REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/24804/2021 **ACPR/252/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 6 avril 2023

Entre

A_____, domicilié _____, comparant en personne,

recourant,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 27 janvier 2023 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. Par acte expédié le 6 février 2023, A_____ recourt contre l'ordonnance du 27 janvier précédent, communiquée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte.

Sans prendre de conclusion formelle, le recourant s'oppose à cette ordonnance et sollicite l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 21 décembre 2021, A_____, ressortissant iranien, a porté plainte contre B_____ pour escroquerie (art. 146 CP).

Il avait fait sa connaissance durant l'été 2015. B_____ s'était présenté comme un homme d'affaires expérimenté, cherchant à vendre le restaurant C_____, situé à Genève et détenu par sa société D_____ SÀRL, pour CHF 350'000.-. B_____ avait précisé que le fonds de commerce disposait de toutes les autorisations nécessaires et générait un chiffre d'affaires mensuel de CHF 45'000.-. Comme il ne disposait pas de la somme requise, B_____ lui avait proposé de reprendre, dans un premier temps, la gérance du restaurant pour pouvoir rassembler les fonds nécessaires. Le bail devait être transféré au nom d'une société lui appartenant et, en contrepartie, il devait verser au précité CHF 9'700.- mensuellement, correspondant au loyer des locaux et la somme de CHF 3'000.- à titre de "*redevance de gestion*". B_____ lui avait également proposé de devenir gérant de D_____ SÀRL, moyennant un salaire de CHF 6'500.-.

Pour formaliser l'accord, B_____ lui avait soumis un contrat, dont il avait pu constater qu'il avait initialement été rédigé pour un autre. Il avait également signé un contrat de transfert de bail mais celui-ci n'était jamais devenu effectif, la régie refusant l'opération en raison d'arriérés de loyers. Par la suite, il avait découvert qu'un tiers était déjà enregistré comme gérant de D_____ SÀRL et qu'un autre que lui – soit E_____ – s'était également fait promettre la gestion du restaurant C_____. Il n'avait pu occuper les locaux qu'en mars 2016 au lieu de janvier 2016, comme il l'escomptait. Il avait alors constaté que l'établissement n'était pas exploitable, par manque d'autorisations. Durant plusieurs mois, il s'était acquitté des charges du restaurant, qui ne générait aucun revenu. Son salaire de gérant de D_____ SÀRL n'était, en outre, pas payé. Au mois de septembre 2016, lorsqu'il avait enfin pu démarrer l'exploitation de C_____, le chiffre d'affaires s'était révélé inférieur à celui annoncé. En octobre 2017, B_____ avait entrepris des démarches pour radier ses pouvoirs auprès du Registre du commerce et pour transférer le bail à un tiers.

Ses pertes financières dans l'opération s'élevaient à 284'944.22. Sur le plan civil, il avait "*réglé la situation par le biais d'une convention d'accord signée le 10 janvier 2018*", même si celle-ci n'avait été exécutée que partiellement par B_____.

b. Entendu par la police le 29 août 2022, B_____ a contesté les faits.

Il avait été approché par A_____ – et non l'inverse – pour une sous-location de C_____. Sa société D_____ SÀRL exploitait le restaurant et il cherchait un gérant pour s'en occuper. Il ne connaissait pas le chiffre d'affaires mensuel de l'établissement et n'avait donc pas pu avancer le montant à A_____. Au contraire, il avait prévenu ce dernier du loyer élevé dû à la régie et de la nécessité de faire des travaux. À l'origine, A_____ n'avait pas l'intention d'acheter le restaurant mais de le gérer. Il était exact que le précité n'avait pu prendre possession des locaux qu'en mars 2016, en raison du fait que E_____ refusait de quitter les lieux. Durant toute cette période, ni A_____, ni E_____ ne lui avaient versé de loyer. Finalement, comme A_____ ne lui avait pas payé différentes sommes qu'il lui devait, il avait cherché un repreneur pour C_____. Toute cette affaire lui avait fait perdre de l'argent et il n'avait pas "*escroqué*" A_____, c'était plutôt l'inverse.

c. Le 19 juillet 2022, B_____ a versé à la procédure une ordonnance de classement du 29 mars 2019 aujourd'hui entrée en force, rendue dans la procédure P/1_____/2018, ouverte sur plainte de A_____, lui reprochant de l'avoir privé, sans droit, de sa gérance de C_____ et de l'avoir contraint à signer une convention concernant la gestion du restaurant.

À teneur de cette décision, A_____ n'avait "*pas effectué toutes les démarches nécessaires et ne* [s'était] *pas acquitté régulièrement de son dû* [soit le paiement mensuel de CHF 9'700.-]*, notamment en cas de fermeture du restaurant*". Un accord avait été entériné le 10 janvier 2018 dans le but de "*mettre un terme au conflit*", et dont B_____ s'était exécuté en conformité avec ses obligations. Enfin, B_____ était en droit de révoquer A_____ de sa qualité de gérant de D_____ SÀRL.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public constate qu'il ne pouvait être établi que B_____ eût fait preuve d'astuce. En outre, les faits s'inscrivant dans le cadre d'un litige civil, ils ne pouvaient pas être constitutifs d'une infraction pénale.

D. **a.** Dans son recours, A_____ reproche au Ministère public de n'avoir pas suffisamment étudié son dossier. B_____ lui avait confirmé la vente du restaurant mais jusqu'à ce que ce dernier l'eût évincé de la gérance, l'établissement n'était pas aux normes. Le "*contrat de gestion*" prévoyait bien un chiffre d'affaires minimum de CHF 45'000.- par mois. B_____ avait la responsabilité d'obtenir les autorisations nécessaires et de payer les charges du restaurant. Ce dernier l'avait également licencié sans droit de D_____ SÀRL.

À l'appui de son recours, A_____ produit divers documents, parmi lesquels:

- des passages de l'accord du 10 janvier 2018;

- un jugement du 3 novembre 2022 du Tribunal de première instance, par lequel il a été condamné, après compensation de créances, à verser CHF 9'285.85 à B_____.

E. À teneur du rapport du 20 mars 2023 du greffe de l'Assistance juridique, la situation financière de A_____ ne lui permet pas d'assumer par ses propres moyens les honoraires d'un(e) avocat(e).

EN DROIT :

1. **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 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).

1.2. Les pièces nouvelles produites devant la Chambre 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).

2. Le recourant reproche au Ministère public de n'être pas entré en matière sur sa plainte.

2.1. Selon 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"*. 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.).

Une non-entrée en matière s'impose également lorsque le litige est de nature purement civile (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287 s.).

2.2. Selon l'art. 146 al. 1 CP, se rend coupable d'escroquerie quiconque, 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.

2.3.1. La tromperie peut consister soit à induire la victime en erreur, par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais, soit à conforter la victime dans son erreur. Pour qu'il y ait tromperie par affirmations fallacieuses, il faut que l'auteur ait affirmé un fait dont il connaissait la fausseté (ATF 140 IV 206 consid. 6.3.1.2 p. 209).

2.3.2. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit pas. Il faut encore qu'elle soit astucieuse. Il y a tromperie astucieuse, au sens de l'art. 146 CP, lorsque l'auteur recourt à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène, mais aussi lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si leur vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 78 ss).

L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. Il n'est cependant pas nécessaire qu'elle ait fait preuve de la plus grande diligence ou qu'elle ait recouru à toutes les mesures possibles pour éviter d'être trompée. La conclusion d'un contrat suppose en effet qu'on prête à son cocontractant un minimum d'honnêteté et qu'on ne le traite pas avec une méfiance de principe (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 79 ss).

L'astuce n'est exclue que si la dupe n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances, notamment compte tenu de son degré d'expérience dans le domaine concerné (ATF 135 IV 76 consid. 5.2 p. 80 s.; arrêt du Tribunal fédéral 6B_977/2018 du 27 décembre 2018 consid. 1.1). Une coresponsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels, soit lorsque son imprudence fait passer le comportement frauduleux de l'auteur au second plan (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 80; 142 IV 153

consid. 2.2.2 p. 155; 135 IV 76 consid. 5.2 p. 81; arrêt du Tribunal fédéral 6B_212/2020 du 21 avril 2021 consid. 2.4).

Pour apprécier si l'auteur a usé d'astuce et si la dupe a omis de prendre les mesures de prudence élémentaires, il ne suffit pas de se demander comment une personne raisonnable et expérimentée aurait réagi à la tromperie. Il faut, au contraire, prendre en considération la situation particulière de la dupe, telle que l'auteur la connaît et l'exploite, par exemple une faiblesse d'esprit, l'inexpérience ou la sénilité, mais aussi un état de dépendance, d'infériorité ou de détresse faisant que la dupe n'est guère en mesure de se méfier de l'auteur. L'exploitation de semblables situations constitue précisément l'une des caractéristiques de l'astuce (ATF 147 IV 73 consid. 3.2 p. 79; 128 IV 18 consid. 3a p. 21; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1010/2018 du 22 janvier 2019 consid. 3.3.1).

2.4. En l'espèce, le recourant formule de nombreuses accusations contre le mis en cause mais aucune n'apparait apte à fonder une prévention d'escroquerie.

La présence d'un autre gérant au sein de D_____ SÀRL ne revêt pas un caractère pénalement répréhensible et pouvait, de surcroît, être aisément vérifiable par une consultation – usuelle avant de s'engager avec une société – du Registre du commerce. L'éviction subséquente du recourant de sa qualité de gérant a d'ores et déjà fait l'objet d'une ordonnance de classement, si bien qu'il n'y a pas de raison de revenir dessus, en l'absence d'éléments nouveaux.

La procédure ne permet pas d'établir qu'un chiffre d'affaires déterminé aurait été garanti au recourant, ni que la gestion du restaurant aurait été insidieusement promise à plusieurs personnes à la fois. De plus, des vérifications simples et minimales auraient permis au recourant de constater les difficultés auxquelles il allègue avoir dû faire face par la suite.

S'agissant, en particulier, du manque d'autorisations pour l'exploitation de l'établissement, il ressort des éléments au dossier que le recourant n'avait pas entrepris les démarches lui incombant et qu'il était lui-même défaillant dans le versement du loyer dû au mis en cause.

Par surabondance de moyens, toutes ces questions et les autres points encore soulevés par le recourant ont visiblement été réglés dans un accord transactionnel du 10 janvier 2018 ayant pour fin de "*mettre un terme au conflit*" et dont le mis en cause semble avoir pleinement exécuté sa part.

La cause s'inscrit en résumé dans un litige de nature civile exclusivement, dont le recourant apparaît comme étant le dernier à devoir solder ses dettes.

3. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée. Le recours, qui s'avère mal fondé, pouvait être rejeté sans échange d'écritures, ni débats (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP).

4. Le recourant sollicite l'assistance judiciaire pour le recours.

4.1. L'art. 136 al. 1 CPP soumet le droit à l'assistance judiciaire de la partie plaignante à deux conditions : la partie plaignante doit être indigente (let. a) et l'action civile ne doit pas paraître vouée à l'échec (let. b).

Conformément à l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire gratuite, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès. D'après la jurisprudence, un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 p. 218; 129 I 129 consid. 2.2 p. 133 s.).

4.2. En l'espèce, au vu de l'issue du recours, celui-ci était manifestement voué à l'échec, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur la requête, et ce, nonobstant l'indigence du recourant.

5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en intégralité à CHF 600.-, pour tenir compte de sa situation financière (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.

Rejette la requête d'assistance judiciaire.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 600.-.

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

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	Le président :
Arbenita VESELI	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/24804/2021 **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	515.00
-	CHF	
Total	CHF	**600.00**