte bancaire en Suisse caractérisant l'enrichissement recherché par l'auteur d'une escroquerie représente également un résultat au sens de l'art. 8 CP (ATF 109 IV 1 ; 133 IV 171 consid. 6.3).

**2.3.2.** En matière de faux matériel ou intellectuel, le lieu de l'acte se définit comme le lieu où l'auteur confectionne un faux, falsifie un titre ou confère un contenu mensonger à un titre. En ce qui concerne l'usage de faux, le lieu de survenance du résultat se définit comme le lieu où le faux parvient dans la sphère d'influence de la personne visée, soit le lieu où le destinataire reçoit le faux et acquiert la faculté d'en prendre connaissance. Est visé ainsi le faux expédié par courrier électronique depuis l'étranger à un destinataire suisse (A. DYENS, *Territorialité et ubiquote en droit pénal international suisse*, Bâle 2014, p. 315-316).

**2.4.** En l'espèce, il ressort des éléments au dossier que la recourante a son siège à Genève, que la relation d'affaires s'est nouée dans les locaux de celle-ci, que le département chargé des affaires entre le prévenu et la société D\_\_\_\_\_ se situe à son siège et que le montant querellé a été transféré par la recourante sur le compte de ladite société ouvert en ses livres à Genève. Genève est donc le lieu de survenance du résultat des infractions d'abus de confiance et d'escroquerie (appauvrissement, enrichissement). En outre, il apparaît que l'ensemble des communications échangées entre les parties, a été adressé à et reçu par la recourante à Genève. C'est donc également dans ce lieu que serait survenue la tromperie et l'usage de faux. En effet, selon les éléments au dossier, ce n'est qu'après avoir reçu les connaissements originaux endossés en son nom concernant la « seconde » cargaison, qui semble n'avoir jamais existé, que la recourante a procédé au transfert du financement et libéré les gages qu'elle avait sur la précédente.

Ainsi, la compétence des autorités suisses, en particulier genevoises, est acquise pour l'ensemble des infractions. Le fait que le prévenu et la société D\_\_\_\_\_ se trouvent à l'étranger ou que la recourante, en l'absence de réponse de ceux-ci, se soit adressée à des sociétés intermédiaires basées à l'étranger, pour se renseigner sur la cargaison litigieuse ne sont pas susceptibles de modifier cette compétence.

Partant, les autorités judiciaires pénales suisses, respectivement genevoises, sont manifestement compétentes pour poursuivre les infractions dénoncées par la recourante. Un rattachement "tenu" – pour reprendre les termes de la décision querellée – ne saurait fonder un empêchement de procéder.

Ce grief sera admis.

- 3. 3.1.** Une décision de non-entrée en matière peut aussi être prononcée lorsqu'aucun acte d'enquête raisonnable ne paraît pouvoir amener des éléments utiles à la procédure, tel est le cas lorsque les actes d'enquête paraissent disproportionnés par rapport aux intérêts en jeu (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 3.2). Le Procureur doit aussi 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 de tels éléments que l'autorité de poursuite peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 9 ad art. 310).

**3.2.** En l'occurrence, le Ministère public a estimé que les actes d'instruction pertinents devraient se faire par le biais de commissions rogatoires adressées aux Emirats Arabes Unis et que ces démarches apparaissaient disproportionnées compte tenu des délais de traitement relativement longs et des chances de succès très faibles (cf. <https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/rechtshilfefuehrer/laenderindex.html>).

Si l'on ne saurait minimiser la difficulté à obtenir l'entraide des autorités émiraties, telle qu'avancée par le Ministère public, force est toutefois de constater que cette difficulté matérielle liée à l'instruction, ne peut, à ce stade, conduire à une non-entrée en matière. Pour le surplus, le Ministère public ne saurait réduire les investigations possibles au seul envoi de commissions rogatoires.

En effet, à teneur des éléments au dossier, l'on a vu que l'on ne peut d'emblée exclure qu'il n'existe pas une prévention pénale suffisante à l'égard du prévenu, en tout cas le Ministère public ne le prétend pas. Le Procureur devra donc ouvrir une instruction et mener les actes d'enquête qu'il estimera proportionnés pour, à tout le moins, établir les faits et entendre le prévenu.

- 4.** Vu l'issue du litige, les autres griefs invoqués par la recourante sont sans objet.
- 5.** Fondé, le recours sera donc admis ; partant, l'ordonnance querellée sera annulée et la cause retournée au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction.
- 6.** L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).
- 7. 7.1.** La recourante, partie plaignante, qui obtient gain de cause, a demandé une équitable indemnité de procédure.

**7.2.** À teneur de l'art. 433 al. 2 CPP, la partie plaignante doit chiffrer et justifier ses prétentions; si elle ne s'acquitte pas de cette obligation, l'autorité pénale n'entre pas en matière sur la demande, ce qui s'explique par le fait que la maxime d'instruction ne s'applique pas à l'égard de la partie plaignante : celle-ci doit demeurer active et demander elle-même une indemnisation, sous peine de péremption (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_475/2011 du 11 janvier 2012 consid. 2.2 et 6B\_965/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.1.2.).

**7.3.** En l'occurrence, la recourante, assistée d'un avocat, a conclu au versement d'une équitable indemnité mais n'a ni chiffré ni, a fortiori, documenté sa prétention. Il n'y sera donc pas fait droit.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Admet le recours.

Annule l'ordonnance de non-entrée en matière du 10 janvier 2020.

Renvoie la cause au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction, au sens des considérants.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

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 Alix FRANCOTTE CONUS, 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).*