

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/10958/2022

ACPR/724/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 10 octobre 2024

Entre

A _____ Sàrl et B _____, tous deux représentés par M^e C _____, avocat,

recourants,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 10 juillet 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,

intimés.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte déposé le 22 juillet 2024, B_____ et A_____ Sàrl recourent contre l'ordonnance du 10 précédent, notifiée respectivement les 12 et 19 juillet 2024, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur leur plainte.

Les recourants concluent, avec suite de frais et dépens chiffrés, à l'annulation de ladite ordonnance et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction contre D_____ du chef d'abus de confiance et procède à divers actes d'enquête.

- b.** Les recourants ont versé les sûretés en CHF 1'800.- qui leur étaient réclamées par la Direction de la procédure.

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

- a.** Le 17 mai 2022, B_____ a déposé plainte, en son nom et celui de A_____ Sàrl, société dont il est l'unique associé-gérant, contre D_____ pour abus de confiance et vol, subsidiairement soustraction d'une chose mobilière, dommage à la propriété, tentative d'extorsion et tentative de contrainte.

En automne 2019, avec D_____ et E_____, ils ont élaboré un projet d'entrepreneuriat visant à l'achat de vieilles motos, leur remise en état par "customisation", et leur revente. Il devait apporter les fonds et les prénommés, leurs compétences.

Selon leur accord, D_____ et E_____ devaient être engagés par A_____ Sàrl et les bénéfices sur la marge de la revente des motos, partagés à part égales. En février 2020, la collaboration avec E_____ s'était terminée, faute des compétences requises. En tout, entre novembre 2019 et juillet 2021, il avait acheté cinq motos à savoir : une F_____/1_____ [marque, modèle] (1^{ère}), une G_____/2_____ (2^{ème}), une F_____/3_____ (3^{ème}), une G_____/4_____ (4^{ème}) et une autre F_____/5_____ (5^{ème}). Cette dernière avait été achetée en Espagne et seul son moteur avait été transporté en Suisse pour y être monté sur la 3^{ème} moto. En novembre 2019, ils avaient commencé à travailler sur les véhicules. Dès février 2020, il avait aidé financièrement D_____, qui avait démissionné de son emploi, et lui avait mis à disposition une voiture. Il lui avait également prêté de l'argent pour l'achat du matériel nécessaire. En avril 2020, il avait loué un local à H_____ [GE] pour y installer l'atelier et entreposer le matériel. Le 25 juin 2021, la première moto – F_____/1_____ – avait été immatriculée, dans la mesure où elle devait rentrer dans le projet entrepreneurial. Depuis le 8 février 2022, D_____ se l'était appropriée, sans son accord. Ce dernier avait également conservé une seconde moto, alors que c'était lui qui en était le propriétaire. Souhaitant exercer leur activité en

Espagne également, divers arrangements avaient été pris avec un futur nouvel associé. Dans ce cadre, les deux G_____ avaient été cédées à ce dernier par A_____ Sàrl afin d'être amenées dans ce pays. Durant l'année 2021, il avait encore investi de l'argent dans l'activité de customisation de motos. Le 4 février 2022, il avait constaté que D_____ avait intégralement vidé le garage de H_____ et s'était approprié, sans droit, le matériel et les outils s'y trouvant alors que ces objets lui appartenaient. Le 14 février 2022, il avait mis D_____ en demeure de lui restituer ses biens et de lui rembourser les avances effectuées. En retour, le prénommé lui avait réclamé des salaires impayés et des indemnités pour résiliation injustifiée du contrat de travail. Une procédure prud'homale avait été initiée par D_____. Le 23 avril 2022, seule la voiture lui avait été restituée, avec un phare cassé. Aucune moto n'avait jamais été revendue.

À l'appui de sa plainte, il a produit divers documents attestant de l'achat par ses soins des cinq motos susmentionnées, puis pour la F_____/3_____, de son immatriculation au nom de A_____ Sàrl; d'une "attestation de vente", rédigée le 31 octobre 2021, dans laquelle A_____ Sàrl avait cédé les deux motos G_____ à un tiers; de plusieurs "reconnaissance de dettes" d'un montant total de CHF 17'926.- et "récepissé de réception" totalisant CHF 44'480.85, signés par D_____, qui reconnaissait lui devoir ces différentes sommes, entre avril 2020 et décembre 2021.

b. Entendu par la police le 11 juillet 2022, D_____ a contesté les faits reprochés. Il y avait eu un projet de "construction" de motos avec B_____, mais ce dernier ne l'avait jamais payé pour le travail effectué, raison pour laquelle il avait ouvert une procédure prud'homale à son encontre. Il n'y avait jamais eu d'accord d'association. Il avait désassemblé une G_____ durant son temps libre, mais n'avait rien pu faire car elle n'était pas homologuée. B_____ l'avait aidé lorsqu'il avait eu besoin d'argent et lui avait prêté une voiture. Il ne parlait ni ne lisait bien le français. Il avait signé deux ou trois "reconnaisances de dettes" mais pas pour des montants aussi élevés. Il n'avait jamais signé les "récepissés de réception" et contestait devoir rembourser à B_____ l'argent déboursé par lui en lien avec les motos. Ce dernier avait scanné sa signature et l'avait apposée sur les documents en question. La F_____/3_____ (1^{ère} moto) avait toujours été en sa possession. Avec l'accord de B_____, il la conduisait pour faire de la publicité à la société. Il avait entreposé les motos à différents endroits, faute de place dans le box et pour éviter qu'elles ne restent dans la rue. Il devait en principe toucher environ CHF 5'000.- par mois et une commission sur les motos vendues. B_____ lui avait versé de l'argent sur le compte de son frère. À l'exception des G_____ que B_____ avaient cédées, transaction avec laquelle il n'avait rien à voir, aucune moto n'avait été vendue. Les véhicules et le matériel avaient toujours été à disposition de B_____ et il avait indiqué à la police l'emplacement de chacun des biens – soit pour la F_____/3_____ "exposée publiquement" à la route des Jeunes et pour la F_____/1_____ dans un box à la rue 6_____ –. En avril 2022, il avait restitué la voiture avec un phare cassé, dégât dont il n'était pas responsable.

c.a. Le 18 juillet 2022, D_____ a, à son tour, déposé plainte contre B_____ pour tentative de contrainte, calomnie, enregistrement non autorisé de conversations, violation du domaine secret ou privé au moyen d'un appareil de prise de vues et faux dans les titres.

c.b. Entendu par la police le 19 septembre 2022, B_____ a contesté les faits qui lui étaient reprochés. Jusqu'à ce jour, il avait uniquement récupéré la voiture lui appartenant. Le reste du matériel était toujours en possession de D_____ et il en ignorait la localisation jusqu'à ce que la police ne lui donne l'information.

d. Par courrier du 14 juin 2023, B_____ a produit les procès-verbaux des audiences des 1^{er} et 13 juin 2023 devant le Tribunal des prud'hommes. Entendus à ces occasions, trois témoins, qui connaissaient D_____, ont expliqué que la moto F_____/1_____ était à ce dernier ou avait été gardée par lui. Elle se trouvait dans le box de l'un des témoins.

e. Par jugement du 14 mars 2024 (JTPH/58/2024) produit par B_____, le Tribunal des prud'hommes a considéré que D_____ et A_____ Sàrl n'étaient pas liés par un contrat de travail mais par un contrat de société simple.

C. Dans la décision querellée, le Ministère public a retenu que le litige entre les parties apparaissait exclusivement de nature civile et que, selon le principe de subsidiarité du droit pénal, dès lors que les dispositions du droit civil étaient de nature à assurer une protection suffisante, une non-entrée en matière s'imposait concernant les deux plaintes déposées de part et d'autre.

Par ailleurs, les déclarations des parties étaient en tout point contradictoires. Au vu du contexte général et du climat délétère régnant entre les parties et de l'absence d'éléments de preuve objectifs, il n'était guère possible de privilégier l'une ou l'autre des versions et d'établir le déroulement des faits avec certitude.

D. a. Dans leur recours, A_____ Sàrl et B_____ estiment avoir la qualité pour recourir dans la mesure où D_____ avait lésé leur patrimoine, en les dépossédant des motos dont ils étaient propriétaires.

Ils considèrent que D_____ s'était rendu coupable d'abus de confiance. Les quatre premières motos achetées avaient été confiées à celui-ci afin qu'il les prépare, avant de les restituer à B_____ pour qu'il les revende. Or, malgré de nombreuses demandes orales et écrites, D_____ avait déplacé les véhicules, ne les avait jamais restitués et n'avait jamais communiqué le lieu exact où ils se trouvaient. Pire encore, les G_____ avaient été vendues "*dans [leur] dos*" (sic).

Si le Ministère public considérait que la situation n'était pas claire, il aurait dû procéder à divers actes d'instruction tels que l'audition de personnes susceptibles de fournir des renseignements utiles, ainsi qu'à la fouille du téléphone portable de D_____.

Ils sollicitent une indemnité de CHF 2'837.63 (TVA à 8.1% incluse) correspondant à 7h30 d'activité (20 minutes de prise de connaissance de l'ordonnance, 20 minutes de courrier au client, 20 minutes de conférence téléphonique avec le client, 25 minutes de consultation du dossier au Ministère public, 5h40 pour la rédaction du recours, 15 minutes pour le bordereau de pièces et 10 minutes pour un courriel au client) à un taux horaire de CHF 350.-

b. Invité à se déterminer, le Ministère public n'a pas réagi.

E. D_____ n'a pas recouru contre l'ordonnance querellée en tant qu'elle vise les comportements reprochés à B_____.

EN DROIT :

1. **1.1.** 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) et concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP).

1.2. Seule la personne qui a un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée dispose de la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP).

1.2.1. Selon l'art. 115 al. 1 CPP, il faut entendre par lésé toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction. Seul doit être considéré comme lésé celui qui est personnellement et immédiatement touché, c'est-à-dire celui qui est titulaire du bien juridique ou du droit protégé par la loi, contre lequel, par définition, se dirige l'infraction (ATF 119 Ia 342 consid. 2 p. 345 ; 119 IV 339 consid. 1d/aa p. 343). Pour être directement touché, le lésé doit en outre subir une atteinte en rapport de causalité directe avec l'infraction poursuivie, ce qui exclut les dommages par ricochet (arrêt du Tribunal fédéral 6B_655/2019 du 12 juillet 2019 consid. 4.1). Les personnes subissant un préjudice indirect n'ont donc pas le statut de lésé et sont des tiers n'ayant pas accès au statut de partie à la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 1B_191/2014 du 14 août 2014 consid. 3.1).

1.2.2. Le bien juridique protégé par les dispositions figurant parmi les infractions contre le patrimoine est, de manière générale, le patrimoine du lésé (ATF 129 IV 53 consid. 3.2). L'art. 138 ch. 1 al. 1 CP vise en particulier la propriété et le pouvoir de disposition de l'ayant droit (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ

(éds), *Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP*, Bâle 2017, n. 3 ad art. 138).

1.3. En l'occurrence, les recourants établissent par pièces être propriétaires des motos dont ils auraient été dépossédés par le mis en cause, soit B_____ pour les F_____/3_____ (3^{ème}) et F_____/5_____ (5^{ème}), et A_____ Sàrl pour la F_____/1_____ (1^{ère}) compte tenu de l'immatriculation de cet engin au nom de ladite société. Sous cet angle, le recours est recevable.

Les G_____ ont par contre été cédées par A_____ Sàrl à un tiers en octobre 2021, à teneur des déclarations de B_____ et des documents produits. Ces faits sont en contradiction avec ce que prétendent les recourants au stade du recours, lorsqu'ils affirment que lesdites motos auraient été revendues à leur insu par le mis en cause. Faute d'un comportement pénalement relevant de ce dernier à cet égard, les recourants ne sauraient revêtir la qualité de lésé sous cet aspect.

2. Au stade du recours, les recourants considèrent que l'infraction d'abus de confiance est réalisée concernant les trois motos F_____.

2.1. À teneur de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, une ordonnance de non-entrée en matière est immédiatement rendue s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs d'une infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis.

Conformément à cette disposition, la non-entrée en matière est justifiée lorsque la situation est claire sur le plan factuel et juridique. Tel est le cas lorsque les faits visés ne sont manifestement pas punissables, faute, de manière certaine, de réaliser les éléments constitutifs d'une infraction, ou encore lorsque les conditions à l'ouverture de l'action pénale font clairement défaut. Au stade de la non-entrée en matière, on ne peut admettre que les éléments constitutifs d'une infraction ne sont manifestement pas réalisés que lorsqu'il n'existe pas de soupçon suffisant conduisant à considérer un comportement punissable ou lorsqu'un éventuel soupçon initial s'est entièrement dissipé. En revanche, si le rapport de police, la dénonciation ou les propres constatations du ministère public amènent à retenir l'existence d'un soupçon suffisant, il incombe en principe à ce dernier d'ouvrir une instruction (art. 309 al. 1 let. a CPP). Dans le doute, lorsque les conditions d'une non-entrée en matière ne sont pas réalisées avec une certitude absolue, l'instruction doit être ouverte (arrêt 6B_196/2020 précité ; ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1 ; ATF 137 IV 219 consid. 7).

2.2. Se rend coupable d'abus de confiance au sens de l'art. 138 ch. 1 al. 1 CP, 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.

Sur le plan objectif, l'infraction réprimée à l'art. 138 ch. 1 al. 1 CP suppose l'existence d'une chose mobilière appartenant à autrui. Une autre personne que l'auteur doit avoir un droit de propriété sur la chose, même si ce droit n'est pas exclusif. Il faut encore que la chose ait été confiée à l'auteur, ce qui signifie qu'elle doit lui avoir été remise ou laissée pour qu'il l'utilise de manière déterminée dans l'intérêt d'autrui, en particulier pour la conserver, l'administrer ou la livrer selon des instructions qui peuvent être expresses ou tacites (ATF 120 IV 276 consid. 2). L'acte d'appropriation signifie tout d'abord que l'auteur incorpore économiquement la chose ou la valeur de la chose à son propre patrimoine, pour la conserver, la consommer ou pour l'aliéner; il dispose alors d'une chose comme propriétaire, sans pour autant en avoir la qualité.

En outre, l'auteur doit avoir la volonté, d'une part, de priver durablement le propriétaire de sa chose, et, d'autre part, de se l'approprier, pour une certaine durée au moins. Il ne suffit pas que l'auteur ait la volonté d'appropriation, celle-ci devant se manifester par un comportement extérieurement constatable (ATF 129 IV 223 consid. 6.2.1; 121 IV 25 consid. 1c; 118 IV 148 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1268/2018 du 15 février 2019 consid. 2.2). Il n'y a pas d'appropriation si d'emblée l'auteur veut rendre la chose intacte après un acte d'utilisation. Elle intervient cependant sans droit lorsque l'auteur ne peut la justifier par une prétention qui lui soit reconnue par l'ordre juridique (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1043/2015 du 9 décembre 2015 consid. 4.2.1 et 6B_395/2015 du 25 novembre 2015 consid. 2.2). L'appropriation est illégitime dès lors qu'elle dénote un comportement contraire à la volonté du propriétaire (ATF 129 IV 223 consid. 6.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1056/2018 du 29 janvier 2019 consid. 2.3.1).

2.3. En l'espèce, il n'est pas contesté que les motos ont été achetées par B_____ et confiées à D_____ afin qu'il les prépare pour être ensuite revendues par celui-là.

S'agissant de la 5^{ème} moto – F_____/5_____ –, restée en Espagne, seul son moteur avait été ramené en Suisse pour être monté sur une autre F_____ (la 3^{ème}). Faute pour cette 5^{ème} moto d'avoir été confiée au mis en cause, on ne saurait retenir à son égard le soupçon de la commission d'un abus de confiance.

Demeure la situation concernant les deux motos F_____/1_____ (1^{ère}) et F_____/3_____ (3^{ème}).

Il ressort des éléments à la procédure que le mis en cause avait, selon ses propres déclarations, garé lesdites motos à différents endroits, choisis par ses soins, respectivement, sur la route des Jeunes et dans le box d'une personne de son entourage à la rue 6_____. On ne peut dès lors exclure à ce stade sa volonté de se les approprier. Même à considérer qu'il s'estimait légitime à conserver les motos par-devers lui en compensation du non-paiement de son salaire, ce motif semble tomber

à faux, compte tenu de l'issue de la cause prud'homale le déboutant de ses prétentions salariales. Au surplus, contrairement à ce que le mis en cause allègue, à savoir que le matériel était à disposition des plaignants, l'indication de la localisation des biens, relativement vague, ne saurait permettre aux recourants de reprendre possession des motos. Cela s'avère d'autant plus vrai pour la seconde moto, qui se trouverait dans un local fermé appartenant à une tierce personne.

Dans ces circonstances, il existe manifestement, à ce stade, une suspicion suffisante d'abus de confiance à l'endroit du mis en cause.

Partant, l'ordonnance attaquée n'est pas justifiée en ce qui concerne le comportement reproché à D_____ et la cause sera renvoyée au Ministère public pour qu'il complète éventuellement ses investigations sous l'angle de l'art. 138 CP et poursuive, le cas échéant, le mis en cause du chef de cette infraction

3. Fondé, le recours sera admis, l'ordonnance querellée annulée sous cet angle et la cause renvoyée au Ministère public pour qu'il procède au sens des considérants.
4. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

Les sûretés versées par les recourants leur seront restituées.

5. Les recourants, parties plaignantes, qui ont gain de cause, ont demandé une indemnité de CHF 2'837.63 TTC pour leurs frais d'avocat, selon l'art. 433 CPP (applicable en instance de recours, art. 436 al. 1 CPP), correspondant à 7h30 de travail au tarif de CHF 350.-/heure, laquelle sera accordée, dès lors qu'elle paraît adéquate au vu de l'activité liée à l'écriture du recours.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

Admet le recours dans la mesure de sa recevabilité.

Annule l'ordonnance querellée en ce qu'elle concerne le comportement reproché à D_____ sous l'angle de l'art. 138 CP et renvoie la cause au Ministère public pour qu'il procède au sens des considérants.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Invite les Services financier du Pouvoir judiciaire à restituer aux recourants l'avance versée (CHF 1'800.-).

Alloue à B_____ et A_____ Sàrl, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 2'837.63 TTC pour la procédure de recours (art. 433 CPP).

Notifie le présent arrêt, en copie, aux recourants, soit pour eux leur conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :

Julien CASEYS

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).