

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/6819/2018

ACPR/654/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 8 novembre 2018

Entre

A \_\_\_\_\_ [SA], domiciliée \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Antoine EIGENMANN, avocat, Eigenmann avocats SA, place Bel-Air 1, case postale 5988, 1002 Lausanne,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 16 mai 2018 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 au greffe de la Chambre de céans le 28 mai 2018, A\_\_\_\_\_ recourt contre l'ordonnance du 16 mai 2018, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte déposée à l'encontre de B\_\_\_\_\_.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, préalablement, à ce que le véhicule C\_\_\_\_\_, n° de matricule 1\_\_\_\_\_, n° de châssis 2\_\_\_\_\_, de couleur blanche, soit déclaré comme disparu et signalé dans le système de recherches informatisées de police (ci-après : le système RIPOL) et, principalement, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la procédure au Ministère public afin qu'il ouvre une instruction à l'encontre du véhicule C\_\_\_\_\_ (*sic*).

**b.** La recourante a versé les sûretés en CHF 800.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

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

**a.** Le 3 novembre 2017, B\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ ont conclu un contrat de leasing portant sur le véhicule C\_\_\_\_\_ d'une valeur de CHF 74'400.-. Ce contrat prévoyait une 1<sup>ère</sup> redevance de CHF 8'800.-, suivie de redevances mensuelles de CHF 1'202.55 s'étalant sur 47 mois. Il mentionnait comme adresse de B\_\_\_\_\_ : \_\_\_\_\_ [GE].

Les conditions générales précisait que le véhicule demeurait propriété de la banque, y compris après la fin du contrat.

Le code "3\_\_\_\_\_" interdisant un changement de détenteur a été inscrit dans le permis de circulation de la voiture, laquelle a été remise à B\_\_\_\_\_ le 3 novembre 2017.

Ledit permis de circulation et le permis B de B\_\_\_\_\_ stipulaient, tous deux, que ce dernier était domicilié chez D\_\_\_\_\_, à l'adresse susmentionnée.

**b.** Le 9 avril 2018, A\_\_\_\_\_ a déposé une plainte à l'encontre de B\_\_\_\_\_ pour appropriation illégitime (art. 137 CP), abus de confiance (art. 138 CP), soustraction d'une chose mobilière (art. 141 CP), vol d'usage (art. 94 de la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958; LCR, RS 741.01) et toute autre infraction pertinente. Elle y expliquait, qu'après avoir pris possession du véhicule C\_\_\_\_\_ et s'être acquitté de la première redevance, B\_\_\_\_\_ avait cessé ses paiements. Le 2 février 2018, A\_\_\_\_\_ avait résilié le contrat de leasing avec effet immédiat et demandé la restitution du véhicule.

B\_\_\_\_\_ ne s'étant pas exécuté, elle avait mandaté la société E\_\_\_\_\_ GmbH pour récupérer le véhicule, en vain. Elle craignait que B\_\_\_\_\_ se soit dessaisi du véhicule. Si tel n'était pas le cas, il se comportait, sans droit, comme son propriétaire en continuant de l'utiliser.

Elle soulignait que tant le permis B que la carte grise du véhicule mentionnaient que B\_\_\_\_\_ était domicilié chez D\_\_\_\_\_, contre lequel elle avait, par le passé, déposé une plainte pénale pour les mêmes faits concernant une F\_\_\_\_\_ (P/4\_\_\_\_\_/2015). Cette procédure avait fait l'objet d'une ordonnance de non-entrée en matière à l'encontre de D\_\_\_\_\_ au motif qu'il avait transféré le véhicule à son frère, et s'était poursuivie contre G\_\_\_\_\_, au motif que "*c'était ce dernier qui n'avait pas restitué le véhicule*". La procédure était suspendue depuis janvier 2016, faute de n'avoir pu localiser ni G\_\_\_\_\_ ni le véhicule.

c. Selon le rapport de renseignements de police du 30 avril 2018, B\_\_\_\_\_ était déjà recherché par le Ministère public pour des faits similaires et un avis de recherche ("ARA") avait été émis à son encontre le 15 mars 2018. Il aurait quitté le territoire suisse pour regagner la France; ses numéros de téléphones, en possession de la police, ne lui étaient plus attribués. La police a mentionné l'adresse de B\_\_\_\_\_ à \_\_\_\_\_ [France] au 16 janvier 2018.

Le véhicule C\_\_\_\_\_ a été inscrit dans le système RIPOL.

- C. Dans sa décision querellée, le Ministère public a retenu que les éléments dénoncés ne remplissaient pas les éléments constitutifs d'une infraction pénale, au motif que le simple fait de cesser de payer les mensualités et de ne pas restituer le véhicule en leasing ne constituait pas, en soi, un acte d'appropriation, un acte de soustraction ou une tromperie astucieuse.
- D. a. Dans son recours, A\_\_\_\_\_ expose que le Ministère public aurait dû entreprendre des mesures d'instruction, notamment entendre B\_\_\_\_\_, pour déterminer où se trouvait le véhicule et quelle était "*la situation réelle*". En ne le faisant pas, il avait violé la maxime d'instruction et son droit d'être entendue.

En outre, en ne lui restituant pas le véhicule, dont elle était restée propriétaire, B\_\_\_\_\_ se l'était illégitimement approprié, se rendant coupable d'un abus de confiance, subsidiairement d'une appropriation illégitime, voire d'une soustraction d'une chose mobilière.

b. Dans ses observations, le Ministère public expose qu'aucun élément du dossier ne permet de penser que "*le preneur de leasing aurait la volonté de déposséder durablement le preneur de leasing*" (*recte* : donneur de leasing). En particulier, il ne pouvait être déduit du silence dudit preneur de leasing, ni de l'éventuelle poursuite de

l'utilisation du véhicule, – au demeurant non rendue vraisemblable –, un refus de sa part de restituer le véhicule au motif d'un droit de propriété. La recourante n'avait pas rendu vraisemblable l'existence d'un acte d'appropriation qui aurait, par exemple, pu prendre la forme d'une ré-immatriculation du véhicule, d'une vente et encore d'une exportation définitive. La seule crainte que le mis en cause se dessaisisse du véhicule ne faisait pas naître une prévention pénale suffisante.

c. Dans sa réplique, la recourante soutient que B\_\_\_\_\_ étant introuvable et utilisant le véhicule depuis plus de sept mois, de sorte qu'il ne s'agit pas d'un usage pouvant être qualifié de passager, il avait la volonté de la déposséder durablement. L'éventuel dessaisissement du véhicule n'étant pas une condition d'application des infractions dénoncées, son évocation d'un risque de dommage supplémentaire, s'ajoutant à l'infraction de base, ne remettait pas en question la réalisation de ladite infraction.

### **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 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).
2. La recourante conclut, préalablement, à ce que le véhicule C\_\_\_\_\_ soit déclaré comme disparu et signalé au RIPOL.

Cette conclusion est toutefois sans objet. Outre que le Ministère public n'a rendu aucune décision préalable que la Chambre de céans pourrait revoir, le véhicule est d'ores et déjà inscrit dans le système RIPOL.

3. Malgré le libellé de ses conclusions (soit l'instruction contre un véhicule), il ressort des écritures de la recourante qu'elle reproche au Ministère public d'avoir rendu une ordonnance de non-entrée en matière et souhaite qu'une instruction soit ouverte à l'encontre de B\_\_\_\_\_.

**3.1.** 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 (let. a). Il peut faire de même en cas d'empêchement de procéder (let. b) ou en application de l'art. 8 CPP (let. c). Le ministère public doit être certain que les faits ne sont pas punissables (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287 et les références citées).

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. 19 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). 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. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un certain 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'infraction grave (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 ; ATF 137 IV 285 consid. 2.5 p. 288 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_417/2017 du 10 janvier 2018 consid. 2.1.2 ; 6B\_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). En cas de doute, il appartient donc au juge matériellement compétent de se prononcer (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_185/2016 du 20 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références).

**3.2.1.** L'art. 137 CP punit celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, s'approprie une chose mobilière appartenant à autrui.

**3.2.2.** L'art. 138 al. 1 CP, qui réprime l'abus de confiance, vise quant à lui 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.

Ces deux dispositions nécessitent un dessein d'appropriation. L'appropriation implique que l'auteur veut d'une part la dépossession durable du propriétaire et, d'autre part, qu'il entend s'attribuer la chose, au moins pour un certain temps. La seule volonté d'appropriation ne suffit pas; il faut encore qu'elle se traduise par un certain comportement et que l'auteur montre qu'il incorpore la chose à son patrimoine et se considère comme propriétaire (ATF 121 IV 23 consid. 1c = JdT 1996 IV 166; ATF 118 IV 148 = JdT 1994 IV 105). À cet égard, le seul fait de continuer d'utiliser le véhicule à l'échéance du contrat de leasing ne constitue pas nécessairement un abus de confiance; il faut que s'y ajoutent d'autres éléments permettant de penser que le preneur de leasing a la volonté de déposséder durablement le donneur de leasing. Une telle volonté peut se déduire du refus du preneur de leasing de restituer le véhicule parce qu'il conteste le droit de propriété du donneur de leasing; une volonté d'appropriation doit également être admise lorsque l'utilisation excède une certaine durée et dépasse une certaine intensité, et que l'on ne peut plus parler d'usage passager (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_827/2010 du 24 janvier 2011 consid. 5.5).

**3.2.3.** L'art. 141 CP punit celui qui, sans dessein d'appropriation, aura soustrait une chose mobilière à l'ayant droit et lui aura causé par là un préjudice considérable

**3.3.** En l'espèce, il n'est pas contesté que le véhicule litigieux est demeuré propriété de la recourante, ce qui ressort au demeurant expressément des conditions générales faisant partie intégrante du contrat de leasing.

Il ressort du rapport de renseignements de la police que le mis en cause aurait quitté le territoire suisse. Il serait également injoignable, ses numéros de téléphone ne lui étant plus attribués. Le véhicule n'a pas non plus pu être localisé, de sorte que la recourante ne peut pas aller le rechercher. De plus, le mis en cause est d'ores et déjà recherché par le Ministère public, pour des faits similaires, dans le cadre d'une autre procédure dans laquelle la police a précisé son domicile à \_\_\_\_\_ [France]; il s'était domicilié à Genève chez D\_\_\_\_\_ poursuivi pour les mêmes infractions avant que ce soit son frère, G\_\_\_\_\_, qui fasse l'objet de ladite procédure. Ainsi, le Ministère public ne pouvait se limiter à considérer que le mis en cause avait "*simplement cessé de verser les mensualités du leasing*". Au contraire, les informations en sa possession auraient dû le mener à ouvrir une procédure, voire à la joindre à la précédente en cours contre G\_\_\_\_\_. Les conditions permettant le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière ne sont ainsi pas remplies.

L'ordonnance querellée sera dès lors annulée et la cause renvoyée au Ministère public pour ouverture d'une instruction.

4. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 4 CPP).
5. La recourante, partie plaignante qui obtient gain de cause au sens de l'art. 428 al. 1 CPP, a conclu à l'admission de son recours "*avec suite de dépens*", sans toutefois chiffrer sa demande, ni la justifier.

**5.1** L'art. 436 CPP règle les prétentions en indemnités et en réparation du tort moral pour la procédure de recours. Elle vise la procédure de recours en général, à savoir les procédures d'appel et de recours (au sens des art. 393 ss CPP). L'art. 436 al. 1 CPP renvoie aux art. 429 à 434 CPP. Ce renvoi ne signifie pas que les indemnités doivent se déterminer par rapport à l'issue de la procédure de première instance. Au contraire, elles doivent être fixées séparément pour chaque phase de la procédure, indépendamment de la procédure de première instance. Le résultat de la procédure de recours est déterminant. Cette disposition correspond à l'art. 428 al. 4 CPP pour les frais, qui prévoit que lorsque l'autorité de recours annule une décision et renvoie la cause en première instance, la Confédération ou le canton supportent les frais de la procédure de recours et, cas échéant, aussi ceux pour la procédure de première instance (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1065/2015 du 15 septembre 2016, consid. 3.2).

La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante. L'utilité des démarches entreprises ne s'examine pas sous l'angle du résultat obtenu;

celles-ci doivent apparaître adéquates pour la défense du point de vue d'une partie plaignante raisonnable (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_159/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.2 et 2.3).

**5.2.** L'art. 433 al. 2 CPP, applicable par renvoi de l'art. 434 al. 1 *in fine* CPP, impose à la partie plaignante de chiffrer et de justifier ses prétentions. Cette règle s'explique par le fait que la maxime d'instruction ne s'applique pas, la partie plaignante devant demeurer active et demander elle-même une indemnisation, sous peine de péremption; nonobstant l'absence de maxime d'instruction, le juge doit néanmoins rendre attentive la partie plaignante à son droit d'obtenir le cas échéant une indemnité, comme à son devoir de chiffrer et documenter celle-ci (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1360/2016 du 10 novembre 2017 consid. 5.2.2., 6B\_233/2016 du 30 décembre 2016 consid. 2.1; 6B\_965/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.1.2 ).

**5.3.** En l'occurrence, la recourante, qui n'a pas chiffré sa demande, a obtenu gain de cause. Le recours tenant en dix-huit pages, dont treize de droit et d'argumentation, et la cause ne présentant pas de difficultés particulières, il se justifie de lui allouer, au titre de l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, à charge de l'État, une indemnité de CHF 1'938.60, TVA de 7.7 % incluse, correspondant à quatre heures d'activité au tarif horaire de CHF 450.- (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_725/2010 du 31 octobre 2011 consid. 3 et 2C\_25/2008 du 18 juin 2008 consid. 3, en matière d'assistance juridique, faisant référence aux tarifs usuels d'un conseil de choix à Genève ; AARP/125/2012 du 30 avril 2012 consid. 4.2 ; ACPR/178/2015 du 23 mars 2015 consid. 2.1).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Admet le recours, annule l'ordonnance querellée et renvoie la cause au Ministère public pour ouverture d'une instruction.

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

Ordonne la restitution des sûretés à A\_\_\_\_\_.

Alloue à A\_\_\_\_\_, à charge de l'État, une indemnité de CHF 1'938.60, TTC, pour ses frais de défense devant l'instance de recours.

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; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :

Sandro COLUNI

La présidente :

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).*