+REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/3724/2014 **ACPR/36/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 24 janvier 2022

Entre

A_____, domiciliée _____ [VS], comparant par M^e^ N_____, avocat, _____

recourante

contre l'ordonnance pénale et de classement partiel rendue le 17 juin 2021 par le Ministère public

et

B_____, domicilié _____ [GE], comparant par M^e^ O_____, avocat, _____

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. **a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 5 juillet 2021, A_____ recourt contre l'ordonnance du 17 juin 2021, notifiée le 23 suivant, en tant que le Ministère public a classé la procédure s'agissant des faits reprochés à B_____ en lien avec l'acquisition de l'appartement de C_____ [Tchéquie] (ch. 1 du dispositif) et a alloué à ce dernier une indemnité de CHF 4'628.40 pour ses frais d'avocat (ch. 7).

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance sur ces points et au renvoi de la cause au Ministère public pour reprise de la procédure préliminaire en vue d'un "*renvoi en accusation*".

b. La recourante a versé, dans le délai imparti, les sûretés en CHF 1'500.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 3 mars 2014, les époux D_____ et A_____, nés respectivement en 1928 et 1934, ont déposé plainte pénale contre B_____, des chefs de gestion déloyale, tentative d'escroquerie et faux dans les titres.

Ils avaient fait la connaissance de B_____ en 2005, par le biais d'une connaissance, E_____, qui le leur avait recommandé comme étant un banquier sérieux et honnête.

À l'époque, B_____ était employé de [la banque] F_____, auprès de laquelle ils avaient notamment ouvert, le 16 décembre 2005, un compte-joint, dont la correspondance devait leur être adressée, en français, en banque restante.

En octobre 2008, B_____ leur avait proposé de souscrire, à un prix préférentiel (USD 82.- au lieu de la dernière valeur nette des actifs (NAV) de USD 88.159 au 31 août 2008), 5'000 parts d'un fonds dénommé "*G_____ EUR*". En effet, selon ses dires, leur titulaire, également suivi par son équipe, avait un besoin immédiat d'argent, raison pour laquelle il était disposé à accepter un prix inférieur; l'investissement avait été présenté comme absolument sûr et générateur d'un petit bénéfice en quatre mois. Pour étayer cette information, B_____ leur avait remis un plan de liquidation du fonds, mentionnant cinq échéances, la première en octobre 2008 et la dernière à fin février 2009, pour un taux de récupération prévu de 101.98%, sous le titre "*repayment schedule at worst*". Forts de ces assurances, ils avaient accepté cette proposition et signé, le 29 octobre 2008, à la demande de B_____, deux documents rédigés en anglais – langue qu'ils ne maîtrisaient pas – soit le prospectus du fonds *G_____*, ainsi qu'un formulaire de la banque intitulé "*client instructions concerning unsolicited special purchases*", dans lequel les indications manuscrites "*fonds alternatifs*" et "*private equity*" avaient été ajoutées. Le même jour, ils avaient adressé à la banque un courrier prérédigé par B_____, confirmant leur volonté d'acquérir, sur la base des explications de ce dernier et après

discussion avec E_____, les parts concernées pour le prix total de EUR 410'000.-. Compte tenu du caractère inusuel (achat hors marché entre deux clients de la banque) et risqué (vu l'état des marchés) de la transaction – ce qu'ils ignoraient à l'époque –, B_____ les avait avertis que son supérieur hiérarchique leur téléphonerait le lendemain pour qu'ils confirment leurs instructions, ce qui avait été fait. Les parts du fonds avaient été acquises le 3 novembre 2008 – étant précisé que, dans le cadre de la présente procédure, il est apparu que 5'000 titres supplémentaires ont été acquis au débit d'un second compte, portant le montant total de l'investissement à EUR 820'000.- – mais, contrairement aux assurances données, l'échéancier n'avait pas été respecté et seuls EUR 196'935.19 avaient été remboursés, en date du 12 octobre 2010, ce qu'ils n'avaient appris que bien plus tard, B_____ ne les ayant pas spontanément tenus informés de l'évolution de cet investissement.

En 2009, B_____ avait quitté F_____ pour entrer au service de la banque H_____. Ils y avaient donc ouvert, en octobre 2009, les comptes n° 1_____, au nom de A_____, et n° 2_____, au nom des deux époux, sur lesquels ils avaient transféré leurs actifs détenus auparavant chez F_____. Ils avaient par ailleurs confié à la banque un mandat en vue d'une gestion conservatrice de leurs avoirs.

Dans le courant de l'année 2011, B_____ leur avait proposé un investissement de EUR 400'000.- dans l'immobilier à C_____ qui, selon ses explications, était absolument sûr et générateur d'un petit bénéfice de 3%. Ayant encore toute confiance en lui – ils ignoraient, à cette date, la perte encourue avec le fonds "*G*_____" –, ils avaient signé, le 16 juin 2011, une procuration en sa faveur, l'autorisant à réaliser la transaction avec un notaire tchèque (création, virements, papiers) et régler toutes les factures supplémentaires de notaire, avocat et rénovation pour un montant supplémentaire maximal de EUR 100'000.-.

Début juillet 2011, B_____ leur avait fait signer un contrat avec une société tchèque I_____ A.S., rédigé en tchèque, et avait, sur la base de ces documents, débité le compte n° 2_____ de CZK 200'000.- le 30 juin 2011, en faveur d'une société J_____ A.S. au titre d'une "*purchase flat reservation fee*", et de CZK 12'700'000.- le 25 juillet 2011, en faveur de l'étude du notaire, le *swift* portant la mention "*I_____ A.S.*", correspondant à un montant total de EUR 528'420.-.

En avril 2013, en parlant de leurs investissements avec leur fils et après que celui-ci a procédé à quelques investigations, ils avaient découvert que l'investissement dans le titre "*G*_____" leur avait causé un important dommage, et qu'ils ne disposaient d'aucun titre de propriété pour l'appartement de C_____, les fonds versés ayant été détournés à leur arrivée par une dénommée K_____, qui était intervenue pour la société J_____ A.S. et s'était portée acquéreur de l'appartement, en affirmant apparemment au notaire que ces fonds constituaient un prêt des époux.

b. D_____ est décédé le _____ 2015. A_____ a continué, seule, la procédure.

c. Entendu par la police, puis par le Ministère public, B_____ a expliqué avoir géré les avoirs des époux A_____/D_____, titulaires d'une importante fortune répartie dans plusieurs banques, de 2009 à 2012. Courant 2011, A_____ se plaignant du faible rendement de ses avoirs, il leur avait proposé d'investir dans de l'immobilier. Pour ce faire, il avait contacté une amie, K_____, qui travaillait dans une société fiduciaire à C_____, gérait plusieurs sociétés clientes de la banque et avait une expérience de l'immobilier local. Celle-ci, après s'être renseignée sur les biens immobiliers disponibles, lui avait proposé un appartement en construction correspondant à la gamme de prix souhaitée. Il s'était rendu à C_____ rencontrer le développeur du projet, une société expérimentée qui avait pignon sur rue, pour s'assurer de la réalité du projet. Après avoir exigé que tout passe par un notaire – ce qui n'était pas nécessairement usuel en Tchéquie –, il avait reçu la promesse de vente qu'il avait fait signer à ses clients. Il était vrai que ce document était rédigé en tchèque, langue que ni lui-même, ni les époux ne maîtrisaient. Dans la mesure où son amie lui en avait expliqué les grandes lignes, et qu'il comportait le nom des acheteurs, les parcelles et les montants à verser, l'acte était cependant à ses yeux assez clair et suffisamment compréhensible pour se passer de traduction. Le premier versement était destiné au développeur immobilier J_____ A.S., alors que le second avait été effectué en mains du notaire, sur instruction de K_____, qui avait également vraisemblablement fourni les références bancaires. En son absence, car il était en vacances, les transactions avaient été opérées par L_____, un autre employé de la banque H_____. Durant l'année qui avait suivi, son amie l'avait informé que la transaction avait eu lieu et que tout était en bonne voie. Il s'était par ailleurs rendu plusieurs fois à C_____ et l'avait eue à quelques reprises au téléphone. Il n'avait pas été étonné de ne pas recevoir de titres de propriété, car selon lui, les documents devaient rester en mains du notaire; "*c'était fait et il* [était] *passé à autre chose*", étant précisé que les 3% annoncés ne correspondaient, dans son esprit, pas à un revenu locatif mais à une augmentation de la valeur du bien. Il n'avait perçu aucune commission en lien avec cette transaction et ne s'était rendu compte d'un problème que lorsqu'il avait été interpellé par le fils des plaignants. Il s'était alors rendu à C_____, où le bâtiment était en train d'être terminé et où il avait appris que K_____ était enregistrée comme propriétaire de l'appartement. Elle lui avait refusé toute explication, mais le notaire – qu'il n'avait contacté qu'une fois le problème découvert – s'était déclaré disposé, pour autant qu'il en soit requis par une autorité judiciaire, à attester du fait qu'elle avait allégué avoir bénéficié d'un prêt des époux. La question d'un prêt entre les époux A_____/D_____ et une société à créer avait effectivement été discutée avec K_____, dans la mesure où, à une certaine époque, il n'était possible pour un étranger d'acquérir un bien immobilier en Tchéquie que par le biais d'une "*SRO*", soit l'équivalent d'une société à responsabilité limitée, et où son amie créait de telles sociétés. Il avait toutefois découvert que cela n'était plus nécessaire, de sorte que le virement avait été effectué directement en mains du notaire, sans passer par une telle société. Il avait demandé aux époux A_____/D_____ une procuration pour agir en Tchéquie et mandater un avocat qui lui avait été recommandé par son propre avocat à Genève, mais ils la lui avaient

refusée et lui-même, faute de légitimation active, n'avait pu entamer seul des démarches.

B_____ a précisé que ses relations avec K_____, tout d'abord professionnelles, étaient peu à peu devenues amicales. Il avait eu des contacts avec elle jusqu'en septembre ou octobre 2011. Celle-ci avait conclu un mandat d'apporteur d'affaires avec la banque H_____, mais il ignorait si elle en était cliente. À la suite des problèmes rencontrés avec l'appartement des époux A_____/D_____, ce mandat avait été résilié et les comptes dont elle s'occupait clôturés.

d. En octobre 2015, le Ministère public ayant fait part aux parties de son intention de classer la procédure, A_____ a sollicité un certain nombre d'actes d'instruction supplémentaires, notamment sur les liens entretenus entre la banque, respectivement B_____, et K_____.

e. Interpellée, la banque H_____ a déclaré ne pas avoir retrouvé trace d'échanges entre les deux précités, voire avec L_____, concernant l'opération litigieuse, en particulier de communication relative au transfert des fonds. B_____ avait effectivement présenté K_____ à la banque, qui avait signé avec elle, le 22 mars 2011, un contrat d'apporteur d'affaires. L'intéressée était ayant droit économique et signataire d'un compte détenu par une société M_____, ouvert le 19 mai 2011 et clôturé le 17 janvier 2013. Elle avait par ailleurs agi comme organe de deux sociétés clientes, gérées par B_____. Les transferts litigieux avaient été effectués sur la base de la procuration signée par A_____ le 16 juin 2011 et à l'initiative de B_____. Vu le faible montant du premier, il n'avait pas été validé; le second l'avait été par un membre de la direction, étant précisé que le document *ad hoc* destiné au service "*compliance*", précisant qu'il s'agissait d'un virement à un notaire dans le cadre de l'acquisition d'un appartement à C_____, a été paraphé par L_____ et un associé de la banque H_____, respectivement en février et mars 2012 (PP C-390).

f. Les époux A_____/D_____ ont produit une traduction du contrat signé avec I_____ A.S. Celui-ci porte sur la réservation d'un appartement entre un vendeur potentiel et un acquéreur potentiel pour un prix de CZK 12'700'000.-, TVA à 10% comprise, payable selon un échéancier annexé au contrat (art. 3 al. 1 et 4). Un dépôt de garantie de CZK 200'000.- devait être viré au vendeur par l'acquéreur dans les sept jours (art. 4). De son côté, le vendeur s'engageait, dans le même délai, à faire une offre à l'acquéreur en vue de conclure le contrat de vente définitif dans les 14 jours, l'acompte de réservation devant être déduit du prix de vente (art. 5 al. 1 let. c) ou restitué, au cas où la vente définitive ne se ferait pas sans faute de l'acquéreur (art. 5 al. 1 let. d).

g. Le 13 juin 2018, le Ministère public a avisé les parties qu'il entendait rédiger un acte d'accusation et leur a imparti un délai au 31 juillet 2018 pour présenter leurs éventuelles réquisitions de preuve.

La procédure a ensuite été suspendue, du 14 janvier 2019 au 10 février 2020, en raison de discussions entre les parties.

h. Réentendue le 14 octobre 2020, A_____ a affirmé qu'un jour, B_____ lui avait annoncé qu'il leur avait acheté un appartement à C_____. La nouvelle l'avait affolée et elle s'était inquiétée de savoir si elle devrait s'occuper du notaire. Il lui avait toutefois dit que la banque s'en occuperait, lui avait montré une somme en zlotys en lui disant que cela correspondait à EUR 150'000.-, elle avait tout signé sans regarder et n'avait plus suivi l'affaire, car elle avait une confiance aveugle en lui. Elle n'avait pas la moindre idée de ce qui avait été débité, ni de quel compte, car elle ne regardait pas les documents qui lui étaient envoyés. Lorsqu'elle en avait parlé à son fils et sa belle-fille, celle-ci lui avait dit qu'il n'était pas possible d'acquérir un appartement à C_____ pour EUR 150'000.-.

i. Par avis du 31 mai 2021, le Ministère public a informé les parties de son intention de classer la procédure, en tant qu'elle concernait l'acquisition de l'appartement à C_____, et de rédiger une ordonnance pénale pour les faits en lien avec le fonds "*G*_____".

j. Dans le délai imparti, A_____ a formulé des conclusions en paiement de EUR 268'064.03 avec intérêts à 5% dès le 3 novembre 2008 et EUR 528'420.- avec intérêts à 5% dès le 25 juillet 2011, au titre du dommage causé par les infractions dénoncées, et de CHF 50'009.- pour ses frais d'avocat.

B_____ a fait valoir des frais d'avocat de CHF 33'266.40, en suggérant une répartition en fonction de la valeur litigieuse, vu le classement partiel annoncé et la difficulté d'attribuer les heures exécutées à l'un ou l'autre volet de l'affaire.

C. Dans le volet "*ordonnance pénale*" de l'ordonnance querellée, le Ministère public a retenu que B_____ avait violé les obligations qui lui incombaient en tant que gérant du patrimoine des époux A_____/D_____, en leur proposant d'investir dans un fonds spéculatif risqué, en pleine période de crise des "*subprimes*", sans suffisamment attirer leur attention sur les risques encourus, alors qu'ils avaient requis une gestion conservatrice de leurs avoirs et n'avaient aucune connaissance en la matière. Ce faisant, il les avait amenés à racheter les parts de E_____, en leur dissimulant leurs liens d'amitié, permettant à ce dernier d'obtenir rapidement des liquidités. Ce faisant, il s'était rendu coupable de gestion déloyale au sens de l'art. 158 ch. 1 al. 1 CP.

En revanche, il n'était pas possible de retenir la commission d'une infraction pénale, s'agissant de l'acquisition de l'appartement de C_____. En effet, B_____ avait fait transférer l'argent des époux sur le compte d'un notaire tchèque, conformément aux modalités convenues dans le contrat de vente, persuadé que la transaction était sécurisée et comportait la garantie du notaire. Le fait que ces fonds aient été ultérieurement captés par un tiers ne relevait pas de sa responsabilité. C'était par

ailleurs en vain qu'il avait tenté d'obtenir des époux A_____/D_____ les pouvoirs nécessaires pour entamer des démarches en vue de récupérer les fonds. Il avait donc accompli tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui en sa qualité de gérant, justifiant que ce pan de la procédure soit classé.

D. **a.** Dans son recours, A_____ relève à titre préalable que l'ordonnance querellée ne comporte pas de mention des voies de recours et contrevient à ce titre à l'art. 81 al. 1 let. d CPP. Elle fait par ailleurs grief au Ministère public d'avoir modifié sa position entre l'avis de prochaine clôture du 13 juin 2018 et celui du 31 mai 2021, sans expliquer, dans l'ordonnance querellée, les motifs de ce revirement. Son droit d'être entendue avait ainsi été violé et l'ordonnance querellée devait être annulée pour ce motif déjà. Sur le fond, l'instruction n'avait pas permis de déterminer la destination des deux versements effectués par le prévenu avec leurs avoirs. De plus, le contrat sur la base duquel ces versements avaient été effectués, qui n'était pas une vente, mais une réservation, n'avait pas été signé par leur cocontractant et ne comportait aucune référence bancaire. Les versements, dont il était prévu qu'ils soient échelonnés, dépassaient pour le surplus la limite fixée dans la procuration du 16 juin 2011. Outre ces manquements, l'on ne pouvait prétendre que B_____ avait accompli ce que l'on pouvait attendre de lui en sa qualité de gérant, alors qu'à la suite des deux versements, il ne s'était plus préoccupé de l'opération et ne s'était jamais assuré que les titres de propriété soient transférés aux époux. Le préjudice pouvant être uniquement temporaire, il n'était enfin pas pertinent de savoir s'ils auraient pu réduire leur dommage en octroyant des pouvoirs supplémentaires à l'intimé, afin qu'il puisse faire toutes démarches utiles en Tchéquie pour recouvrer leur bien ou leurs fonds. Les éléments constitutifs de l'infraction de gestion déloyale étaient ainsi manifestement réunis, B_____ ayant, en sa qualité de gérant, violé ses obligations vis-à-vis de ses mandants, leur causant ainsi, à tout le moins par dol éventuel, un préjudice. Il semblait bien, par ailleurs, qu'il ait agi dans le but de procurer, à lui-même ou à un tiers, un enrichissement illégitime, puisque la personne qui avait acquis l'appartement grâce à leurs fonds était une "*amie*", qui lui avait confié la gestion des avoirs de plusieurs entités, et qui devait lui rapporter davantage, conformément au contrat d'apporteur d'affaires conclu.

b. Dans ses observations, le Ministère public fait valoir que le fait que la promesse de vente immobilière signée par les époux soit désormais traduite par les termes de "*contrat de réservation d'immeuble*" ne signifiait pas pour autant qu'ils aient été trompés sur sa finalité par B_____. Celui-ci avait par ailleurs transféré les fonds à la société venderesse ainsi qu'au notaire devant instrumentaliser l'acte, ce qui relevait de l'exécution ordinaire d'un achat immobilier. Il n'était pour le surplus pas allégué que cette opération l'aurait enrichi. La fraude intervenue à C_____ n'était ainsi pas de son fait et devait être dénoncée et instruite en Tchéquie. Il n'existait donc pas de prévention suffisante pour lui imputer un acte de gestion déloyale et qu'il se soit senti "*moralement responsable*" n'y changeait rien.

c. B_____ soutient que les griefs relatifs à l'absence d'indication des voies de recours et de motivation de l'avis de prochaine clôture du 31 mai 2021 étaient sans portée, dès lors que le recours avait été interjeté en temps utile et que rien n'obligeait le Ministère public à motiver la position communiquée à l'occasion de l'avis de prochaine clôture.

Sur le fond, il estime que la qualité d'officier public du notaire le dispensait de demander des garanties supplémentaires. Le fait d'avoir viré le prix de vente à ce dernier avant la finalisation de l'acte était usuel en matière immobilière. Il s'était rendu à deux reprises à C_____, en 2011, avant et après la transaction, pour s'assurer de la réalité du projet. Il avait donc fait preuve de toute la diligence requise, étant rappelé que la gestion déloyale était une infraction intentionnelle. Pour le surplus, K_____ ne lui avait jamais apporté de clients, le contrat d'apporteur d'affaires ayant été conclu avec la banque, de sorte que le mobile que lui prêtait la plaignante était inexistant.

Le recours devait, partant, être rejeté, et une indemnité de CHF 1'250.- HT, correspondant à quatre heures d'activité d'avocat stagiaire et une heure d'activité d'associé, lui être allouée pour ses frais de défense dans la procédure de recours.

d. A_____ réplique que la question n'était pas de savoir si elle avait été trompée sur la finalité du contrat signé, mais si le prévenu avait, à tout le moins par dol éventuel, violé ses devoirs en transférant les fonds des époux à des tiers alors qu'aucun contrat de vente n'avait été conclu. Au demeurant, la convention n'avait pas été conclue en la forme authentique, comme le droit tchèque l'imposait vraisemblablement en matière immobilière, n'avait pas été signée par la venderesse et n'emportait pas pour cette dernière obligation de conclure ultérieurement un acte de vente, mais uniquement de faire une offre dans ce sens. À cela s'ajoutait le fait que le premier versement avait été opéré en faveur d'une société "*J_____ A.S.*" alors que la convention désignait "*I_____ A.S.*", et que le second versement n'était même pas prévu par le contrat. Elle ne reprochait donc pas à B_____ une participation à la fraude intervenue à C_____, mais d'avoir su et accepté qu'il risquait de violer son devoir de gestion à son égard en transférant des montants conséquents à des tiers à l'étranger alors qu'aucun contrat n'avait été conclu en ce sens, dans le but d'obtenir davantage de fonds sous gestion de la part d'une apporteuse d'affaires qu'il entendait favoriser. Une faute de gestion résidait également dans le fait qu'il ne s'était pas préoccupé du dossier après avoir effectué les versements, alors que la procuration du 16 juin 2011 s'étendait à l'obtention des titres en lien avec la transaction. B_____ avait manifestement agi en escomptant recevoir un avantage de K_____, même si concrètement, tel n'avait peut-être pas été le cas.

Les actes entrepris postérieurement n'ôtaient enfin rien au caractère pénal de sa gestion, mais pouvaient uniquement, le cas échéant, être pris en considération à titre de circonstance atténuante au sens de l'art. 48 let. d CP. Au demeurant, la

proposition d'engager une procédure à ses frais près de deux ans après la disparition des fonds était manifestement tardive et les démarches vouées à l'échec.

Elle requérait, à titre d'indemnité pour ses frais d'avocat pour la procédure de recours, CHF 7'500.-, couvrant tant les divers entretiens qu'elle avait eus avec son conseil que la rédaction du mémoire de recours (24 pages) et de la réplique.

e. La cause a été gardée à juger à réception.

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 recourante fait grief au Ministère public d'avoir omis d'indiquer les voies de recours dans sa décision.

Elle n'en tire toutefois aucune conclusion, de sorte qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce point.

3. La recourante estime par ailleurs que le changement de position du Ministère public entre ses deux avis de prochaine clôture serait contraire à la bonne foi et que le fait qu'il ne s'en explique pas dans l'ordonnance querellée violerait son droit d'être entendue.

3.1. La garantie du droit d'être entendu, déduite de l'art. 29 al. 2 Cst., impose à l'autorité de motiver ses décisions, afin que les parties puissent les comprendre et apprécier l'opportunité de les attaquer, et que les autorités de recours soient en mesure d'exercer leur contrôle (ATF 141 III 28 consid. 3.2.4; ATF 136 I 229 consid. 5.2; ATF 135 I 265 consid. 4.3). Il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 143 IV 40 consid. 3.4.3 et les références = JdT 2017 IV p. 243 ; ATF 142 I 135 consid. 2.1; arrêts du Tribunal fédéral 6B_246/2017 du 28 décembre 2017 consid. 4.1 ; 6B_726/2017 du 20 octobre 2017 consid. 4.1.1).

3.2. Ainsi que cela ressort expressément de la loi (art. 318 al. 1 et 3 CPP), l'avis de prochaine clôture n'est pas une décision. Partant, le Ministère public pouvait, sans avoir à se justifier, aviser qu'il entendait classer une partie des faits, après avoir initialement annoncé un renvoi en jugement (cf. sur le changement d'avis du ministère public : Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE

(éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse,* 2ème éd., Bâle 2019, n. 7 *ad* art. 318).

Son absence de motivation n'est dès lors pas constitutive d'une violation du droit d'être entendu.

Ce grief est, partant, infondé.

4. La recourante conteste la réalisation des conditions d'un classement de la procédure, estimant que le comportement reproché à l'intimé est constitutif de gestion déloyale.

4.1. Conformément à l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de la procédure, notamment, lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b) ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d), tels que la prescription de l'action pénale (L. MOREILLON/ A. PAREIN-REYMOND, *Code de procédure pénale - Petit commentaire*, 2ème éd., Bâle 2016, n. 17 *ad* art. 319).

Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage "*in dubio pro duriore*". Celui-ci, qui découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) et qui s'impose également à l'autorité de recours, signifie qu'en principe, un classement ne peut être prononcé 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'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 p. 243 ; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées).

4.2.1. L'art. 158 CP punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés (ch. 1 al. 1).

Si l'auteur a agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, le juge pourra prononcer une peine privative de liberté de un à cinq ans.

Cette infraction 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; arrêt du Tribunal fédéral 6B_949/2014 du 6 mars 2017 consid. 12.1). Dans sa forme aggravée, il faut encore que l'auteur ait agi dans un dessein d'enrichissement illégitime (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_663/2014 du 22 décembre 2017 consid. 6.4).

4.2.2. Le comportement délictueux visé à l'art. 158 CP n'est pas décrit par le texte légal. Il consiste à violer les devoirs inhérents à la qualité de gérant. Le gérant sera ainsi punissable s'il transgresse, par action ou par omission, les obligations spécifiques qui lui incombent en vertu de son devoir de gérer et de protéger les intérêts pécuniaires d'une tierce personne. Savoir s'il y a violation de telles obligations implique de déterminer, au préalable et pour chaque situation particulière, le contenu spécifique des devoirs incombant au gérant, au regard notamment des dispositions légales et contractuelles applicables (arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.3.1 et 6B_233/2013 du 3 juin 2013 consid. 3.2).

En vertu de l'art. 398 al. 2 CO, le gérant est en particulier responsable envers le client de la bonne et fidèle exécution du contrat (art. 398 al. 2 CO; ATF 124 III 155 consid. 2b p. 161). Le gérant a donc un devoir de diligence, qui s'apprécie au moyen de critères objectifs; on cherchera à déterminer comment un mandataire consciencieux, placé dans la même situation, aurait agi en gérant l'affaire en cause. Les exigences seront plus sévères à l'égard du mandataire qui exerce son mandat à titre professionnel, moyennant rémunération. La nature du mandat confié et les particularités de l'espèce entrent également en ligne de compte. Il en va de même des éventuelles usances ou règles généralement suivies dans une profession ou dans un secteur de l'économie (arrêt du Tribunal fédéral 4A_72/2020 du 23 octobre 2020 consid. 5.3.1).

4.2.3. L'enrichissement désigne toute forme d'amélioration de la situation patrimoniale, y compris temporaire. Il est illégitime s'il est acquis de façon contraire à l'ordre juridique: il y a enrichissement illégitime si l'auteur ne peut valablement y prétendre (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, 2ème éd., Bâle 2017, n. 25-26 *ad* rem. prél. aux art. 137ss). L'enrichissement illégitime doit correspondre au dommage de la dupe (principe de l'identité matérielle). Il est donc déterminant qu'il ne provienne pas d'un autre patrimoine que celui de la victime (cf. AARP/217/2019 du 26 juin 2019 consid. 6.2.2.1 et les références citées).

4.2.4. La gestion déloyale est une infraction intentionnelle. La conscience et la volonté de l'auteur doivent englober tous les éléments constitutifs de l'infraction, y compris le dessein d'enrichissement illégitime. Le dol éventuel, soit lorsque l'auteur tient pour possible la réalisation de l'infraction et l'accepte, au cas où celle-ci se produirait, suffit (art. 12 al. 2 CP ; ATF 142 IV 346 consid. 3.2 p. 351 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2016 du 2 mai 2017 et 6B_223/2010 du 13 janvier 2011 consid. 3.3.3).

Un acte de gestion déloyale commis par négligence n'est en revanche pas punissable. La négligence consciente se distingue du dol éventuel par l'élément volitif. Alors que celui qui agit par dol éventuel s'accommode du résultat dommageable pour le cas où il se produirait, celui qui agit par négligence consciente escompte – ensuite d'une imprévoyance coupable – que ce résultat, qu'il envisage aussi comme possible, ne se produira pas. La distinction entre le dol éventuel et la négligence consciente peut parfois s'avérer délicate, notamment parce que, dans les deux cas, l'auteur est conscient du risque de survenance du résultat. En l'absence d'aveux de la part de l'auteur, la question doit être tranchée en se fondant sur les circonstances extérieures, parmi lesquelles figurent la probabilité, connue de l'auteur, de la réalisation du risque et l'importance de la violation du devoir de prudence. Plus celles-ci sont élevées, plus l'on sera fondé à conclure que l'auteur a accepté l'éventualité de la réalisation du résultat dommageable (arrêt du Tribunal fédéral 6B_268/2020 du 6 mai 2020 consid. 1.3 et les références citées).

4.3. En vertu de l'art. 2 al. 2 CP, une loi nouvelle s'applique aux faits qui lui sont antérieurs si, d'une part, l'auteur est mis en jugement après son entrée en vigueur et si, d'autre part, elle est plus favorable à l'auteur que l'ancienne (exception de la *lex mitior*).

L'art. 389 CP est une concrétisation de ce principe, s'agissant de la prescription. Il prévoit que les dispositions du nouveau droit concernant la prescription de l'action pénale sont applicables aux infractions commises avant l'entrée en vigueur du nouveau droit si elles sont plus favorables à l'auteur que celles de la loi ancienne. Si, au contraire, la loi nouvelle fixe un délai de prescription plus long, on appliquera la loi ancienne à une infraction commise sous son empire (principe de la non-rétroactivité; cf. ATF 129 IV 49 consid. 5.1 p. 51).

À l'heure actuelle, l'action pénale se prescrit par quinze ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 97 al. 1 let. b CP), par dix ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté de trois ans (let. c) et par sept ans si la peine maximale encourue est une autre peine (let. d).

Avant le 1er janvier 2014, l'art. 97 CP prévoyait toutefois que l'action pénale se prescrivait par quinze ans si l'infraction était passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 97 al. 1 let. b aCP), mais par sept ans si elle était passible d'une autre peine (let. c).

4.4. En l'espèce, la recourante a mandaté l'intimé en vue de l'acquisition d'un appartement en Tchéquie. La qualité de gérant de l'intéressé est dès lors indéniable. Ce dernier a par ailleurs fait signer à ses mandants un contrat dont ni ceux-ci, ni lui-même, ne comprenaient la teneur. Le fait que des chiffres, des noms et des adresses aient été discernables est à cet égard tout à fait insuffisant, preuve en est que contrairement à ce qu'il a présenté à ses clients, il ne s'agissait pas d'un contrat de

vente, mais d'une réservation qui devait être suivie de la signature d'un contrat de vente, et dont le prix devait en toute hypothèse être diminué de l'acompte versé. À cela s'ajoute qu'outre le fait que l'intimé ne s'est pas préoccupé d'obtenir un acte signé de la venderesse préalablement au virement des fonds, ceux-ci excédaient de CZK 200'000.- le prix convenu. Par la suite, l'intimé ne s'est inquiété ni du développement du projet, alors que l'appartement faisait l'objet de travaux, ni de l'absence de factures (travaux, notaires), pourtant usuelles dans le domaine et dont le paiement était prévu par la procuration signée en sa faveur. Enfin, alors qu'il ne pouvait ignorer que ses clients, âgés et qui ne disposaient d'aucun contact en Tchéquie, se reposaient entièrement sur lui pour la gestion de l'affaire, l'intimé n'a procédé à aucune démarche pour s'assurer que l'objet avait été livré et serait entretenu de manière à pouvoir assurer le rendement de 3% promis à ses mandants. Les voyages entrepris en Tchéquie avant la signature du contrat, le versement des fonds en mains d'un notaire – que l'intimé n'a au demeurant rencontré que plusieurs années après les faits et dont on ignore même s'il était instruit d'une quelconque manière de sa mission vis-à-vis des époux A_____/D_____ – ainsi que les démarches entreprises ultérieurement ne permettent ainsi pas, dans ces conditions, d'exclure une violation de son obligation de diligence par l'intimé.

De ces actes ou omissions ont résulté une diminution du patrimoine de la plaignante que ce soit sous la forme d'un trop payé ou celle d'une absence de transfert du bien immobilier visé. La condition d'un dommage est ainsi réalisée, fût-ce de manière temporaire, étant rappelé qu'il incombe au lésé de diminuer autant que possible son dommage (ATF 132 III 359 consid. 4.3).

Contrairement à ce qu'a estimé le Ministère public, il existe dès lors des soupçons suffisant d'actes de gestion déloyale au sens de l'art. 158 ch. 1 al. 1 CP, en lien avec l'acquisition de l'appartement de C_____.

Ce n'est toutefois qu'à la condition qu'un dessein d'enrichissement puisse être imputé à l'intimé que le classement prononcé par le Ministère public pourrait être considéré comme injustifié, l'infraction étant prescrite en l'absence de réalisation de cet élément.

Que l'intimé ait pu agir en escomptant recevoir de K_____ un avantage dans le cadre de son emploi à la banque H_____ n'entre pas en considération, dès lors qu'un tel enrichissement ne résulterait qu'indirectement de l'appauvrissement de ses mandants. En revanche, le fait que l'acompte de réservation n'a pas été déduit du prix de vente versé quelques semaines plus tard a manifestement engendré un enrichissement illégitime, quand bien même son bénéficiaire est pour l'heure inconnu. Savoir si, en ordonnant ces versements, l'intimé a agi par dol éventuel ou uniquement par négligence, n'est pas du ressort de la Chambre de céans et il appartiendra au juge du fond de trancher cette question. Il en va de même des circonstances dans lesquelles l'appartement objet du contrat signé par la plaignante a été attribué à un tiers: en l'absence de tout renseignement à ce sujet, si ce n'est les

explications de l'intimé, l'on ne peut exclure une forme d'intention de sa part de procurer à K_____ un enrichissement indu, rendue plausible par l'absence de tout contact ou vérification de l'intimé auprès du notaire chargé d'instrumenter l'acte, que ce soit avant ou après le transfert des fonds.

À cet égard, il apparaît indispensable d'interroger, par voie de commission rogatoire internationale, à tout le moins le notaire et K_____, afin de faire la lumière sur ces faits et confronter le cas échéant leur version à celle de l'intimé.

Il se justifie par conséquent d'annuler l'ordonnance querellée et de renvoyer la cause au Ministère public pour qu'il procède dans les meilleurs délais aux actes d'instructions requis.

5. Fondé, le recours doit être admis ; partant, le classement partiel (ch. 1 du dispositif) et l'allocation à B_____ d'une indemnité pour ses frais de défense en lien avec les faits classés (ch. 7) seront annulés.

6. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

7. **7.1.** La partie plaignante, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (art. 436 al. 3 CPP).

L'indemnité couvre en particulier les honoraires d'avocat, à condition que le recours à celui-ci procède d'un exercice raisonnable des droits de procédure. Seules les démarches raisonnables et nécessaires à une défense efficace doivent être retenues. Les honoraires doivent en particulier être arrêtés compte tenu du travail effectué, de la complexité et de l'importance de l'affaire, de la responsabilité assumée, du résultat obtenu et de la situation du client. Sur cette base, la Cour de justice retient en principe un tarif horaire entre CHF 400.- et CHF 450.- pour un chef d'étude, de CHF 350.- pour les collaborateurs et de CHF 150.- pour les stagiaires (arrêts du Tribunal fédéral 2C_725/2010 du 31 octobre 2011 consid. 3 et 2C_25/2008 du 18 juin 2008 consid. 3, en matière d'assistance juridique, faisant référence aux tarifs usuels d'un conseil de choix à Genève ; AARP/125/2012 du 30 avril 2012 consid. 4.2; ACPR/178/2015 du 23 mars 2015 consid. 2.1).

7.2. Dans le cas présent, la recourante chiffre ses prétentions à CHF 7'500.-, sans fournir de décompte précis de l'activité déployée ni préciser le tarif horaire appliqué. La partie "*en fait*" du recours, qui comporte 13 pages, page de garde comprise, manque de concision. Quatre pages de la partie "*en droit*" peuvent par ailleurs être considérées comme inutiles, car concernant des éléments que la Chambre de céans examine d'office (recevabilité) ou des griefs qui ont été écartés. La réplique s'étend sur six pages. La cause ne présente pas de difficultés factuelles ou juridiques particulières, et ne comporte que deux classeurs fédéraux, pour l'essentiel composés d'écritures ou documents émanants des plaignants et de pièces bancaires.

À l'aune des principes rappelés ci-dessus, il convient donc de considérer que l'activité induite par ces différents actes, y compris un entretien avec la recourante, ne devrait pas dépasser six heures d'activité, au tarif horaire de CHF 450.-.

Une indemnité de CHF 2'907.90, TVA à 7.7% comprise, sera ainsi allouée à la recourante, à la charge de l'État.

7.3. Les conditions d'une indemnisation de l'intimé, prévenu, ne sont pas réalisées, de sorte que ses conclusions en paiement seront rejetées (art. 429 al. 1 CPP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Admet le recours.

Annule les chiffres 1 et 7 du dispositif de l'ordonnance querellée et renvoie la cause au Ministère public pour instruction complémentaire dans le sens des considérants.

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

Alloue à A_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 2'907.90, TVA comprise.

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

Le communique, pour information, au Tribunal pénal.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	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).