

GE_GERICHTE OCA/49/2004 vom 18. Februar 2004

GE Cour de justice, 2004-02-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_OCA_49_2004

FR: GE_GERICHTE OCA/49/2004 du 18 février 2004

IT: GE_GERICHTE OCA/49/2004 del 18 febbraio 2004

Erwägungen

E. 1

Interjeté en la forme et dans les délais prescrits (art. 191 al. 1 ; 191 al. 2 et 95 al. 1 CPP) contre une décision sujette à recours (190A et 198 al. 1 CPP) par le plaignant, qui a qualité pour agir (art. 190 al. 1, 191 al. 1 lit. a CPP), le présent recours est recevable.

E. 2

La Chambre d'accusation peut, à l'unanimité, décider d'emblée de ne pas examiner le fond des recours manifestement irrecevables, ou rejeter ceux qu'elle considère, sans hésiter, comme mal fondés, sans échange d'écritures ni débat (art. 193B al. 1 CPP). Tel est le cas en l'espèce, ainsi qu'il sera démontré ci-après.

- 6/11 - P/13283/2003

E. 3

3.1.1. Aux termes de l'article 198 CPP, si le Procureur général estime que les circonstances ne justifient pas l'exercice de l'action publique, il peut, par décision sommairement motivée, classer la procédure, sauf circonstances nouvelles. Cette disposition consacre le principe de l'opportunité de la poursuite. Le Ministère public, indépendamment des cas dans lesquels les conditions pour exercer la poursuite ne sont pas réalisées, est ainsi habilité à classer une procédure en fonction des circonstances. Il a en particulier été statué que le Procureur général faisait une application judicieuse de l'article 198 al. 1 CPP lorsqu'il apparaissait que la poursuite de celle-ci ne pourrait déboucher, selon toute vraisemblance, que sur un acquittement de la personne mise en cause (OCA no 335, du 14 octobre 1991).

Au moment de l'examen des réquisitions, après une longue instruction, il convient de s'interroger, non plus quant à l'existence de charges ou d'indices suffisants, mais d'une prévention suffisante. Cette notion n'implique pas que la preuve de faits coupables soit rapportée de manière irréfutable, une vraisemblance suffit. La notion de prévention suffisante exige un peu plus que des indices, mais pas encore des certitudes (SJ 1990 p. 454 no 3.3).

Toutefois, saisie d'un recours contre un classement en vertu de l'art. 198 CPP, la Chambre de ceans peut encore, outre confirmer le classement ou demander au Ministère public de prendre des réquisitions, renvoyer la procédure au juge d'instruction (art. 198 al. 2 CPP). Or, l'ouverture d'une instruction préparatoire ou un complément d'instruction se justifie dès lors que cette mesure apparaît « nécessaire » (art. 203 al. 1 CPP). En d'autres termes, pour déterminer le niveau de prévention qui justifie l'annulation du classement, il convient de ne pas s'attacher au critère purement formel de la base textuelle du classement (art. 116 ou 198 CPP), mais d'examiner le contenu matériel du dossier : plus l'instruction sera complète, quelle que soit l'autorité qui y a procédé, plus grande sera la prévention requise pour

justifier la poursuite de la procédure. Ainsi, de simples indices suffisent lorsque le Procureur général reçoit avis d'une infraction (art. 115 al. 1 et 2 CPP) ; la prévention requise croîtra au fur et à mesure des progrès de l'instruction.

En l'espèce, l'instruction préparatoire n'a eu qu'une existence formelle, c'est-à-dire que le juge d'instruction a rendu la procédure au Procureur général sans effectuer aucun des actes de sa compétence. Dès lors, les principes du classement avant instruction de l'art. 116 CPP s'appliquent par analogie, et de simples indices de culpabilité suffiront.

Le classement en opportunité est autorisé par le droit fédéral. Le Tribunal fédéral a en effet admis que ce droit n'excluait pas que les cantons prévoient la possibilité d'un classement pour des motifs d'opportunité, précisant toutefois que de telles décisions n'étaient admissibles que dans certaines limites. Un classement en opportunité viole le droit fédéral lorsqu'il en résulte que l'autorité

- 7/11 - P/13283/2003 compétente se refuse par principe à appliquer une disposition du droit pénal, qu'elle en modifie le contenu, notamment en ajoutant des éléments constitutifs de l'infraction, qu'elle l'applique ou l'interprète faussement ou encore que son refus dans le cas d'espèce ne repose sur aucun motif raisonnable, de sorte qu'il équivaut à un refus d'appliquer le droit fédéral (ATF 119 IV 92 consid. 3b = SJ 1993 p. 635 rés.; SJ 1994 p. 426/430-431).

Ainsi, le classement d'une poursuite pour des motifs d'opportunité permet à l'autorité de renoncer à mettre en mouvement l'action publique, pour des motifs étrangers au droit matériel ou de forme, même s'il existe des indices suffisants qu'une infraction a été commise et que les conditions de recevabilité sur le plan procédural sont données (Piquerez, Procédure pénale suisse, 2000, no 654 p. 151). L'application du principe de l'opportunité des poursuites permet d'éviter les conséquences irréversibles liées à une poursuite pénale aussi bien dans l'intérêt de l'auteur de l'infraction que de la victime et de tenir compte de toutes les circonstances de l'infraction et des particularités du délinquant (peu de gravité de la faute, faible préjudice); elle évite une surcharge des juridictions d'instruction et de jugement lorsque le trouble social est de peu d'importance et que la poursuite peut présenter plus d'inconvénients que d'avantages pour l'ordre public (Piquerez, op. cit., n. 655 p. 151).

Il sied à cet égard de rappeler que le dénonciateur ou le plaignant ne disposent pas d'un droit à l'exercice de l'action publique, ce qui a pour conséquence que les organes de la poursuite, à commencer par le Procureur général, sont autorisés à prendre en considération des intérêts et des circonstances qui excèdent le domaine limité de la protection de la victime (SJ 1986 p. 470 no 2.2). Par ailleurs, un classement en opportunité n'empêche pas les lésés d'agir par la voie civile. Leurs intérêts dignes de protection ne font donc pas obstacle à un tel classement (SJ 1986 p. 493 no 10.3).

3.1.2. Se rend coupable d'escroquerie, et s'expose à une peine de réclusion pour cinq ans au plus ou d'emprisonnement, celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers (art. 146 al. 1 CP).

De jurisprudence constante, celui qui promet une prestation sans avoir l'intention de l'exécuter agit astucieusement, parce qu'en promettant il donne le change sur ses véritables

intentions, ce que sa victime est dans l'impossibilité de vérifier (ATF 118 IV 359 = JdT 1994 IV 172 consid. 2 et les références citées).

- 8/11 - P/13283/2003

Le bien juridique protégé par l'incrimination de l'escroquerie est le patrimoine (Arzt, Basler Kommentar, Bâle/Genève/Munich 2003, n. 19 ss. ad art. 146 CP). L'escroquerie n'est consommée que s'il y a un dommage, sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif. Un préjudice passager suffit (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, Berne 2002, nos 32, 33 et 36 ad art. 146 CP).

Le patrimoine est la somme des biens matériels et immatériels qui ont une valeur économique (Arzt, op. cit., n. 20 ad art. 146 CP). Cette perspective objective-économique du patrimoine a pour conséquence qu'il convient de procéder à une compensation des profits et des pertes : la victime doit subir un dommage net, c'est-à-dire que la valeur transférée à l'auteur de l'infraction doit être supérieure à celle reçue en retour (Arzt, op. cit., n. 86 ad art. 146 CP). Lorsque, par astuce, l'auteur induit la victime à contracter (« Eingehungsbetrug »), il convient de comparer la valeur économique des obligations assumées par la victime avec celle des engagements assumés par l'auteur, et non pas la valeur réelle des engagements assumés par l'auteur avec leur valeur supposée, telle qu'elle ressort de ses promesses trompeuses, contrairement à ce que décidait une jurisprudence dépassée (Arzt, op. cit., n. 89 s. ad art. 146 CP).

E. 3.2

La recourante estime avoir été astucieusement induite à contracter. L'intimé l'aurait trompée en lui cachant n'avoir pas la volonté de s'acquitter de ses engagements, d'une part, et de lui fournir une assurance-vie et un bien immobilier en garantie, d'autre part.

A supposer qu'une tromperie astucieuse soit avérée, ce qui est déjà douteux, on ne voit pas en quoi le contrat de cession d'actions, à la conclusion duquel elle aurait déterminé la recourante, serait un acte préjudiciable à son patrimoine au sens de l'art. 146 CP.

La recourante a déjà reçu 57'890 fr. nets (soit 83'000 fr. – 25'110 fr. avancés pour le loyer) au titre du contrat. Elle-même a toutefois conservé la propriété et la possession de l'intégralité des actions de F_____ SA. Son obligation de remettre celles-ci est en effet conditionnelle au paiement intégral du prix d'achat par l'intimé (art. 1.9 de la convention). Ainsi, on ne peut concevoir une situation, matérielle ou juridique, dans laquelle la recourante se retrouverait dépouillée de son actif sans en avoir reçu la contrepartie convenue. La réserve de propriété, garantie vigoureuse contre l'inexécution du paiement du prix, exclut du même coup tout dommage économique direct.

La prévention d'escroquerie n'est toutefois pas nécessairement exclue de ce seul fait. La recourante explique en effet que l'enseigne F_____ SA, et partant, les actions de cette société, ont perdu toute valeur du fait qu'elle n'est

- 9/11 - P/13283/2003 plus exploitée depuis février 2003. On peut lui donner raison en ce que les fruits de trente ans de travail, soit le goodwill, le savoir-faire et le fichier clients, ne peuvent plus être monnayés. Pour être pertinent, ce dommage devrait toutefois être directement dû à l'intervention de l'intimé. Or, la recourante n'affirme pas que, sans les manœuvres de l'intimé, elle aurait pu remettre, non seulement l'arcade, mais encore le commerce, et que désormais cette opportunité ne se présente plus. Il apparaît plutôt que,

faute de trouver un repreneur pour son activité, elle a elle-même réduit la valeur de sa société, pour l'essentiel, au seul pas-de-porte qui s'attache à la titularité du bail de l'arcade sise 1_____. Tel est l'actif social en fonction duquel a été calculé le prix de vente de 350'000 fr. (cf. à cet égard le point 2.7. de la convention), et c'est par rapport à lui seul que doit se mesurer le dommage. Or, il ne ressort pas du dossier que la valeur de marché de ce pas-de-porte (qui, aux dires de l'intimé, serait d'ailleurs inférieure aux 350'000 fr. convenus) aurait diminué depuis décembre 2002.

Au demeurant, on ne saurait suivre la recourante lorsqu'elle affirme que l'intimé occupe l'arcade sans bourse délier. Ce dernier, qui se trouve dans une situation juridique analogue à celle d'un sous-locataire, a déchargé la société F_____ SA du paiement des loyers en contrepartie de son droit de jouissance. En outre, il a versé la somme nette de 59'890 fr. à valoir sur le prix des actions. Tant que celui-ci n'est pas intégralement payé, sa situation reste précaire ; il est notamment à la merci d'une résolution du contrat en vertu des règles sur la demeure, sans garantie de récupérer l'acompte versé. Ainsi, on ne décèle aucune volonté d'enrichissement illégitime de l'intimé.

Enfin, la dissimulation de la vente de la maison de I_____ n'a pas de portée au regard de l'art. 146 CP. Le seul silence à propos d'un fait n'est pas constitutif de tromperie astucieuse.

E. 4

La recourante a incontestablement subi un préjudice du fait de l'inexécution des obligations de l'acheteur ; toutefois, le droit civil met à sa disposition des remèdes dont l'efficacité, dans le cas d'espèce, est encore augmentée par les stipulations contractuelles : clause de réserve de propriété ; acompte important payé d'avance ; et intérêt moratoire de 12% sur les mensualités. Ainsi, sans même devoir invoquer le dol, la recourante est en mesure d'obtenir réparation de son dommage. En revanche, la prévention pénale, qu'on ne peut exclure totalement, est extrêmement ténue. Les éléments constitutifs, si tant est qu'ils sont réalisés, seront très difficiles à prouver, s'agissant par exemple de circonstances subjectives comme la volonté initiale de ne pas s'acquitter des obligations contractées ; en tout état, les mesures d'instruction proposées par la recourante, soit l'audition des fils B_____/C_____/D_____ et de J_____, ne paraissent pas à même de conduire au résultat désiré. Enfin, l'ordre public n'est que faiblement menacé lorsque le mis en

- 10/11 - P/13283/2003 cause s'engage à payer intégralement le prix du marché avant de percevoir une quelconque contrepartie. Pour ces raisons, un classement en opportunité, vu le caractère civil prépondérant du litige, se justifie. Le recours sera donc rejeté.

E. 5

La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais de l'Etat (art. 96 al. 1 CPP).

* * * * *

- 11/11 - P/13283/2003 PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE D'ACCUSATION : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté par A_____ contre la décision de classement rendue le 1er décembre 2003 par le Procureur général dans la procédure P/13283/2003. Au fond : Le rejette. Condamne A_____ aux frais du recours s'élevant à 540 fr., y compris un émolument de 500 fr. Informe les parties qu'elles peuvent se pourvoir en nullité auprès du Tribunal fédéral dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la présente décision (art. 272 et 273 PPF). Siégeant : Madame Laura JACQUEMOUD-ROSSARI, présidente; Monsieur Pierre-Yves DEMEULE et Monsieur Christian MURBACH, juges; Monsieur

Didier PERRUCHOUD, greffier.

La présidente : Laura JACQUEMOUD-ROSSARI

Le greffier : Didier PERRUCHOUD

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