

BGer 6B 570/2016 vom 6. Juni 2017

Bundesgericht, 2017-06-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_570_2016

FR: TF 6B 570/2016 du 6 juin 2017

IT: TF 6B 570/2016 del 6 giugno 2017

Regeste

Ordonnance de classement (escroquerie, abus de confiance) | Procédure pénale

Erwägungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 81 al. 1 let. a et b ch. 5 LTF, la partie plaignante qui a participé à la procédure de dernière instance cantonale est habilitée à recourir au Tribunal fédéral, si la décision attaquée peut avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles. Constituent de telles prétentions celles qui sont fondées sur le droit civil et doivent en conséquence être déduites ordinairement devant les tribunaux civils. Il s'agit principalement des prétentions en réparation du dommage et du tort moral au sens des art. 41 ss CO . Selon l'art. 42 al. 1 LTF , il incombe au recourant d'alléguer les faits qu'il considère comme propres à fonder sa qualité pour recourir. Lorsque le recours est dirigé contre une décision de non-entrée en matière ou de classement de l'action pénale, la partie plaignante n'a pas nécessairement déjà pris des conclusions civiles. Quand bien même celle-ci aurait déjà déclaré de telles prétentions (cf. art. 119 al. 2 let. b CPP), il n'en reste pas moins que le procureur qui refuse d'entrer en matière ou prononce un classement n'a pas à statuer sur l'aspect civil (cf. art. 320 al. 3 CPP). Dans tous les cas, il incombe par conséquent au plaignant d'expliquer dans son mémoire au Tribunal fédéral quelles prétentions civiles il entend faire valoir contre l'intimé. Comme il n'appartient pas à la partie plaignante de se substituer au ministère public ou d'assouvir une soif de vengeance, la jurisprudence entend se montrer restrictive et stricte, de sorte que le Tribunal fédéral n'entre en matière que s'il ressort de façon suffisamment précise de la motivation du recours que les conditions précitées sont réalisées, à moins que l'on puisse le déduire directement et sans ambiguïté compte tenu notamment de la nature de l'infraction alléguée (ATF 141 IV 1 consid. 1.1 p. 4 s.).

E. 1.2

En l'espèce, le recourant a participé à la procédure cantonale en tant que partie plaignante. Bien qu'il n'ait pas pris formellement des conclusions civiles, il fait valoir à l'encontre des intimés des prétentions civiles d'un montant de 210'000 USD, ce qui correspond à la somme globale qu'il prétend leur avoir remise pour acquérir et importer des diamants qui n'ont jamais été livrés. Il a donc la qualité pour recourir en ce qui concerne l'escroquerie, l'abus de confiance et le faux dans les titres. En revanche, la cour de céans ne voit pas en quoi l'abandon des poursuites concernant l'infraction de menace peut avoir des effets sur les conclusions civiles. Le recourant ne donne à cet égard aucune explication. Le recours concernant cette dernière infraction est donc irrecevable.

E. 2

Le requérant dénonce la violation de l' art. 29 al. 2 Cst. , de l' art. 81 al. 3 let. a CPP ainsi que de l'art. 112 al. 1 let. b al. 3 LTF.

E. 2.1

Le droit d'être entendu consacré à l' art. 29 al. 2 Cst. implique l'obligation pour le juge de motiver sa décision, afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision (ATF 138 IV 232 consid. 5.1 p. 237; 136 I 229 consid. 5.2 p. 236). Dans le cas particulier, comme on le verra, la cour cantonale a examiné chaque infraction dénoncée et a expliqué, pour chacune d'elle, les raisons qui l'ont amenée à classer la procédure. Ces considérations suffisent pour retenir que le grief soulevé ici par le requérant est dénué de fondement.

E. 2.2

Selon l' art. 112 al. 1 let. b LTF , les décisions qui peuvent faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral doivent indiquer par écrit les motifs déterminants de fait et de droit sur lesquels l'autorité s'est fondée. Si la décision attaquée ne satisfait pas à ces exigences, le Tribunal fédéral peut soit la renvoyer à l'autorité cantonale en invitant celle-ci à la parfaire, soit l'annuler (art. 112 al. 3 LTF). En l'espèce, la cour cantonale a renoncé à établir les faits de manière complète, considérant que les infractions dénoncées n'étaient de toute façon pas réalisées ou qu'aucun autre moyen de preuve n'était disponible. S'agissant d'une décision de classement, les exigences formelles de l' art. 112 LTF sont remplies. Il conviendra d'examiner par la suite si l'abandon de toute poursuite selon l' art. 319 al. 1 let. a CPP est fondé.

E. 3

Le requérant reproche à la cour cantonale d'avoir violé le principe " in dubio pro duriore " et l' art. 319 al. 1 let. a CPP . Selon l' art. 319 al. 1 CPP , le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), lorsque des faits justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c), lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d) ou lorsqu'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales (let. e). L' art. 319 al. 2 CPP prévoit encore deux autres motifs de classement exceptionnels (intérêt de la victime ou consentement de celle-ci). Le principe « in dubio pro duriore » découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91). Il signifie qu'en principe, 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 pouvoir d'appréciation que le Tribunal fédéral revoit avec retenue. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave (ATF 138 IV 186 consid. 4.1 p. 190; arrêt 6B_551/2015 du 24 février 2016 consid. 3).

E. 4

Le requérant reproche à la cour cantonale d'avoir classé la procédure pour escroquerie.

E. 4.1

Aux termes de l' art. 146 CP , se rend coupable d'escroquerie celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, a astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais, ou l'a astucieusement confortée dans son erreur et a, de la sorte, déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

E. 4.2

L'escroquerie consiste à tromper la dupe. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas; il faut qu'elle soit astucieuse. La tromperie est astucieuse lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manoeuvres frauduleuses ou à une mise en scène (ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3 p. 264; 128 IV 18 consid. 3a p. 20). Il y a mise en scène, notamment, si l'auteur trompe sur son identité et, en louant une voiture de prestige, fait croire qu'il est une personne très fortunée. Il y a manoeuvre frauduleuse, par exemple, s'il emploie un document faux ou fait intervenir, à l'appui de sa tromperie, un tiers participant ou manipulé (BERNARD CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3e éd., 2010, n° 18 ad art. 146 CP). Il y a également astuce lorsque l'auteur donne simplement de fausses informations, si leur vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier (ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3 p. 264; 128 IV 18 consid. 3a p. 20). L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. Il n'est cependant pas nécessaire qu'elle ait fait preuve de la plus grande diligence ou qu'elle ait recouru à toutes les mesures possibles pour éviter d'être trompée. L'astuce n'est exclue que si elle n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances. Une co-responsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels (ATF 142 IV 153 consid. 2.2.2; 135 IV 76 consid. 5.2 p. 81).

E. 4.3

La cour cantonale a considéré que l'infraction d'escroquerie était exclue, faute d'astuce. Elle a reproché au recourant de s'être aveuglément fié aux affirmations de Y._____, alors que des vérifications simples - au regard des sommes importantes en jeu - s'offraient à lui et étaient raisonnablement exigibles de la part d'un acheteur peu au fait des particularités du commerce dans lequel il voulait se lancer. Ainsi, elle a relevé qu'il n'y avait aucun lien de confiance préexistant entre, d'un côté, le recourant et, de l'autre, B._____, H._____, Y._____ et Z._____. Elle a ajouté que l'appartenance de Y._____ à l'entourage proche de la famille de C._____ n'aurait pas dû rassurer le recourant d'une quelconque manière, dès lors que, au moment des faits, C._____, qui avait certes été vice-président de la RDC, était détenu depuis plusieurs mois dans les prisons de la Haye pour des accusations de crimes - dont des pillages - pour lesquels il a été très récemment condamné; cette circonstance, largement évoquée à l'époque, ne pouvait pas être ignorée du recourant et aurait dû éveiller sa méfiance sur la nature du commerce qu'il aurait pu entretenir avec la famille d'un tel personnage. Enfin, elle a exposé que le certificat " Kimberley " présenté par Y._____ au recourant était un faux et que le recourant qui avait déjà vu de tels certificats et savait que la RDC était classée au 146ème rang sur 167 selon l'ONG Transparency International dans l'indice de perception de la corruption en 2015 aurait dû prendre des mesures lorsque le certificat lui avait été soumis et lui avait paru " bizarre " .

E. 4.4.1

Au préalable, il convient de relever que la lecture de l'arrêt attaqué ne permet pas de comprendre les faits déterminants de la cause. Ainsi, dans la partie de son arrêt relative aux faits, la cour cantonale se borne à reprendre les versions des différents intervenants, sans se prononcer sur les faits retenus. Dans l'examen des infractions, elle émet différentes hypothèses. En l'état, les faits n'étant pas clairement établis, il n'est donc pas possible d'affirmer qu'il n'existe aucun soupçon d'infraction d'escroquerie. L'enquête doit dès lors se poursuivre pour permettre d'identifier si les conditions d'une infraction d'escroquerie sont réalisées.

E. 4.4.2

En tout état de cause, les faits tels que relatés par le recourant contiennent de nombreux éléments d'une mise en scène. Ainsi Y. _____ s'est présenté comme étant le frère du vice-président de la RDC, dont le père était le millionnaire I. _____; il a expliqué avoir effectué des transactions avec de l'or, montrant des documents attestant de ces transactions; il a présenté au recourant un associé et les deux hommes ont montré des photos de diamants dont ils disaient être propriétaires. Y. _____ a inspiré d'autant plus confiance au recourant qu'il lui a été présenté par B. _____, qu'il connaissait par un employé de J. _____ SA et qui lui avait présenté H. _____ qui avait prétendu être un diplomate. Pour le convaincre de verser des montants, Y. _____ a avancé différents motifs mensongers. Il a d'abord expliqué qu'il avait besoin d'argent pour payer la taxe " Kimberley " à verser aux autorités de la RDC. Ensuite, il a demandé de l'argent au recourant pour libérer les pierres auprès d'un colonel ou un général. Puis, il a expliqué que les pierres devaient transiter par le Kenya, ce qui causait des frais supplémentaires. Lorsque le recourant a flairé la tricherie, Y. _____ lui a présenté un faux certificat " Kimberley ". S'il est vrai que le recourant a fait preuve d'une certaine naïveté (ce qui est en règle générale le cas de la majorité des dupes), il apparaît toutefois difficile, au vu des faits dénoncés, d'exclure d'emblée toute escroquerie, sous l'angle de l'astuce.

E. 4.4.3

Il convient donc d'admettre le recours sur ce point et d'annuler l'ordonnance de classement.

E. 5

Le recourant fait également grief à la cour cantonale d'avoir abandonné la poursuite pour abus de confiance.

E. 5.1

Commet un abus de confiance au sens de l' art. 138 ch. 1 al. 2 CP , celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées. L'infraction suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 p. 27). Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 p. 259). L'alinéa 2 de l' art. 138 ch. 1 CP ne protège pas la propriété, mais le droit de celui qui a confié la valeur patrimoniale à ce que celle-ci soit utilisée dans le but qu'il a assigné et conformément aux

instructions qu'il a données; est ainsi caractéristique de l'abus de confiance au sens de cette disposition le comportement par lequel l'auteur démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 p. 259; 121 IV 23 consid. 1c p. 25).

E. 5.2

La cour cantonale a considéré que les éléments constitutifs de l'abus de confiance n'étaient pas réunis, quelle que soit l'hypothèse envisagée. Elle a expliqué que Y. _____ fonctionnait comme intermédiaire et que ces versements constituaient des commissions; à supposer que les montants remis par le recourant aient constitué une avance sur le paiement du prix de vente, l'abus de confiance serait aussi exclu, puisque la somme versée en contrepartie d'une prestation n'était pas considérée comme étant confiée (cf. ATF 133 IV 21). Elle a également exclu tout abus de confiance si, comme le prétendait le recourant, les différents montants versés à Y. _____ constituaient des prêts pour financer son voyage et les frais de tiers, dès lors qu'il n'y avait aucune obligation de maintenir la contrevaletur des montants avancés par le recourant.

E. 5.3

L'arrêt attaqué ne permet pas de déterminer le rôle joué par Y. _____ (intermédiaire dans la vente des diamants ou propriétaire/vendeur des diamants) et la nature des versements effectués (avance sur commission, prix de vente, prêt pour frais divers). Il ne précise pas non plus la destination finale donnée à l'argent remis par le recourant. En l'état du dossier, il n'est dès lors pas d'emblée certain que Y. _____ serait acquitté par le tribunal compétent s'il était renvoyé en jugement pour abus de confiance. La décision de classement doit donc également être annulée sur ce point.

E. 6

Le recourant se plaint du classement de la procédure pour faux dans les titres.

E. 6.1

La cour cantonale a considéré que l'élément subjectif de l'infraction de faux dans les titres faisait manifestement défaut. Elle a exposé qu'il n'était pas possible d'établir le déroulement exact des événements en Afrique et de déterminer en conséquence si le certificat " Kimberley " avait été sciemment obtenu en tant que faux par Y. _____ ou si celui-ci avait été lui-même victime de l'émission d'un faux par des autorités ou pseudo-autorités. Dès lors, comme rien n'indiquait que Y. _____ savait que le document était un faux, elle a conclu que la remise de ce certificat au recourant ne pouvait pas constituer une infraction pénale.

E. 6.2

Il est établi que le certificat " Kimberley " était un faux. Le Secrétariat d'Etat à l'économie a effectué des vérifications en RDC afin de s'assurer de ce fait. La cour cantonale a retenu deux hypothèses, à savoir celle où Y. _____ a obtenu en connaissance de cause le faux certificat et celle où Y. _____ a été lui-même trompé, ajoutant qu'il était impossible de trancher entre les deux. Si les preuves en l'état demeurent insuffisantes, l'enquête doit se poursuivre pour permettre d'identifier si les conditions d'une infraction sont réalisées. Certes, si aucun indice ne permet de donner plus de poids à une version plutôt qu'à une autre et qu'aucun autre moyen de preuve n'est disponible, il peut exceptionnellement être renoncé à une mise en accusation (arrêts 6B_96/2014 du 30 juin 2014 consid. 2.1; arrêts

6B_856/2013 du 3 avril 2014 consid. 2.2; 1B_535/2012 du 28 novembre 2012 consid. 5.2). En l'espèce, il ne semble pas que l'on puisse exclure d'emblée l'acceptation par Y. _____ que le titre remis au recourant pouvait être un faux. Il a admis en effet avoir négocié le prix du certificat, qui était un document officiel soumis à une réglementation internationale. A cet égard, on relèvera que, à propos de l'escroquerie, la cour cantonale a admis que le recourant avait fait preuve d'une extrême naïveté en ne détectant pas qu'il s'agissait d'un faux. Il n'est donc pas possible à ce stade de la procédure de constater que les éléments constitutifs de l'infraction de faux dans les titres ne seraient manifestement pas réalisés. Il convient dès lors d'admettre le recours sur ce point.

E. 7

Le recours doit être admis, l'arrêt attaqué, annulé et la cause, renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Le recourant qui obtient gain de cause ne supporte pas de frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF) et peut prétendre à des dépens, pour un tiers, à la charge du canton de Genève (art. 68 al. 1 et 2 LTF) et, pour deux tiers, à la charge des intimés. La demande d'assistance judiciaire du recourant devient ainsi sans objet (art. 64 al. 2 LTF). Pour le cas où les dépens ne pourraient pas être recouverts auprès des intimés, ils seront pris en charge par la Caisse du Tribunal fédéral (cf. art. 64 al. 2 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.