REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/23382/2021 **ACPR/617/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 6 septembre 2022

Entre

A_____, domiciliée _____[GE], comparant par M^e^ Christopher BOLLEN, avocat, BYRNE-SUTTON BOLLEN KERN, rue Agasse 45, 1208 Genève,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 22 avril 2022 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 2 mai 2022, A_____ recourt contre l'ordonnance du 22 avril 2022, communiquée sous pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et à l'ouverture d'une instruction.

b. La recourante a versé les sûretés en CHF 1'000.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 1er décembre 2020, A_____ a déposé plainte contre B_____ (ci-après: B_____) pour abus de confiance (art. 138 CP).

Dès 2016, elle avait prêté plusieurs sommes d'argent au prénommé, avec qui elle entretenait une relation amoureuse, lequel déclarait en avoir besoin pour diverses raisons liées notamment à son activité de médecin-dentiste. En particulier, ces avances devaient lui permettre de maintenir sa licence portugaise et de s'établir professionnellement en Suisse, dans le but de rembourser ses dettes par la suite. Il avait également utilisé sa carte de débit à elle pour effectuer des retraits, lui présentant ensuite la quittance du distributeur automatique. B_____ avait signé deux reconnaissances de dette pour tous ces prêts octroyés, avant qu'une troisième, englobant les deux précédentes et incluant de nouvelles avances, ne soit établie le 12 juillet 2018, pour un montant de CHF 300'000.-. B_____ n'avait toutefois jamais remboursé les montants dus, prétendant n'avoir pas les fonds nécessaires, alors qu'il avait pu, grâce aux sommes prêtées, ouvrir un cabinet à C_____[VD]. Elle avait en outre des raisons de croire que l'argent retiré aux distributeurs avait servi des buts étrangers à ceux convenus, ce qu'elle était incapable de vérifier.

b. Parmi les pièces jointes à la plainte figuraient:

- une reconnaissance de dette du 15 avril 2016, pour une somme de CHF 90'000.-;

- une reconnaissance de dette du 4 avril 2017, pour une somme de CHF 250'000.-;

- une reconnaissance de dette du 12 juillet 2018, pour une somme de CHF 300'000.-;

- des échanges de courriels entre A_____ et B_____ au sujet des dettes impayées.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public souligne que le litige porte essentiellement sur une problématique d'exécution contractuelle. A_____ avait prêté à B_____ plusieurs sommes, prêts établis par des reconnaissances de dette, mais ce dernier ne s'était pas exécuté. Les prétentions en remboursement devaient être portées devant les instances civiles, le droit pénal devant rester subsidiaire dans une telle situation. La nature purement civile du litige imposait la non-entrée en matière. Par ailleurs, aucun élément au dossier ne permettait d'établir une destination spécifique des sommes prêtées, étant souligné que B_____ pouvait utiliser la carte de crédit de A_____ pour effectuer des retraits et avait présenté à celle-ci les quittances du distributeur automatique. Les éléments constitutifs de l'infraction d'abus de confiance faisaient ainsi défaut.

D. **a.** Dans son recours, A_____ invoque une constatation incomplète et erronée des faits, ainsi qu'une violation du droit. Il ressortait de la plainte qu'un accord non écrit avait été conclu avec le mis en cause, selon lequel les sommes prêtées devaient permettre à celui-ci de poursuivre son activité de dentiste au Portugal, où il devait conserver sa licence avant d'exercer en Suisse; développer cette activité en Suisse pour générer un revenu et rembourser les montants prêtés et subvenir à ses besoins à lui; et acquérir du matériel pour s'installer et poursuivre des formations professionnelles afin d'élargir son champ d'activité et sa capacité de gain. L'utilisation, par B_____, avec son consentement, de sa carte bancaire démontrait l'existence de cet accord. S'agissant de "*l'absence de volonté de conserver la contre-valeur des prêts consentis avec une destination déterminée*", le prénommé avait déclaré être dans l'incapacité de rembourser alors qu'il soutenait auparavant que son activité en Suisse devait lui permettre de s'acquitter de ses dettes. En outre, il avait en possession du matériel de dentiste valant plusieurs milliers de francs et avait – vraisemblablement – poursuivi une activité lucrative en Espagne, après son départ de Suisse en 2018. Elle avait d'ailleurs, à la demande de l'intéressé, payé les frais de son cabinet à C_____[VD] pendant neuf mois, alors que celui-ci l'avait délaissé pour développer une nouvelle structure à l'étranger. Sous la menace de voir cesser toute aide financière, il avait même été "*violent*" avec elle, allant jusqu'à la "*jeter*" sur un sofa. Les sommes retirées avec sa carte de crédit s'élevaient à CHF 122'645.- environ, qu'elle "*n'aurait pas données sans avoir une certaine sécurité que, à travers son activité en Suisse,* [B_____] *serait capable de la rembourser*". Les éléments constitutifs de l'infraction d'abus de confiance semblaient ainsi réalisés.

En annexe, A_____ produit des relevés bancaires et précise que ces documents mettaient en exergue les retraits décrits dans sa plainte, effectués par le mis en cause pour "*opérer les paiements nécessaires*" relatifs "*à son activité professionnelle*". De juillet 2015 à mars 2018, la moyenne des retraits mensuels s'élevait à CHF 3'831.66, ce qui correspondait au paiement d'un loyer pour l'exploitation d'un cabinet de dentiste indépendant et aux frais accessoires y afférents. L'examen des dépenses effectuées avec sa carte de crédit faisait également la lumière sur l'achat de nombreux billets d'avion et de locations de voiture ou péages autoroutiers, correspondant aux

voyages effectués par B_____ pour se rendre au Portugal. Les relevés laissaient également apparaître le paiement d'une formation à Paris, suivie par le prénommé, et deux achats, effectués avec son accord à elle, dans le cadre de l'installation à C_____[VD].

b. Dans ses observations, le Ministère public relève que l'assertion selon laquelle la moyenne des retraits mensuels correspondait aux charges et frais afférents à l'exploitation d'un cabinet dentaire ne trouvait aucune assise dans la procédure. Les dépenses liées aux voyages de B_____ pouvaient être mises en lien avec de nombreux motifs, comme une visite familiale, et non pas exclusivement l'exploitation d'une clinique dentaire. Les pièces bancaires n'établissaient en outre pas un lien avec une activité du précité en Espagne. Par surabondance de moyens, les retraits effectués de juillet 2015 à mars 2018 correspondaient à la période durant laquelle les deux protagonistes entretenaient une relation amoureuse, rendant applicable le délai de plainte de trois mois – échu, en l'occurrence – prévu par l'art. 138 ch. 1 al. 4 CP.

c. A_____ réplique. Elle conteste les observations du Ministère public, rappelant que ses prêts à B_____ "*avaient pour but de l'aider dans sa situation professionnelle, pour s'établir et afin qu'il puisse ensuite utiliser ses revenus notamment pour la rembourser*".

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées – 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 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).

1.2. Les pièces bancaires nouvelles produites par la recourante sont également recevables, la jurisprudence admettant la production de nouveaux documents 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).

2. La recourante reproche au Ministère public d'avoir renoncé à entrer en matière sur sa plainte.

2.1. À teneur de 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. Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro duriore*, qui 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 (ATF 146 IV 68 consid. 2.1 p. 69). Tel est notamment le cas lorsque le litige est de nature exclusivement civile (ATF 137 IV 285 consid. 2.3).

2.2. Se rend coupable d'abus de confiance celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, se sera approprié une chose mobilière appartenant à autrui et qui lui avait été confiée (art. 138 ch. 1 al. 1 CP) ou, 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).

Les valeurs patrimoniales remises dans le cadre d'un contrat de prêt peuvent, à certaines conditions, être qualifiées de valeurs patrimoniales confiées. Tel peut notamment être le cas lorsque le contrat de prêt contient une obligation, à charge de l'emprunteur, de conserver la contre-valeur de ce qu'il a reçu, soit une obligation de rembourser en tout temps *(Werterhaltungspflicht*). En revanche, lorsque la destination du prêt n'a pas été précisée, l'emprunteur peut utiliser les fonds comme bon lui semble. Il n'a pas l'obligation de conserver en tout temps la contre-valeur de ce qu'il a reçu. En effet, dans le cadre d'un prêt, le principe est que l'emprunteur doit uniquement rembourser la somme prêtée selon les termes contractuels ou, à défaut de mention expresse, dans les délais légaux. Il ne peut donc y avoir d'abus de confiance dans ces circonstances (ATF 129 IV 257 consid. 2.2 p. 259 ss; A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP, Bâle 2017*, n. 39 ad art. 138).

2.3. En l'espèce, la question du délai de plainte de trois mois pour un abus de confiance commis au détriment d'un proche (art. 138 ch. 1 al. 4 CP) peut souffrir de rester indécise, compte tenu de ce qui suit.

Il ressort de la plainte que la recourante a prêté de l'argent au mis en cause, lequel a admis devoir rembourser les sommes avancées, en signant les reconnaissances de dette successives, mais affirme ne pas être en mesure d'y procéder, faute de fonds.

Le litige se résume ainsi à une inexécution contractuelle, contre laquelle la recourante pouvait (et devait) agir par les voies civiles afin d'obtenir le remboursement de ses créances.

Par ailleurs, il ne semble pas contesté, vu les reconnaissances de dette, que la recourante a avancé de l'argent au mis en cause. Toutefois, la nature de ces prêts et la destination des valeurs remises demeurent incertaines, aucun document écrit n'ayant

été établi à cet égard sur leur affectation. Aux dires mêmes de la recourante, leur accord était tacite, découlant du fait que le mis en cause pouvait utiliser sa carte de crédit à elle, avec son consentement. Au regard de la jurisprudence précitée, il est impossible de retenir une obligation du mis en cause de conserver la contre-valeur des sommes reçues et à défaut d'élément contraire, l'intéressé restait ainsi libre d'utiliser l'argent selon son bon vouloir.

À titre superfétatoire, la recourante soutient que les sommes prêtées devaient servir à maintenir et développer l'activité professionnelle du mis en cause. Or, selon les explications qu'elle donne à l'appui des nouvelles pièces bancaires produites, les retraits effectués par l'intéressé ont servi à payer le loyer d'un cabinet, suivre une formation à Paris ou se rendre au Portugal, où il devait conserver sa licence. Il apparaît dès lors que la prétendue destination de l'argent remis fut respectée par le mis en cause.

En définitive, les éléments constitutifs de l'abus de confiance font défaut et, malgré les vaines tentatives d'attribuer une nature pénale au litige, celui-ci relève de la compétence exclusive des autorités civiles.

3. La recourante allègue pour la première fois devant la Chambre de céans avoir fait l'objet de comportements violents de la part du mis en cause. Outre que cette allégation n'est corroborée par aucun élément objectif, elle ne fait pas l'objet de l'ordonnance querellée, si bien qu'il n'y a pas lieu d'en tenir compte.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

5. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 1'000.- (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 1'000.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante, soit pour elle son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	La présidente :
Arbenita VESELI	Corinne CHAPPUIS BUGNON

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/23382/2021 **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	915.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'000.00**