

# GE\_GERICHTE P/8063/2022 vom 21. August 2023

GE Cour de justice, 2023-08-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_8063\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_8063_2022)

FR: GE\_GERICHTE P/8063/2022 du 21 août 2023

IT: GE\_GERICHTE P/8063/2022 del 21 agosto 2023

## Regeste

ABUS DE CONFIANCE | CP.138; LFGL.1; CO.257e

## Erwägungen

### E. 1.1

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – faute de notification conforme à l'art. 85 al. 2 CPP – 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, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), qui dispose d'un intérêt juridiquement protégé à recourir contre l'ordonnance querellée (art. 382 al. 1 CPP).

### E. 1.2

Les pièces nouvelles produites devant la juridiction de céans sont également recevables, la jurisprudence admettant la production de faits et de moyens de preuve nouveaux en deuxième instance (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_550/2022 du 17 novembre 2022 consid. 2.2).

### E. 2

La recourante considère que le comportement du mis en cause est constitutif de violation à la LGFL et d'un abus de confiance.

### E. 2.1

Aux termes de l'art. 310 al. 1 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 (let. a) ou qu'il existe des empêchements de procéder (let. b). 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 art. 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP) et signifie qu'en principe une non-entrée en matière ne peut être prononcée 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 dispose, 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'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 s.).

### **E. 2.3**

Se rend coupable d'abus de confiance quiconque, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, s'approprie une chose mobilière appartenant à autrui et qui lui a été confiée (art. 138 ch. 1 al. 1 CP), ou emploie à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui ont été confiées (art. 138 ch. 1 al. 2 CP). D'un point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime, lequel peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a p. 34). Celui qui dispose à son profit ou au profit d'un tiers d'un bien qui lui a été confié et qu'il s'est engagé à tenir en tout temps à disposition de l'ayant droit s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer immédiatement en tout temps. Celui qui ne s'est engagé à tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé ne s'enrichit illégitimement que s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 118 IV 27 consid. 3a p. 29 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1268/2018 précité consid. 2.2).

### **E. 2.4**

Conformément à l'art. 257e CO, si le locataire de locaux commerciaux fournit des sûretés en espèces ou sous forme de papiers-valeurs, le bailleur doit les déposer auprès d'une banque, sur un compte d'épargne ou de dépôt au nom du locataire (al. 1). La banque ne peut restituer les sûretés qu'avec l'accord des deux parties ou sur la base d'un commandement de payer non frappé d'opposition ou d'un jugement exécutoire (al. 3). Les cantons peuvent édicter des dispositions complémentaires (al. 4). Dans son art. 1 al. 1 LGFL, le droit cantonal rappelle que toute garantie en espèces ou en valeurs en faveur d'un bailleur par un locataire doit être constituée sous la forme d'un dépôt bloqué auprès de la caisse de consignation de l'Etat ou d'un établissement bancaire reconnu comme office de consignation au sens de l'art. 633 al. 3 CO. Ainsi, le bailleur qui reçoit des espèces ou valeurs à titre de garantie d'une location doit, dans les 10 jours, se conformer aux dispositions de l'art. 1. À défaut, il est tenu de restituer la garantie avec intérêts (art. 3 LGFL). À défaut d'une action judiciaire intentée par le bailleur contre le locataire dans le délai d'une année à compter de la date où le locataire a libéré des locaux faisant l'objet de la garantie, celle-ci est de plein droit débloquée. Le propriétaire des espèces ou valeurs est autorisé à en reprendre possession (art. 5 LGFL). Celui qui contrevient aux dispositions de la présente loi est passible de l'amende, sous réserve des peines plus élevées prévues par le code pénal suisse (art. 9 al. 1 LGFL).

### **E. 2.5**

En l'espèce, un montant de CHF 1'200.- a été versé le 6 mai 2020 au mis en cause par la recourante à titre de garantie de loyer, conformément au contrat de sous-location du 28 avril précédent. Ladite somme était destinée à prémunir le bailleur contre d'éventuels retards de paiement de loyers, contre de possibles dégâts advenus à la chose louée, voire contre toute autre dette née du contrat de bail. Conformément à ses obligations légales et contractuelles, pour bénéficier de cette protection, le mis en cause était tenu de verser la somme reçue à ce titre sur un compte bloqué. Bien que la recourante aurait pu le faire elle-même d'emblée, il ressort du dossier, en particulier de l'extrait bancaire produit, que le mis en cause a transféré, le 18 octobre 2022, soit plus de deux ans après le versement de ladite garantie, le montant de CHF 1'200.- sur un compte épargne ouvert à son nom à lui seul et non celui de la recourante. En agissant de la sorte, le mis en cause a ainsi contrevenu à la LGFL. Compte tenu des multiples demandes de la recourante de se conformer à cette législation, l'absence

d'intention ne peut être retenue en faveur du mis en cause. Le grief doit donc être admis et le mis en cause poursuivi du chef de cette infraction.

### **E. 2.7**

Enfin, il n'appartient pas à la Chambre de céans de se déterminer sur la question de la restitution ou non de ladite caution à la recourante, celle-ci devant être tranchée par les autorités civiles.

3. La recourante conteste la réalisation des conditions justifiant que les frais de la procédure soient mis à sa charge.

3.1. L'art. 420 let. a CPP accorde à la collectivité publique une action récursoire contre toute personne qui a provoqué l'ouverture de la procédure pénale de manière intentionnelle ou par négligence grave. Selon la jurisprudence, cette action tend au remboursement des frais de la procédure et, le cas échéant, des indemnités et de la réparation morale allouées au prévenu acquitté. La collectivité ne doit user de l'action récursoire qu'avec retenue; elle est néanmoins autorisée à réclamer le remboursement des frais à celui qui a saisi l'autorité de poursuite pénale de manière infondée ou par malveillance (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_944/2015 du 25 mai 2016 consid. 5 ; 6B\_620/2015 du 3 mars 2016 consid. 2.2 ; 6B\_446/2015 du 10 juin 2015 consid. 2.1).

3.2. En l'occurrence, le sort réservé à la non-entrée en matière scelle celui du recours sur ce point. La condamnation de la recourante à supporter les frais de la procédure sera, partant, annulée et le Ministère public invité à statuer à nouveau sur la prise en charge de ceux-ci, en particulier s'agissant des honoraires d'avocat du mis en cause, dans la nouvelle décision qu'il sera amené à rendre.

4. La recourante obtient partiellement gain de cause (art. 428 al. 1 CPP). Partant, les frais afférents au recours seront laissés à la charge de l'État (art. 428 al. 4 CPP) et les sûretés versées lui seront restituées.

5. Représentée par un avocat, la recourante a sollicité une indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure de recours, chiffrée à CHF 2'900.-, correspondant à une heure de prise de connaissance du dossier, trois heures de rédaction du recours et deux heures de rédaction des observations, au tarif horaire de CHF 450.-.

Ce montant apparaît toutefois excessif. Compte tenu de l'ampleur de l'écriture de recours (qui comprend 6 pages, dont une seule consacrée à la discussion juridique et 4 pages de réplique) et de l'admission partielle du recours, une indemnité correspondant à 3 heures d'activité, au tarif horaire de CHF 450.- appliqué par la Chambre de céans pour un avocat chef d'étude, paraît justifiée. L'indemnité sera ainsi arrêtée à CHF 1'453.95, TVA 7.7% comprise (art. 433 al. 1 let a et 436 al. 1 CPP), et mise à la charge de l'État (ATF 141 IV 476 consid. 1.1-1.2.; 139 IV 45 consid. 1.2.; ACPR/433/2017 consid. 7.2 in fine ). \* \* \* \* \*

### **E. 6**

Aucun élément ne permet toutefois de retenir un dessein d'enrichissement illégitime du mis en cause au sens de l'art. 138 CP, ce d'autant plus compte tenu de l'action civile introduite par ce dernier contre la recourante. Partant, l'ordonnance querellée est fondée sur ce point.

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