REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/8063/2022 **ACPR/656/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 21 août 2023

Entre

A_____, domiciliée _____, représentée par M^e^ B_____, avocat,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 21 mars 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. **a.** Par acte expédié le 3 avril 2023, A_____ recourt contre l'ordonnance du 21 mars précédent, communiquée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte du 7 avril 2022 (chiffre 1 du dispositif querellé), a laissé les frais de la procédure (CHF 510.-) à la charge de l'État (ch. 2), a alloué à C_____, à charge de l'État, CHF 970.- pour l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (art. 429 al. 1 let. a CPP) (ch. 3), et l'a condamnée à rembourser à l'État de Genève les sommes précitées, en application de l'art. 420 CPP (ch. 4).

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée, à ce qu'il soit ordonné à C_____ de verser le montant de CHF 1'200.- sur un compte bloqué de consignation de loyer à son nom, subsidiairement, qu'il soit contraint de le lui restituer ou, encore plus subsidiairement, que la cause soit renvoyée au Ministère public pour l'ouverture d'une instruction et qu'il procède à certains actes d'instruction.

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 7 avril 2022, A_____ a adressé par courrier une plainte au Ministère public contre C_____, pour violation des art. 3 et 9 de la loi genevoise protégeant les garanties fournies par les locataires (LGFL ; RS I 4 10), voire abus de confiance (art. 138 CP), lui reprochant, en substance, de ne pas avoir placé la garantie de loyer qu'elle lui avait versée en sa qualité de bailleur sur un compte bancaire bloqué. Le prénommé refusait de le faire, respectivement de la lui rembourser.

À l'appui, elle a produit un contrat de bail à loyer signé le 28 avril 2020 par C_____ sous la rubrique "*bailleur*" et elle-même sous la rubrique "*locataire*", relatif notamment à la sous-location d'un bureau ainsi que l'utilisation de l'espace commun, pour l'exercice de soins en kinésiologie, valable une année, renouvelable, pour un loyer mensuel de CHF 600.-. Sous le chiffre 5, il était précisé que le montant de la garantie de loyer était de CHF 1'200.- et que celle-ci "*d*[eva]*it être déposée auprès d'une banque sur un compte ouvert au nom du/des locataire(s)*". Elle joignait aussi le récépissé de CHF 1'200.- versés en faveur du prénommé le 6 mai 2020.

b. Selon le rapport de renseignements du 26 octobre 2022, C_____ s'était présenté à la police sur convocation. À cette occasion, il avait expliqué que la plaignante avait déposé une plainte pour les mêmes motifs en 2021, ce qui avait donné lieu à une ordonnance de non-entrée en matière. En outre, A_____ avait intenté une procédure

civile contre lui. Au vu de ces éléments, C_____ n'avait pas d'emblée été auditionné.

Est jointe audit rapport l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 20 décembre 2021 par le Ministère public. Il en ressort que le 17 décembre précédent, A_____ avait déposé plainte contre C_____, lui reprochant de ne pas lui avoir restitué la caution à la suite de la résiliation du bail. Selon le Ministère public, le comportement du prénommé ne réunissait pas les éléments constitutifs d'une infraction pénale et le litige revêtait un caractère essentiellement civil.

c. Entendu le 31 janvier 2023 en qualité de prévenu sur demande du Ministère public, C_____ a contesté les faits reprochés.

À l'appui de ses déclarations, il a produit un extrait bancaire en allemand, pour la période allant du 26 septembre au 27 octobre 2022. Il en ressort que le document est adressé à "*C_____, [code postal] Genève*". Il est en outre mentionné "*D_____ Sparkonto CHF*" et "*E_____: CONTE LOCATAIRE A_____*" (sic). S'agissant des mouvements, il apparait que le 18 octobre 2022, le montant de CHF 1'200.- a été versé sur ce compte avec la mention "*Säläreingang*".

Il a aussi produit des documents issus de la procédure civile intentée par A_____ contre lui. Il en ressort notamment que:

- par pli du 17 janvier 2022, A_____ s'était plainte au Tribunal civil du "*non-respect du dépôt de la caution sur un compte commun*". Elle exposait en outre que des nuisances, ensuite de travaux effectués dans l'immeuble, avaient eu des conséquences négatives sur ses activités professionnelles, de sorte qu'une réduction de loyer était justifiée. Comme elle s'était acquittée de l'entier de ses loyers durant les travaux, elle avait suspendu leur paiement à partir du mois d'octobre 2021. Ayant trouvé d'autres locaux, elle avait résilié le bail pour fin mars 2022;

- par pli du 27 septembre 2022 adressé au Tribunal civil, A_____ a détaillé ses prétentions contre C_____. Elle a joint à son pli de nombreux échanges entre eux, desquels il ressort notamment que par courriel du 7 septembre 2021 et lettre du 27 septembre 2021, elle avait demandé au prénommé que la caution soit déposée sur un compte bloqué à leurs deux noms; elle disait réitérer sa demande faite durant l'été précédent;

- une autorisation de procéder avait été délivrée le 3 octobre 2022 à A_____ ensuite de la tentative de conciliation avec C_____ (C/1_____/2022).

d. Le 16 février 2023, le Ministère public a informé les parties qu'une ordonnance de non-entrée en matière allait être rendue.

d.a. Dans le délai imparti, C_____ a fait valoir ses prétentions en indemnisation.

d.b.A_____ a maintenu sa position. L'extrait produit par C_____ ne permettait pas de retenir qu'il s'était conformé à son obligation de déposer la garantie sur un compte bloqué.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public retient que les éléments constitutifs de l'infraction à l'art. 9 LGFL, voire de l'abus de confiance, n'étaient pas réalisés. Le litige revêtait un caractère essentiellement civil.

A_____, qui avait déposé plainte pour des infractions poursuivies d'office, ne pouvait être condamnée aux frais de la procédure, qui étaient laissés à la charge de l'État.

Cela étant, alors qu'elle avait conscience du caractère civil du litige, A_____ avait déposé plainte au lieu d'introduire une action au fond devant les juridictions civiles. Elle avait donc intentionnellement, voire par négligence grave, provoqué l'ouverture de la procédure contre C_____, alors que ses accusations s'étaient révélées infondées, ce qui justifiait l'action récursoire de l'État. A_____ devait être condamnée à rembourser à l'État les frais de la procédure, arrêtés à CHF 1'480.- (soit CHF 510.- de frais de la procédure et CHF 970.- d'indemnité allouée à C_____ en application de l'art. 429 al. 1 let. a CPP), en application de l'art. 420 let. a CPP.

D. **a.** Dans son recours, A_____ reproche au Ministère public une constatation incomplète et erronée des faits. L'extrait produit par C_____ prouvait qu'il avait versé le montant de la garantie sur un compte épargne, dont il avait la maitrise exclusive, et non sur un compte bloqué à son nom à elle. La simple indication "*conte locataire A_____*" (sic) n'avait aucune valeur juridique. Le libellé était " *entrée de salaire*" et le virement n'avait eu lieu que le 18 octobre 2022, soit plus de deux ans après la réception des fonds. C_____ s'était ainsi rendu coupable de contravention à la LGFL ainsi que d'infraction à l'art. 138 CP. Comme ses accusations étaient justifiées, elle ne pouvait être condamnée aux frais.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut au rejet du recours, sous suite de frais.

Aucun élément ne permettait de retenir que C_____ connaissait l'obligation de dépôt obligatoire de la garantie selon les modalités de la LGFL ni qu'il avait la volonté de contrevenir à cette loi. Au contraire, il avait ouvert un compte bancaire destiné à recevoir ladite garantie. Comme la négligence n'était pas réprimée, il ne pouvait être reconnu coupable d'une infraction à ladite loi.

S'agissant de l'abus de confiance, le dessein d'enrichissement illégitime faisait défaut.

Enfin, contrairement au chiffre 5 du contrat de bail, A_____ avait versé le montant sur le compte de C_____ et non sur un compte ouvert à son nom. Elle n'avait pas non plus introduit d'action civile afin de récupérer sa garantie alors que l'autorisation de procéder lui avait été délivrée. En vertu de la subsidiarité du droit pénal, la non-entrée en matière s'imposait.

c. Dans sa réplique, A_____ expose que l'on ne pouvait retenir que C_____ n'avait pas l'intention de contrevenir à la LGFL dès lors que l'obligation de déposer la garantie sur un compte ouvert au nom du locataire ressortait du contrat et qu'elle la lui avait rappelée à maintes reprises.

Le 25 avril 2023, C_____ avait introduit une requête en conciliation – qu'elle produit – s'agissant des loyers impayés. Elle entendait réclamer reconventionnellement, dans ce cadre, une réduction de loyer pour les nuisances subies. La procédure pénale avait toutefois un autre objet, soit de déterminer si le prénommé avait violé les dispositions pénales en omettant de déposer les fonds, confiés à titre de garantie de loyer, sur un compte bloqué à son nom.

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 de la plaignante, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), qui dispose d'un intérêt juridiquement protégé à recourir contre l'ordonnance querellée (art. 382 al. 1 CPP).

1.2. Les pièces nouvelles produites devant la juridiction 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. La recourante considère que le comportement du mis en cause est constitutif de violation à la LGFL et d'un abus de confiance.

2.1. Aux termes de l'art. 310 al. 1 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) ou qu'il existe des empêchements de procéder (let. b).

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.).

2.3. Se rend coupable d'abus de confiance 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 (art. 138 ch. 1 al. 1 CP), ou emploie à son profit ou au profit d'un tiers des valeurs patrimoniales qui lui ont été confiées (art. 138 ch. 1 al. 2 CP).

D'un point de vue subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement et dans un dessein d'enrichissement illégitime, lequel peut être réalisé par dol éventuel (ATF 118 IV 32 consid. 2a p. 34). Celui qui dispose à son profit ou au profit d'un tiers d'un bien qui lui a été confié et qu'il s'est engagé à tenir en tout temps à disposition de l'ayant droit s'enrichit illégitimement s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer immédiatement en tout temps. Celui qui ne s'est engagé à tenir le bien confié à disposition de l'ayant droit qu'à un moment déterminé ou à l'échéance d'un délai déterminé ne s'enrichit illégitimement que s'il n'a pas la volonté et la capacité de le restituer à ce moment précis (ATF 118 IV 27 consid. 3a p. 29 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1268/2018 précité consid. 2.2).

2.4. Conformément à l'art. 257e CO, si le locataire de locaux commerciaux fournit des sûretés en espèces ou sous forme de papiers-valeurs, le bailleur doit les déposer auprès d'une banque, sur un compte d'épargne ou de dépôt au nom du locataire (al. 1). La banque ne peut restituer les sûretés qu'avec l'accord des deux parties ou sur la base d'un commandement de payer non frappé d'opposition ou d'un jugement exécutoire (al. 3). Les cantons peuvent édicter des dispositions complémentaires (al. 4).

Dans son art. 1 al. 1 LGFL, le droit cantonal rappelle que toute garantie en espèces ou en valeurs en faveur d'un bailleur par un locataire doit être constituée sous la forme d'un dépôt bloqué auprès de la caisse de consignation de l'Etat ou d'un établissement bancaire reconnu comme office de consignation au sens de l'art. 633 al. 3 CO.

Ainsi, le bailleur qui reçoit des espèces ou valeurs à titre de garantie d'une location doit, dans les 10 jours, se conformer aux dispositions de l'art. 1. À défaut, il est tenu de restituer la garantie avec intérêts (art. 3 LGFL).

À défaut d'une action judiciaire intentée par le bailleur contre le locataire dans le délai d'une année à compter de la date où le locataire a libéré des locaux faisant l'objet de la garantie, celle-ci est de plein droit débloquée. Le propriétaire des espèces ou valeurs est autorisé à en reprendre possession (art. 5 LGFL).

Celui qui contrevient aux dispositions de la présente loi est passible de l'amende, sous réserve des peines plus élevées prévues par le code pénal suisse (art. 9 al. 1 LGFL).

2.5. En l'espèce, un montant de CHF 1'200.- a été versé le 6 mai 2020 au mis en cause par la recourante à titre de garantie de loyer, conformément au contrat de sous-location du 28 avril précédent. Ladite somme était destinée à prémunir le bailleur contre d'éventuels retards de paiement de loyers, contre de possibles dégâts advenus à la chose louée, voire contre toute autre dette née du contrat de bail. Conformément à ses obligations légales et contractuelles, pour bénéficier de cette protection, le mis en cause était tenu de verser la somme reçue à ce titre sur un compte bloqué. Bien que la recourante aurait pu le faire elle-même d'emblée, il ressort du dossier, en particulier de l'extrait bancaire produit, que le mis en cause a transféré, le 18 octobre 2022, soit plus de deux ans après le versement de ladite garantie, le montant de CHF 1'200.- sur un compte épargne ouvert à son nom à lui seul et non celui de la recourante. En agissant de la sorte, le mis en cause a ainsi contrevenu à la LGFL. Compte tenu des multiples demandes de la recourante de se conformer à cette législation, l'absence d'intention ne peut être retenue en faveur du mis en cause.

Le grief doit donc être admis et le mis en cause poursuivi du chef de cette infraction.

2.6. Aucun élément ne permet toutefois de retenir un dessein d'enrichissement illégitime du mis en cause au sens de l'art. 138 CP, ce d'autant plus compte tenu de l'action civile introduite par ce dernier contre la recourante.

Partant, l'ordonnance querellée est fondée sur ce point.

2.7. Enfin, il n'appartient pas à la Chambre de céans de se déterminer sur la question de la restitution ou non de ladite caution à la recourante, celle-ci devant être tranchée par les autorités civiles.

3. La recourante conteste la réalisation des conditions justifiant que les frais de la procédure soient mis à sa charge.

3.1. L'art. 420 let. a CPP accorde à la collectivité publique une action récursoire contre toute personne qui a provoqué l'ouverture de la procédure pénale de manière intentionnelle ou par négligence grave. Selon la jurisprudence, cette action tend au remboursement des frais de la procédure et, le cas échéant, des indemnités et de la réparation morale allouées au prévenu acquitté. La collectivité ne doit user de l'action récursoire qu'avec retenue; elle est néanmoins autorisée à réclamer le remboursement des frais à celui qui a saisi l'autorité de poursuite pénale de manière infondée ou par malveillance (arrêts du Tribunal fédéral 6B_944/2015 du 25 mai 2016 consid. 5 ; 6B_620/2015 du 3 mars 2016 consid. 2.2 ; 6B_446/2015 du 10 juin 2015 consid. 2.1).

3.2. En l'occurrence, le sort réservé à la non-entrée en matière scelle celui du recours sur ce point. La condamnation de la recourante à supporter les frais de la procédure sera, partant, annulée et le Ministère public invité à statuer à nouveau sur la prise en charge de ceux-ci, en particulier s'agissant des honoraires d'avocat du mis en cause, dans la nouvelle décision qu'il sera amené à rendre.

4. La recourante obtient partiellement gain de cause (art. 428 al. 1 CPP). Partant, les frais afférents au recours seront laissés à la charge de l'État (art. 428 al. 4 CPP) et les sûretés versées lui seront restituées.

5. Représentée par un avocat, la recourante a sollicité une indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure de recours, chiffrée à CHF 2'900.-, correspondant à une heure de prise de connaissance du dossier, trois heures de rédaction du recours et deux heures de rédaction des observations, au tarif horaire de CHF 450.-.

Ce montant apparaît toutefois excessif. Compte tenu de l'ampleur de l'écriture de recours (qui comprend 6 pages, dont une seule consacrée à la discussion juridique et 4 pages de réplique) et de l'admission partielle du recours, une indemnité correspondant à 3 heures d'activité, au tarif horaire de CHF 450.- appliqué par la Chambre de céans pour un avocat chef d'étude, paraît justifiée. L'indemnité sera ainsi arrêtée à CHF 1'453.95, TVA 7.7% comprise (art. 433 al. 1 let a et 436 al. 1 CPP), et mise à la charge de l'État (ATF 141 IV 476 consid. 1.1-1.2.; 139 IV 45 consid. 1.2.; ACPR/433/2017 consid. 7.2 *in fine*).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

Admet partiellement le recours.

Annule l'ordonnance querellée en ce sens que C_____ doit être poursuivi pour infraction à la LGFL et renvoie la cause au Ministère public pour qu'il procède sur ce point.

Rejette le recours pour le surplus.

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

Restitue les sûretés versées à A_____ (CHF 800.-).

Alloue à A_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 1'453.95 TTC pour la procédure de recours.

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

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	La présidente :
Arbenita VESELI	Daniela CHIABUDINI

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).