REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5553/2021 **ACPR/406/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 18 juin 2021

Entre

A_____, domiciliée _____ [GE], comparant par M^e^ B_____, avocat_____ Genève,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 29 mars 2021 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 au greffe de la Chambre de céans le 12 avril 2021, A_____ recourt contre l'ordonnance du 29 mars 2021, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte.

La recourante conclut, sous suite de frais, "*préparatoirement*", à l'octroi de l'assistance judiciaire et à la nomination de M^e^ B_____ en qualité de conseil d'office; et, principalement, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public afin qu'il l'instruise "*dans le sens des considérants*".

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par courrier daté du 23 février 2021, reçu par le Ministère public le 10 mars 2021, A_____ – agissant sous son nom de jeune fille, C_____ – a déposé plainte pénale contre D_____ (ci-après, D_____) et F_____ du chef d'escroquerie (art. 146 CP), voire abus de confiance (art. 138 CP).

Le 6 mai 2019, elle s'était intéressée à reprendre, avec les deux prénommés et une tierce personne, le bail relatif aux locaux de la discothèque E_____ SA, sis 1_____, à Genève, confrontée à des difficultés financières. Dans ce contexte, ils avaient conclu avec l'administrateur de l'époque de ladite société, G_____, un contrat d'apporteur d'affaires, prévoyant une commission de CHF 65'000.- en faveur de ce dernier.

Au moment de la signature du contrat, elle avait remis CHF 2'500.- à G_____ à titre "*d'acomptes"*. Par la suite, elle avait versé CHF 18'000.- sur le compte bancaire de F_____ et remis à ce dernier et à D_____ une somme de CHF 15'000.-, en espèces, qui lui avait depuis lors été restituée. Enfin, elle s'était acquittée, entre leurs mains, d'un montant de CHF 4'000.-, versé en trois fois.

Ainsi, une somme de CHF 39'500.- au total avait été versée en mains des susnommés, "*sur la foi de la promesse*" de ces derniers qu'elle deviendrait leur associée et qu'une part du bénéfice réalisé par l'établissement lui serait attribuée.

Cependant, malgré ses versements, et une fois le contrat de bail à loyer relatif aux locaux litigieux conclu, elle était restée sans nouvelles des intéressés, qui avaient repris l'exploitation de la discothèque, renommée "*H_____*".

En conséquence, elle les avait, par courrier, mis en demeure de lui payer les sommes de CHF 24'500.-, avec intérêts à 5% l'an dès le 6 mai 2019, et CHF 2'850.- à titre de frais d'avocat. Le pli recommandé contenant sa lettre lui avait toutefois été réexpédié.

Au vu de ces circonstances, elle s'estimait victime d'une escroquerie.

À l'appui de sa plainte, A_____ a produit une copie du contrat susmentionné, intitulé "*Contrat immobilier d'apporteur d'affaire*", signé par elle-même, D_____, F_____, I_____ en qualité de "*clients*", d'une part, et G_____, en qualité d'"*agent*", d'autre part, lequel contenait, notamment, les clauses suivantes:

"*2. Description de l'objet à mettre en vente*

Type d'objet: Discothèque E_____ SA […]

Monsieur G_____ donne un mandat exclusif aux personnes nommées en point 1 du présent document. Ce document est valable pour une durée de 15 jours une fois les 15 jours écoulés, le mandat se transforme en un mandat non-exclusif."

"4. Commission

La commission due par le client à Monsieur G_____ uniquement si la vente abouti est de CHF 65'000.- dont le premier versement de CHF 40'000.- à la signature."

"5. *Information*

a. Monsieur G_____ est chargé d'intervenir comme négociateur en ce sens qu'il s'entremettre entre le mandant et l'amateur en vue de faire aboutir la vente ou la promesse de vente, ou comme indicateur en ce sens qu'il indiquera au mandat les amateurs susceptibles d'être intéressés par la conclusion d'un contrat de vente ou d'une promesse de vente" (sic).

Elle a également versé à la procédure une copie d'un récépissé de paiement du 23 mai 2019 portant sur une somme de CHF 18'000.- en faveur de F_____ ainsi que la copie d'un courrier qu'elle avait adressé à D_____, le 5 mars 2020, dont la teneur était notamment la suivante:

"*Je fais suite à nos divers entretiens concernant l'objet cité sous référence* […]. *Je vous en confirme donc la teneur en vous réclamant le versement de CHF 71'000.- (avance de CHF 35'500.- et indemnité de CHF 35'500.-) pour solde de tout compte, et ce, d'ici au 30 mars 2020. Faute de quoi, demeurent réservées les actions civiles et pénales, ainsi que la révélation de vos agissements à votre employeur".*

A également été versée à la procédure une copie des lettres que le conseil de A_____ avait adressées, le 9 octobre 2020, à F_____ et D_____, aux termes desquelles il était reproché à ces derniers d'avoir promis à la plaignante qu'elle serait leur associée dans la gestion de la discothèque E_____ SA, alors qu'ils n'avaient pas

l'intention d'honorer cet engagement. Ils avaient, de surcroît, conclu avec la société propriétaire des locaux le contrat prévoyant la reprise du bail à loyer de l'établissement litigieux, sans la présence de la plaignante, dont les appels téléphoniques étaient demeurés sans réponse. Par conséquent, ils étaient invités à lui verser, d'ici au 23 octobre 2020, une somme de CHF 28'837.- (CHF 24'500.-, avec intérêts à 5% l'an dès le 6 mai 2019 + CHF 2'850.- de frais d'avocat). À défaut de quoi, une plainte pénale pour escroquerie serait déposée à leur endroit.

C. Dans sa décision déférée, le Ministère public a considéré que le litige opposant A_____ à D_____ et F_____ était de nature purement civile. La qualification juridique des liens unissant les parties et, partant, la cause des versements effectués par la plaignante, n'était pas pertinente sur le plan pénal, dès lors qu'il était manifeste que cette dernière n'avait pas été trompée de manière astucieuse par les mis en cause.

Pour le surplus, il n'était pas établi, ni même allégué, que ces derniers ne pouvaient faire qu'un usage déterminé des valeurs patrimoniales reçues de la plaignante et qu'ils s'en seraient écartés.

Il s'ensuivait que les conditions d'une escroquerie, d'un abus de confiance ou de toute autre infraction contre le patrimoine n'étaient manifestement pas réalisées. Par conséquent, il était décidé de ne pas entrer en matière sur les faits visés par la plainte (art. 310 al.1 let. a CPP).

D. **a.** Dans son recours, A_____ rappelle avoir investi CHF 39'500.-, versés en mains des mis en cause, dans le but de s'associer avec eux dans la gestion de la discothèque E_____ SA. Selon elle, de deux choses l'une: soit les mis en cause avaient encaissé les sommes d'argent qu'elle avait payées, sans avoir l'intention de s'associer avec elle ; soit ils avaient découvert, ultérieurement, que le propriétaire des locaux litigieux ne souhaitait pas qu'elle devienne cotitulaire du bail à loyer. Dans les deux hypothèses, ils s'étaient rendus coupables d'escroquerie, en l'amenant, par des affirmations fallacieuses – à savoir la promesse de devenir leur associée –, à accomplir des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires, ou en dissimulant des faits essentiels – soit l'impossibilité de devenir cotitulaire du bail – et en la confortant dans son erreur. En refusant d'instruire le comportement – astucieux – des mis en cause, le Ministère public avait ainsi violé l'art. 146 CP.

À l'appui de son recours, A_____ produit ses décomptes définitifs de virement de l'Hospice général relatifs aux mois de novembre 2020 à mars 2021.

b. À réception du recours, la cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

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) – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées – 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 nouvelles produites à l'appui du recours sont également recevables, la jurisprudence admettant la production de faits et de moyens de preuve nouveaux 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 Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

3. À titre liminaire, la Chambre de céans constate que la recourante ne revient pas sur la prévention d'abus de confiance évoquée dans sa plainte du 10 mars 2021. Ce point n'apparaissant plus litigieux, il ne sera pas examiné ici (art. 385 al. 1 let. a CPP).

4. La recourante reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur l'infraction d'escroquerie.

4.1. Selon l'art. 310 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.

Le principe "*in dubio pro duriore*" découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2). Il signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés 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.

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).

4.2. En vertu de l'art. 146 CP, se rend coupable d'escroquerie celui qui, 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.

Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit pas. Il faut encore qu'elle soit astucieuse. Ainsi en va-t-il, 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. 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. L'astuce n'est exclue que si elle n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1010/2018 du 22 janvier 2019 consid. 3.3.1). Le principe de la coresponsabilité ne saurait cependant être utilisé pour nier trop aisément le caractère astucieux de la tromperie (arrêt du Tribunal fédéral 6B_319/2009 du 29 octobre 2009 consid. 2.2).

4.3. En l'espèce, à l'instar du Ministère public, il y a lieu de relever que les questions relatives au contrat conclu entre les parties et aux prétendues violations des obligations contractuelles des mis en cause relèvent exclusivement de la justice civile.

Il ressort en outre – et surtout – de l'ensemble des pièces figurant au dossier que les éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie ne sont pas réunis.

La recourante allègue, en effet, avoir versé des fonds à D_____ et F_____ après avoir été induite en erreur par des affirmations fallacieuses. Elle soutient plus particulièrement que ces derniers se seraient engagés à reprendre avec elle l'exploitation de la discothèque E_____ SA sans en avoir l'intention, ou alors qu'ils auraient su, ultérieurement, qu'une telle association n'aboutirait pas.

Force est cependant de constater qu'il ne ressort nullement des pièces produites, en particulier du contrat d'apporteur d'affaires conclu entre les parties – dont la finalité

est, au demeurant, difficilement compréhensible –, que les mis en cause se seraient effectivement engagés auprès de la recourante à reprendre avec elle le bail de l'établissement litigieux et à partager les bénéfices liés à son exploitation.

Aucun élément au dossier ne permet en outre d'établir que ces derniers auraient procédé à une mise en scène subtile ou fait preuve d'une rouerie particulière pour endormir la méfiance de la recourante. Cette dernière ne démontre pas, ni n'allègue, l'existence d'un rapport de confiance particulier entre les parties, qui l'aurait dissuadée de procéder à des vérifications, telles que de s'assurer auprès du propriétaire des locaux de son accord quant à la reprise du bail en question. Pour le surplus, elle n'explique pas les raisons pour lesquelles elle s'est acquittée, en mains des mis en cause, des sommes de CHF 18'000.-, CHF 15'000.- et CHF 4'000.-, sans qu'aucun contrat de bail à loyer n'eût encore été conclu entre eux, ni de convention écrite prévoyant son association à la gestion de la discothèque, qu'elle évoque.

On ne décèle ainsi pas de soupçon de machination astucieuse. La recourante n'a en outre pas fait preuve du minimum d'attention et de prudence que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle.

Par conséquent, la prévention pénale d'escroquerie était manifestement insuffisante pour ouvrir une procédure pénale et aucune mesure d'instruction ne paraît être à même de modifier ce constat. La recourante n'en propose d'ailleurs aucune.

La décision du Ministère public ne prête dès lors pas le flanc à la critique.

5. La recourante sollicite d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire.

5.1. À teneur de l'art. 136 al. 1 CPP, la direction de la procédure accorde entièrement ou partiellement l'assistance judiciaire à la partie plaignante pour lui permettre de faire valoir ses prétentions civiles lorsqu'elle est indigente (let. a) et que l'action civile ne paraît pas vouée à l'échec (let. b). L'assistance judiciaire comprend, notamment, l'exonération des frais de procédure (art. 136 al. 2 let. b CPP).

La cause du plaignant ne doit pas être dénuée de toute chance de succès. L'assistance peut donc être refusée lorsqu'il apparaît d'emblée que la démarche est manifestement irrecevable, que la position du requérant est juridiquement infondée ou que la procédure pénale est vouée à l'échec (arrêts du Tribunal fédéral 1B_173/2014 du 17 juillet 2014 consid. 3.1.1 et 1B_254/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.1.1. et les références citées).

5.2. En l'espèce, quand bien même la recourante serait indigente, il a été jugé *supra* que ses griefs étaient juridiquement infondés.

En l'absence de chance de succès de l'action civile, la requête d'assistance judiciaire ne peut donc qu'être rejetée.

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

7. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

Le refus de l'assistance judiciaire sera, quant à lui, rendu sans frais (art. 20 RAJ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_215/2018 du 14 juin 2018 consid. 1.2).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Rejette la demande d'assistance judiciaire.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 900.-.

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 Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Olivia SOBRINO, greffière.

La greffière :	La présidente :
Olivia SOBRINO	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/5553/2021 **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	815.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**