REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/7349/2018 **ACPR/267/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 12 avril 2023

Entre

A_____ et B_____, domiciliés _____, comparant respectivement par M^e^ Yama SANGIN, avocat, Lexpro, rue Rodolphe-Toepffer 8, 1206 Genève, et M^e^ Yvan JEANNERET, avocat, KEPPELER avocats, rue Ferdinand Hodler, 15, 1207 Genève,

et

C_____ SA, ayant son siège _____ et comparant par M^e^ Yama SANGIN, avocat, Lexpro, rue Rodolphe-Toepffer 8, 1206 Genève,

recourants,

contre l'ordonnance de classement rendue le 30 novembre 2022 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 trois actes séparés, mais au contenu identique, expédiés le 12 décembre 2022, A_____ et B_____ et C_____ SA recourent contre l'ordonnance du 30 novembre 2022, notifiée le 1er décembre 2022, par laquelle le Ministère public a classé leur plainte.

Les recourants concluent, avec suite de frais et dépens, préalablement, à la recevabilité de leur recours respectif; principalement, à l'annulation de ladite ordonnance et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il procède à divers actes d'instruction.

b. Les recourants ont versé chacun les sûretés en CHF 700.-, soit CHF 2'100.- au total, qui leur étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a.D_____ SA est une société dont le conseil d'administration était composé, au 1er janvier 2017, de A_____ et B_____ et de E_____ et F_____.

L'actionnariat de la société était réparti entre les sociétés C_____ SA (40%), G_____ HOLDING SA (40%) et H_____ HOLDING SA (20%) – dont les administrateurs étaient, à l'époque, I_____ et J_____ –.

b.C_____ SA est une société dont le conseil d'administration est composé de A_____, B_____ et K_____, avec chacun la signature individuelle.

c. Le 13 avril 2018, A_____ et B_____, ainsi que C_____ SA ont déposé plainte contre E_____, I_____, J_____, respectivement contre les sociétés G_____ HOLDING SA et H_____ HOLDING SA, pour faux dans les titres et tentative d'obtention frauduleuse d'une constatation fausse.

Ils reprochaient aux mis en cause d'avoir, d'une part, établi, en date du 13 février 2017, un procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire de D_____ SA, constatant faussement la tenue d'une telle assemblée; et d'autre part, d'avoir indiqué sur ledit document qu'elle avait eu lieu *"en l'Etude de Me M_____",* ce qui était contraire à la réalité.

Ils leur faisaient également grief d'avoir joint le procès-verbal à une réquisition au Registre du commerce.

Ils ont expliqué, en substance, que, le 13 février 2017, une assemblée générale extraordinaire de D_____ SA devait avoir lieu dans les locaux de l'étude de Me M_____. Cependant, en raison de la résiliation du mandat de ce dernier le 10 février 2017, les actionnaires avaient été informés, le même jour, qu'une nouvelle assemblée générale extraordinaire aurait lieu le 15 mars 2017. Soupçonnant que les autres actionnaires de D_____ SA s'étaient réunis en secret, dans un lieu inconnu, ils avaient déposé une requête auprès des instances civiles. Au cours de la procédure qui s'était ensuivie, ils avaient pris connaissance du procès-verbal litigieux.

À teneur de ce document, joint à leurs plaintes, une assemblée générale extraordinaire des actionnaires de D_____ SA avait eu lieu le 13 février 2017, *"en l'Étude de Me M_____"*, en présence de E_____, Me N_____, J_____, I_____ et du notaire O_____, en qualité de secrétaire. Conformément à l'ordre du jour, les membres en fonction du conseil d'administration avaient été remplacés par E_____ et I_____. L'organe de révision avait également été remplacé.

d. Entendus par la police respectivement les 8 juin, 12 septembre et 1er octobre 2018, O_____, E_____, I_____ et J_____ ont tous confirmé que l'assemblée générale extraordinaire du 13 février 2017 avait bien eu lieu et s'était déroulée dans les locaux de l'Etude de Me M_____, soit pour O_____, dans le hall d'entrée de l'étude; pour E_____, dans le secrétariat; et pour I_____ et J_____, dans la salle d'attente. Tous ont également confirmé avoir été reçus uniquement par la secrétaire de Me M_____.

e. Lors de l'audience du 7 mai 2019 par-devant le Ministère public, A_____ a confirmé la teneur de sa plainte et I_____ ses précédentes déclarations.

f.a. Dans le cadre de la procédure civile ouverte par C_____ SA contre D_____ SA, Me M_____ et sa secrétaire, Q_____, ont expliqué que, le 13 février 2017, plusieurs actionnaires de D_____ SA s'étaient présentés dans le hall de l'étude. Q_____, sur instruction de Me M_____, leur avait refusé l'accès à la salle de conférence.

f.b. R_____ a confirmé au juge civil avoir assisté à l'assemblée générale extraordinaire qui s'était tenue le 13 février 2017. Elle s'était ouverte dans l'accueil de l'étude de Me M_____ et s'était poursuivie à l'extérieur, soit d'abord dans le hall d'entrée de l'immeuble, puis dans un petit café du voisinage.

f.c. Par jugement du 21 mai 2019 (JTPI/490/2019), le Tribunal de première instance a débouté C_____ SA de son action en constatation de nullité de l'assemblée générale extraordinaire du 13 février 2017. Il a retenu que ladite assemblée générale extraordinaire n'avait pas été formellement annulée et s'était bel et bien tenue le jour en question.

f.d. Par arrêt du 4 février 2020 (ACJC/231/2020), la Cour de Justice a annulé le jugement précité et constaté que les décisions prises lors de l'assemblée générale extraordinaire du 13 février 2017 étaient nulles.

Le conseil d'administration de D_____ SA avait valablement annulé la convocation à cette séance. Rien n'empêchait les actionnaires de s'entendre pour la tenue d'une assemblée générale universelle au lieu de leur choix, mais C_____ SA n'ayant pas été informée du maintien de celle-ci, n'avait pu y être présente ou représentée en violation de son droit à être convoquée de façon régulière.

Cet arrêt est définitif.

g. Lors de l'audience du 28 février 2022 par-devant le Ministère public, E_____ a confirmé, en substance, ses déclarations précédentes.

h. Entendu le 30 mai 2022 par-devant le Ministère public, O_____ a confirmé ses précédentes déclarations. L'assemblée générale avait duré quinze ou vingt minutes dans le hall de l'étude. Après avoir clôturé la réunion, ils étaient restés dix minutes sur le palier, puis ils étaient allés boire un café dans un établissement à proximité.

i. Le 7 juin 2022, A_____ et C_____ SA ont versé quatre photographies à la procédure, prises le 13 février 2017, montrant : les personnes présentes à l'assemblée litigieuse à l'entrée de l'étude de M^e^ M_____ à 14h00; les mêmes personnes, dont O_____ prenant des notes, dans les escaliers de l'immeuble de l'étude précitée à 14h06; J_____ devant l'immeuble de l'étude de M^e^ M_____ à 14h47 et à 15h14. Selon les plaignants, vu le minutage, les personnes n'étaient pas restées plus de six minutes dans le hall d'entrée de l'étude, de sorte qu'aucune assemblée générale n'y avait eu lieu le jour en question. En réalité, une assemblée générale *"à la sauvette"* s'était tenue dans les escaliers.

Ils ont requis divers actes d'instruction, à savoir : la perquisition des locaux de M^e^ O_____; le séquestre de ses ordinateur et téléphone; ainsi que ceux de I_____, J_____ et R_____; et l'audition de E_____ et des précités, à l'exception de R_____.

j. À la suite de l'avis de prochaine clôture de l'instruction du Ministère public informant les parties qu'une ordonnance de classement serait rendue, A_____ et B_____ et C_____ SA ont réitéré les réquisitions de preuves formulées le 7 juin 2022.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public retient que le document litigieux ne constatait pas faussement la tenue d'une assemblée générale le 13 février 2017, laquelle avait bien eu lieu.

Quant au lieu où elle s'était tenue, les déclarations des parties étaient contradictoires. Toutefois, le Ministère public avait acquis la conviction que l'assemblée générale avait, à tout le moins, commencé à l'intérieur de l'étude de M^e^ M_____. La procédure n'avait en revanche pas permis d'établir si la suite et sa clôture avaient également eu lieu dans ladite étude, dans le hall d'entrée de l'immeuble ou dans un café à proximité.

Partant, en l'absence d'autre élément de preuve objectif, il n'était guère possible, en l'état, d'établir une prévention pénale suffisante de faux dans les titres (art. 251 CP) à l'encontre des prévenus.

De plus, les éléments constitutifs de l'art. 253 CP n'étaient pas remplis dès lors que le dessein spécial de tromper autrui faisait défaut.

Il a rejeté les réquisitions de preuves au motif que les actes proposés n'étaient pas propres à établir des faits pertinents.

D. **a.** Dans leur recours, A_____ et B_____ et C_____ SA considèrent qu'il existait une prévention suffisante de l'infraction de faux dans les titres. Les contradictions des prévenus suggéraient *"incontestablement"* qu'ils tentaient de dissimuler la réalité quant à la tenue de la séance litigieuse. Les photographies produites, ainsi que les actes d'enquête sollicités permettaient de lever le voile sur les motivations des personnes présentes le jour en question.

En outre, selon l'arrêt de la Chambre civile de la Cour de Justice, les décisions prises lors de l'assemblée litigieuse étaient nulles, celle-ci n'ayant pas été valablement convoquée. En l'absence des actionnaires détenant 40% de D_____ SA, les personnes présentes devaient, à tout le moins, supposer que les décision prises seraient nulles. Néanmoins, cela ne les avait pas empêchés de tenter de tromper le préposé au Registre du commerce.

Par ailleurs, ils reprochent au Ministère public d'avoir constaté de manière incomplète et erronée les faits et d'avoir violé leur droit d'être entendu en refusant les actes d'instruction sollicités, qui modifiaient *"considérablement l'appréciation juridique des faits de la cause"*. La perquisition de l'étude de M^e^ O_____, ainsi que le séquestre de son ordinateur et de son téléphone permettraient de faire toute la lumière sur les circonstances réelles des faits survenus le *"13 juin 2017"*. Les différents échanges entre les personnes présentes permettraient, à tout le moins, d'établir leur dessein et leurs motivations. I_____, J_____ et E_____ devaient être confrontés aux photographies produites, lesquelles permettaient de mettre en exergue les incohérences et contradictions dans leurs récits.

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

EN DROIT :

1. Vu la connexité évidente de recours, ils seront joints et traités en un seul arrêt.

2. Les recours sont recevables pour avoir été déposés selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner des ordonnances sujettes à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner des plaignants 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 – en qualité de personnes directement visées par les décisions prises lors de l'assemblée générale extraordinaire de D_____ SA pour A_____ et B_____ et d'actionnaire de ladite société pour C_____ SA – (art. 382 al. 1 CPP; ATF 119 Ia 342 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 6B_496/2012 du 18 avril 2013 consid. 5.2; ATF 140 IV 155 consid. 3.3.3; ACPR/123/2022 du 23 février 2022).

3. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP).

Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

4. Les recourants reprochent une constatation erronée et incomplète des faits (art. 393 al. 2 let. b CPP).

Dès lors que la Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit et en fait (art. 393 al. 2 CPP) (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1.), les éventuelles constatations incomplètes ou inexactes du Ministère public auront été corrigées dans l'état de fait établi ci-devant.

Partant, ce grief sera rejeté.

5. Les recourants font également grief au Ministère public d'avoir classé la procédure.

5.1. Aux termes de l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a) ou lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b).

La décision de classer la procédure doit être prise en application du principe *"in dubio pro duriore"*, qui découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et art. 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91). Ce principe vaut également pour l'autorité judiciaire chargée de l'examen d'une décision de classement. Il signifie qu'en règle générale, un classement ou une non-entrée en matière ne peut être prononcé 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'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; 138 IV 86 consid. 4.1.2 et les références citées).

5.2. Selon l'art. 251 CP, se rend coupable de faux dans les titres 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.

Cette disposition vise non seulement un titre faux ou la falsification d'un titre (faux matériel), mais aussi un titre mensonger (faux intellectuel). Il y a faux matériel lorsque l'auteur réel du document ne correspond pas à l'auteur apparent, alors que le faux intellectuel vise un titre qui émane de son auteur apparent, mais dont le contenu ne correspond pas à la réalité. Un simple mensonge écrit ne constitue cependant pas un faux intellectuel. Le document doit revêtir une crédibilité accrue et son destinataire pouvoir s'y fier raisonnablement. Tel est le cas lorsque certaines assurances objectives garantissent aux tiers la véracité de la déclaration (ATF 144 IV 13 consid. 2.2.2).

5.3. À teneur de l'art. 253 CP, se rend coupable d'obtention frauduleuse d'une constatation fausse celui qui, en induisant en erreur un fonctionnaire ou un officier public, l'aura amené à constater faussement dans un titre authentique un fait ayant une portée juridique, notamment à certifier faussement l'authenticité d'une signature ou l'exactitude d'une copie, ou aura fait usage d'un titre ainsi obtenu pour tromper autrui sur le fait qui y est constaté.

5.4. Lorsque l'auteur crée un titre mensonger, puis l'utilise en vue d'obtenir frauduleusement une constatation fausse, les infractions aux art. 251 et 253 CP

entrent en concours réel (ATF 107 IV 28 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 6S.119/2005 précité, consid. 3).

5.5. Un procès-verbal d'assemblée générale d'une personne morale constitue un titre s'agissant des données qu'il retranscrit et qui sont destinées au registre du commerce (ATF 123 IV 132 consid. 3a.bb; arrêts du Tribunal fédéral 6B_473/2016 du 22 juin 2017 consid. 4.2.2 et 6S.119/2005 du 22 juin 2005 consid. 2.1 et 2.2; ACPR/231/2022 du 6 avril 2022 consid. 5.2.2.1).

5.6. En l'occurrence, la tenue d'une assemblée générale d'une société anynyme, au cours de laquelle des décisions concernant le changement des membres du conseil d'administration sont prises, revêt manifestement une portée juridique destinée au registre du commerce. Ainsi, sur ce point, le procès-verbal litigieux possède la qualité de titre.

Les versions des prévenus concordent sur l'existence d'une assemblée générale extraordinaire de D_____ SA le 13 février 2017. Cette réalité a également été confirmée par les instances civiles. Dans ces circonstances, on ne voit aucune raison pour laquelle la Chambre de céans devrait avoir une appréciation différente. La seule conviction contraire des recourants, sans qu'aucun élément de preuve objectif ne l'étaye, ne le permet en tout cas pas. D'ailleurs, A_____ et C_____ SA, dont B_____ est administrateur, ont eux-mêmes reconnu, dans leur courrier du 7 juin 2022, qu'une assemblée générale avait eu lieu *"à la sauvette"* le jour en question. Les photographies produites, à teneur desquelles les recourants retiennent un temps de six minutes pour ladite réunion ne contredit pas ce qui précède. En effet, même si ce minutage devait être établi, ce qui n'est pas le cas, il ne peut être exclu, au vu de l'ordre du jour, bref, de ladite assemblée – trois votes pour lesquels il suffisait aux actionnaires de manifester leur accord – et des déclarations concordantes des personnes présentes, que la réunion avait pu se dérouler dans ce laps de temps.

Partant, c'est à juste titre que le Ministère public a considéré que les infractions précitées n'étaient pas réalisées sur ce point.

5.7. S'agissant du lieu d'une assemblée générale, conformément à la jurisprudence précitée et à l'art. 702 al. 2 CO – selon la teneur en vigueur dès le 1er janvier 2017 –, une telle indication n'est pas exigée sur le procès-verbal. Elle n'est pas non plus inscrite dans le registre du commerce. Les recourants ne prétendent par ailleurs pas le contraire. Ainsi, cet élément ne constitue pas un titre de sorte que l'infraction visée aux art. 251 et 253 CP n'est pas réalisée s'agissant de ce point.

Au regard de ce qui précède, on ne voit pas quel acte d'instruction serait en mesure d'apporter un élément complémentaire probant y compris ceux proposés par les recourants. Dans ces circonstances, leur droit d'être entendu n'a pas été violé (art. 29

al. 2 Cst féd. et 3 al. 2 let. c CPP; ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1408/2021 du 5 mai 2022 consid. 2.1; art. 318 al. 2 CPP).

Partant, les éléments constitutifs des infractions aux art. 251 et 253 CP ne sont pas réalisées.

6. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée et les recours rejetés.

7. Les recourants, qui succombent dans leurs recours respectifs supporteront, conjointement et solidairement, les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 2'100.- (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 :

Joint les recours.

Rejette les recours.

Condamne A_____ et B_____ et C_____ SA, conjointement et solidairement, aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 2'100.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt, en copie, aux recourants, soit pour eux leur conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

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

Le greffier :	La présidente :
Julien CASEYS	Daniela CHIABUDINI

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/7349/2018 **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	1'995.00
- demande sur récusation (let. b)	CHF	
Total	CHF	**2'100.00**