

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5463/2024

ACPR/775/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 28 octobre 2024

Entre

A _____, domicilié _____, agissant en personne,

recourant,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 1^{er} mars 2024 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 acte expédié le 18 mars 2024, A_____ recourt contre l'ordonnance du 1^{er} mars 2024, notifiée le 7 suivant, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte pour abus de confiance à l'encontre de B_____.

Le recourant conclut à l'annulation de ladite ordonnance et au renvoi du dossier au Ministère public pour instruction.

- b.** Le recourant a versé les sûretés en CHF 500.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

- a.** Le 29 septembre 2023, A_____ a déposé plainte pénale à l'encontre de B_____, administrateur de la société C_____ SA (ci-après C_____ SA ou la société), pour abus de confiance.

Il a expliqué en substance avoir conclu le 13 juin 2018 un contrat de "*collaborateur indépendant*" avec C_____ SA. À teneur de ce contrat, il était convenu que cette dernière encaissait les honoraires dus par la patientèle et lui en reversait ensuite une partie, sous déduction des frais liés à la mise à disposition de ses locaux, du secrétariat et de tous autres frais liés au fonctionnement du cabinet médical. Il devait recevoir, à titre de rémunération, 50% du chiffre d'affaires facturé et encaissé aux patients. Tous les nouveaux patients qui prenaient rendez-vous pour l'implantologie et/ou la chirurgie lui étaient attribués.

À la fin de l'année 2022, des tensions étaient nées au sein de C_____ SA, avec l'arrivée de B_____, devenu Directeur et actionnaire principal de la société. Dans ce climat, le montant de CHF 24'500.21 ressortant des décomptes pour les mois d'avril à juillet 2023 ne lui avait pas été reversé. Il avait cependant reçu les honoraires pour les mois de janvier à mars 2023 inclus. En outre, il reprochait à B_____ d'avoir utilisé son fichier de patients à des fins publicitaires.

Par courrier du 3 août 2023 et courriel du 28 suivant, il a requis, sans succès, le paiement du montant précité.

- b.** Lors de son audition par la police, B_____ a contesté les faits reprochés, faisant état d'un conflit concernant la rétrocession des honoraires litigieux. La société était confrontée à plusieurs plaintes de patients qui avaient été pris en charge par A_____. Ce dernier avait notamment géré un dossier avec une pratique s'apparentant à "*l'exercice illégal de la chirurgie esthétique*" et avait également

engagé la société, sans son consentement, auprès d'un fournisseur pour du matériel valant CHF 3'000.-.

Il était prévu que C_____ SA encaisse les factures des patients, puis rétrocède un pourcentage à A_____, selon un décompte établi, en sa qualité de "*collaborateur indépendant*". Il n'avait lui-même jamais validé les décomptes, mais avait remarqué que les pourcentages appliqués ne correspondaient pas au contrat de collaboration. De plus, certains acomptes avaient été encaissés sans que le travail ne soit effectivement réalisé. La société retenait ainsi le montant qui pourrait encore être dû à A_____, en vue d'une éventuelle compensation avec des dommages et intérêts.

Le "*fichier patients*" appartenait à C_____ SA, dans la mesure où les patients pouvaient être pris en charge par d'autres praticiens. Les personnes qui ne souhaitaient pas recevoir de publicité par courriel avaient la possibilité d'en faire la demande.

- C. Dans la décision querellée, le Ministère public considère que les faits dénoncés portent essentiellement sur des questions de droit civil, plus particulièrement de droit des obligations, en lien avec une éventuelle inexécution de contrat. Ils revêtaient dès lors un caractère civil prépondérant et devaient être traités dans le cadre d'actions idoines devant les juridictions compétentes. Il n'appartenait en effet pas à l'autorité pénale d'intervenir dans des litiges à caractère essentiellement civil.

Il convenait également de rappeler le principe de la subsidiarité du droit pénal, les dispositions du droit civil étant en l'espèce de nature à assurer une protection suffisante (ATF 118 IV 167, consid. 3b), étant précisé que la jurisprudence du Tribunal fédéral prévoyait que lorsque le litige était de nature purement civile, une ordonnance de non-entrée en matière s'imposait (ATF 137 IV 285 consid. 2.3).

Ainsi, les éléments constitutifs d'une infraction n'étaient manifestement pas réunis.

- D. a. Dans son recours, A_____ fait valoir que les montants conservés par B_____ constituaient des valeurs patrimoniales confiées par l'intermédiaire de C_____ SA à titre d'honoraires qui devaient lui revenir chaque mois, ce qui avait été le cas durant le premier trimestre de l'année 2023. B_____ avait de plus utilisé ces montants pour son propre profit et de façon contraire à ce qui avait été convenu. Ainsi, s'il existait un arrière-plan civil au litige, il n'en demeurerait pas moins que les agissements de B_____ relevaient du pénal. C'était donc à tort que le Ministère public avait refusé d'entrer en matière sur la plainte.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut au rejet du recours.

L'argent perçu par la société correspondait au paiement de factures qu'elle avait émises pour les prestations de soins prodiguées. Partant, l'argent reçu ne constituait pas une valeur patrimoniale confiée, puisqu'il n'avait pas été perçu pour le compte du recourant, ni même en qualité de représentante de ce dernier. Ces montants lui avaient été versés sur présentation de factures, notamment pour le fonctionnement, la mise à disposition des locaux et d'autres prestations.

Enfin, la simple obligation de reverser une somme d'argent ne suffisait pas à elle seule pour constituer un abus de confiance.

Les éléments constitutifs de cette infraction n'étaient ainsi pas réalisés et le recourant devait agir par les voies civiles.

c. Dans sa réplique, le recourant persiste dans les termes et conclusions de son recours.

Les factures avaient été émises en son nom, auprès de sa patientèle, conformément à ce qui était mentionné sur les décomptes d'honoraires, et pour des prestations de soins qu'il avait prodiguées. Il n'avait jamais été employé par C_____ SA.

EN DROIT :

- 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), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du plaignant qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).
- 2.** Le recourant reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur sa plainte.

2.1. Selon 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).

Au moment de statuer sur l'ouverture éventuelle de l'instruction, le ministère public doit examiner si les conditions d'exercice de l'action publique sont réunies, c'est-à-dire si les faits qui sont portés à sa connaissance sont constitutifs d'une infraction

pénale et si la poursuite est recevable. Il suffit que l'un des éléments constitutifs de l'infraction ne soit manifestement pas réalisé pour que la non-entrée en matière se justifie (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 8 ad art. 310).

Des motifs de fait peuvent justifier la non-entrée en matière. Il s'agit des cas où la preuve d'une infraction, soit de la réalisation en fait de ses éléments constitutifs, n'est pas apportée par les pièces dont dispose le ministère public. Il faut que l'insuffisance de charges soit manifeste. De plus, le ministère public doit examiner si une enquête, sous une forme ou sous une autre, serait en mesure d'apporter des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée. Ce n'est que si aucun acte d'enquête ne paraît pouvoir amener des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée que le ministère public peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière. En cas de doute sur la possibilité d'apporter ultérieurement la preuve des faits en question, la non-entrée en matière est exclue (Y. JEANNERET/ A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *op. cit.*, n. 9 ad art. 310).

La non-entrée en matière peut également résulter de motifs juridiques. La question de savoir si les faits qui sont portés à sa connaissance constituent une infraction à la loi pénale doit être examinée d'office par le ministère public. Des motifs juridiques de non-entrée en matière existent lorsqu'il apparaît d'emblée que le comportement dénoncé n'est pas punissable (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *op. cit.*, n. 10 ad art. 310).

Une non-entrée en matière s'impose lorsque le litige est de nature purement civile (ATF 137 IV 285 consid. 2.3).

2.2. Selon l'art. 138 ch. 1 al. 2 CP, se rend coupable d'abus de confiance quiconque, sans droit, emploie à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui ont été confiées.

Sur le plan objectif, 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; arrêts du Tribunal fédéral 6B_613/2016 et 6B_627/2016 du 1^{er} décembre 2016 consid. 4; 6B_635/2015 du 9 février 2016 consid. 3.1). 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; arrêt du Tribunal fédéral 6B_356/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.1).

Le rapport de confiance suppose, d'une part, que l'ayant droit renonce à sa maîtrise sur la chose et en transfère la possession à l'auteur et, d'autre part, que cette renonciation soit assortie d'une obligation selon laquelle l'auteur doit respecter le droit de propriété légitime de celui dont il détient la chose (A. MACALUSO, L. MOREILLON, N. QUELOZ (éds), Commentaire romand : Code pénal II, Bâle 2017, n. 18 *ad* art. 138 CP).

En ce qui concerne le transfert de sommes d'argent, les valeurs patrimoniales sont considérées comme confiées, si l'auteur agit « comme auxiliaire du paiement ou de l'encaissement, en tant que représentant direct ou indirect, notamment comme employé d'une entreprise, organe d'une personne morale ou comme fiduciaire ». La simple obligation de reverser une somme d'argent ne suffit donc pas à elle seule pour constituer un abus de confiance. Les valeurs patrimoniales ne sont pas confiées lorsque l'auteur reçoit l'argent pour lui-même et non pour un tiers. En effet, si les valeurs patrimoniales sont remises à l'auteur dans son propre intérêt, il ne peut commettre un abus de confiance (A. MACALUSO, L. MOREILLON, N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 36 art. *ad* 138 CP).

Ne constitue pas une chose confiée, celle qui est remise à l'auteur pour lui-même et non pour un tiers (A. MACALUSO, L. MOREILLON, N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 20 *ad* art. 138 CP).

Selon la doctrine, l'art. 138 CP est exclu en cas d'obligation contractuelle de restituer les rétrocessions perçues. Celui qui reçoit les rétrocessions le fait pour lui-même et n'a qu'une obligation distincte de les reverser. Par conséquent, s'il conserve les rétrocessions malgré son obligation contractuelle de les restituer, il ne peut se voir reprocher un abus de confiance (A. MACALUSO, L. MOREILLON, N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 37 *ad* art. 138 CP). Ainsi, on ne peut parler de valeurs patrimoniales confiées lorsque une personne garde pour lui des montants reçus à titre de commission, même lorsqu'il a l'obligation de les rétrocéder à un tiers par la suite (ATF 80 IV 53 ; ATF 103 IV 227).

Le comportement de l'auteur consiste à utiliser sans droit à son profit ou au profit d'un tiers les valeurs patrimoniales confiées. Il y a utilisation illicite des valeurs patrimoniales lorsque l'auteur les utilise en ne respectant pas les instructions reçues, soit en ne tenant pas compte de l'affectation prévue de celles-ci. Le comportement de l'auteur consiste donc à violer le rapport de confiance. Ce qui est déterminant est que le comportement de l'auteur démontre clairement sa volonté d'agir au mépris des droits de celui qui accorde sa confiance. Tel est le cas lorsque l'auteur va au-delà des pouvoirs qui lui sont conférés, en violant les règles de la bonne foi en affaires ou la convention existante (A. MACALUSO, L. MOREILLON, N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 43 *ad* art. 138 CP).

Du point de vue subjectif, l'auteur doit agir intentionnellement, avec le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, qui peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a).

L'art. 138 CP exige également que l'auteur agisse dans un dessein d'enrichissement illégitime (ATF 133 IV 21, c. 6.1.2).

Ce dessein fait défaut lorsque l'auteur est en droit d'invoquer la compensation. Ainsi, jurisprudence et doctrine admettent qu'il n'y a pas de dessein d'enrichissement illégitime chez celui qui s'approprie une chose pour se payer ou pour tenter de se payer lui-même, s'il a une créance d'un montant au moins égal à la valeur de la chose qu'il s'est appropriée et s'il a vraiment agi en vue de se payer lui-même (ATF 105 IV 29, c. 3a ; TF, 6B_640/2014 du 27 octobre 2014, c. 2.2 ; TF, 6B_613/2016 du 1^{er} décembre 2016, c. 4 et 5.3).

2.3. En l'espèce, le plaignant reproche au mis en cause de ne pas lui avoir reversé la somme de CHF 24'500.21 afférente aux honoraires des mois d'avril à juillet 2023.

Il ressort du dossier, notamment du contrat de travail et de l'audition du mis en cause, que les montants dus par les patients étaient versés à la société, puis rétrocédés au recourant, selon un décompte préalablement établi et validé. Aucun élément ne permet de retenir que les montants étaient confiés à la société, pour le compte du recourant. En effet, cette dernière encaissait les sommes facturées et ce n'est que dans un deuxième temps, que le montant exact dû à titre d'honoraires était calculé, puis rétrocédé au recourant, en sa qualité de "*collaborateur indépendant*". En contrepartie, ce dernier pouvait utiliser le matériel, les locaux et d'autres avantages mis à sa disposition. À ce titre, il importe peu qu'il s'agisse de patients attribués au recourant ou à la société, puisque, dans les deux cas, la facturation était effectuée par cette dernière, avec une rétrocession postérieure au recourant d'un pourcentage des montants encaissés, selon les modalités définies dans le contrat. Ainsi, on ne peut considérer qu'il s'agissait de valeurs patrimoniales confiées, dans le but de les utiliser selon d'éventuelles instructions, puisque la société les recevait pour elle-même, avec une obligation subséquente d'en remettre une partie au recourant, selon un accord interne. La qualité de valeur patrimoniale confiée fait dès lors défaut.

Par surabondance de motifs, il ne ressort pas du dossier que le mis en cause aurait utilisé les montants litigieux à des fins étrangères à celles convenues, notamment pour lui-même, comme le soutient le recourant. En effet, lors de son audition, le mis en cause a indiqué qu'il entendait conserver ces sommes tant qu'il n'aurait pas été en mesure de chiffrer le dommage généré par ce dernier dans le cadre de la pratique de son activité (conflits avec des patients et commande non autorisée de matériel onéreuse), afin de faire valoir une éventuelle compensation. Dès lors, au vu du

dossier, le dessein d'enrichissement illégitime n'est pas établi. Aussi le plaignant ne peut-il se prévaloir, sur le plan pénal, d'un (éventuel) emploi illicite de cette somme.

Il s'ensuit que les réquisits de la norme précitée ne sont pas réalisés.

Partant, il apparaît que le litige qui oppose les parties est de nature purement civile et relève de la compétence des tribunaux civils.

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée et le recours rejeté.

3. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 500.- (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 :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 500.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt, en copie, à A_____ et au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, Président, Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Madame Olivia SOBRINO, greffière.

La greffière :

Olivia SOBRINO

Le président :

Christian COQUOZ

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/5463/2024

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	10.00
-----------------	-----	-------

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	415.00
---------------------------------	-----	--------

- demande sur récusation (let. b)	CHF	
-----------------------------------	-----	--

Total	CHF	500.00
--------------	------------	---------------