

GE_GERICHTE ACPR/342/2020 vom 30. September 2019

GE Cour de justice, 2019-09-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_342_2020

FR: GE_GERICHTE ACPR/342/2020 du 30 septembre 2019

IT: GE_GERICHTE ACPR/342/2020 del 30 settembre 2019

Erwägungen

E. 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) – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées –, concerner des ordonnances sujettes à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner des parties plaignantes 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 des décisions querellées (art. 382 al. 1 CPP).

E. 2

Les faits nouveaux et pièces nouvelles produites à l'appui de cet acte sont également recevables, la jurisprudence admettant la production de faits et moyens de preuve nouveaux en deuxième instance (arrêts du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.1 et 3.2 et 1B_768/2012 du 15 janvier 2013 consid. 2.1).

E. 3

Les recourants reprochent au Ministère public de ne pas être entré en matière sur leur plainte pour abus de confiance et escroquerie.

E. 3.1

Selon l'art. 310 al. 1 let. a 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.

- 7/10 - P/10849/2019 Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro duriore*. Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst et 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP) et signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés 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. 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. 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. 4.2).

E. 3.2

Commet notamment un abus de confiance celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers, des valeurs patrimoniales, qui lui avaient été confiées (art. 138 ch. 1 al. 2 CP). 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. Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée. 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 données ; est ainsi caractéristique de l'abus de confiance le comportement par lequel l'auteur démontre clairement sa volonté de ne pas respecter les droits de celui qui lui fait confiance (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 ; 129 IV 257 consid. 2.2.1). Du point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime. Le dessein d'enrichissement peut être réalisé par dol éventuel ; tel est le cas lorsque l'auteur envisage l'enrichissement comme possible et agit néanmoins, même s'il ne le souhaite pas, parce qu'il s'en accommode pour le cas où il se produirait (ATF 105 IV 29 consid. 3a).

E. 3.3

L'art. 146 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne et l'aura de la sorte déterminée à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

- 8/10 - P/10849/2019 L'escroquerie consiste ainsi à tromper la dupe par des affirmations fallacieuses, par la dissimulation de faits vrais ou par un comportement qui la conforte dans son erreur. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas. Il faut qu'elle soit astucieuse. Selon la jurisprudence, la tromperie est astucieuse lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si leur vérification est impossible, 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 135 IV 76 consid. 5.2 ; 133 IV 256 consid. 4.4.3 ; 128 IV 18 consid. 3a).

E. 3.4

En l'espèce, il n'est pas contesté que les recourants ont remis la somme totale de CHF 125'200.- à C_____, dont CHF 100'000.- par l'intermédiaire de D_____ ; que CHF 25'200.- ont été versés à titre de frais de voyage et CHF 100'000.- afin d'acheter un lot de pierres précieuses en Sierra Leone ; que C_____ a donné plusieurs explications quant au sort des CHF 100'000.- et sciemment menti à ses associés à cet égard ; que malgré les différentes versions et pièces présentées aux recourants, impliquant notamment la société de D_____, le montant en question n'a jamais quitté la Suisse et n'a été remis par celui-ci à C_____ qu'à son retour de voyage ; et que, malgré la volonté de ce dernier de restituer les sommes précitées, aucun montant n'a encore à ce jour été remis aux recourants. Ainsi, compte tenu des éléments au dossier, il n'apparaît pas possible de connaître l'activité réelle déployée par C_____ dans cette affaire, respectivement l'implication de celle de D_____.

ni le sort de l'argent versé, dont on ignore, notamment pour les CHF 100'000.-, où ils se trouvent actuellement. À ce stade de la procédure, il existe donc une prévention suffisante de commission des infractions dénoncées. En outre, contrairement à ce qu'affirme le Ministère public, hormis ses déclarations, aucun élément au dossier ne permet de retenir que C_____ serait toujours en possession de l'argent reçu et en mesure de le rendre. En effet, actuellement et depuis avril 2019, il semble être sans travail et percevoir des prestations de l'assurance chômage à hauteur d'EUR 1'200.-. S'agissant d'un appartement en France, encore une fois, aucun élément au dossier ne permet de corroborer ses déclarations. Au surplus, quand bien même il posséderait un tel bien, l'on n'est pas en mesure, à ce stade de l'enquête, de savoir si sa valeur est suffisante par rapport au montant des créances reconnues, ce d'autant que selon ses propres déclarations, il lui resterait encore plusieurs dizaines de milliers d'euros à rembourser sur celui-ci. Partant, il appartiendra au Ministère public d'ouvrir une instruction et de mener les actes d'enquêtes nécessaires afin de découvrir notamment ce qu'il est advenu des

- 9/10 - P/10849/2019 montants versés à C_____ et si ce dernier est en mesure, comme il le prétend, de les restituer. Compte tenu de l'issue de la procédure, la réalisation des infractions de faux dans les titres et gestion déloyale, invoquées pour la première fois dans le recours, ne seront pas traitées par la Chambre de céans et il appartiendra au Ministère public, s'il l'estime pertinent, d'également les instruire.

E. 4

Fondé, le recours doit être admis. Les ordonnances querellées seront annulées et la cause renvoyée au Ministère public pour qu'il procède au sens des considérants.

E. 5

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

E. 6.1

Les recourants, parties plaignantes, qui obtiennent gain de cause, ont demandé une équitable indemnité à titre de dépens.

E. 6.2

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.).

E. 6.3

En l'occurrence, les recourants, assistés d'un avocat, ont conclu au versement d'une équitable indemnité mais n'ont ni chiffré ni, a fortiori, documenté leur prétention. Il n'y sera donc pas fait droit. * * * * *