REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/8077/2016 **ACPR/368/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 24 mai 2022

Entre

A_____, domicilié _____ [VD], comparant par M^e^ B_____, avocate,

recourant,

contre l'ordonnance de classement rendue le 1er avril 2022 par le Ministère public,

et

C_____, domicilié _____ [GE], comparant par M^e^ Samir DJAZIRI, avocat, Djaziri & Nuzzo, rue Leschot 2, 1205 Genève,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

A. Par acte déposé au greffe universel le 14 avril 2022, A_____ recourt contre l'ordonnance du 1er avril 2022, notifiée le 4 suivant, par laquelle le Ministère public a classé sa plainte du 12 avril 2016 contre C_____.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public pour mise en accusation.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. E_____, D_____, entreprise individuelle active dans le domaine des clôtures, portails, aménagements extérieurs et maçonnerie, a été radiée le _____ 2020 par suite de faillite.

E_____ en était le titulaire.

b. C_____, beau-frère de E_____, était en charge de l'administration et de la comptabilité de la société depuis sa création.

c. A_____, neveu de E_____, y a été engagé en qualité d'ouvrier treillagiste du 1er octobre 2010 au 31 mars 2016.

d. Par pli du 12 avril 2016, A_____ a déposé plainte contre E_____ et C_____ des chefs d'abus de confiance (art. 138 CP) et escroquerie (art. 146 CP).

En substance, il a expliqué qu'ensuite de son divorce en 2008, il s'était retrouvé dans une situation financière difficile. E_____ lui avait alors proposé d'ouvrir un compte auprès de F_____ afin de faciliter le paiement de ses factures et la gestion de ses dépenses. Le compte avait été ouvert le 27 mars 2009. Il n'avait jamais disposé des cartes bancaires, lesquelles avaient été expédiées au siège de la société de son employeur.

Puis, son oncle lui avait proposé de travailler pour son entreprise. C_____ devait alors se charger de payer les factures courantes au moyen du salaire qu'il percevait. Durant plusieurs années, il avait remis ses factures à son oncle, qui les transmettait au comptable prénommé, lequel lui confirmait oralement le paiement de celles-ci. En outre, son oncle lui remettait, de manière hebdomadaire, entre CHF 200.- et CHF 300.- pour ses dépenses courantes.

En janvier 2016, il avait demandé aux précités de lui remettre ses fiches de salaire. Son oncle lui avait alors expliqué devoir d'abord régler les litiges avec les poursuites.

Le lendemain, il s'était rendu à l'Office compétent et avait appris qu'il faisait l'objet de poursuites pour un montant total de CHF 122'050.55. Il avait immédiatement clôturé son compte F_____. Il ressortait des relevés du compte, qui étaient jusqu'alors envoyés au siège de la société de son employeur, que son oncle avait effectué d'importants retraits sur le compte et perçu des versements par le biais de celui-ci.

E_____ avait profité de son état psychologique fragile et de la confiance qu'il avait en lui. Par ses mises en scène, il s'était procuré un enrichissement illégitime. C_____ était au courant de la situation. Ce dernier le rassurait quant au paiement des factures par des affirmations fallacieuses. Leurs agissements avaient eu pour conséquence qu'il avait des dettes.

e. Le 5 juillet 2016, le Ministère public a ouvert une instruction pénale contre E_____ et C_____ pour abus de confiance (art. 138 CP) et escroquerie (art. 146 CP).

f. Entendu le 25 octobre 2016 par la police, E_____ a contesté les faits reprochés. Il avait proposé à A_____ d'ouvrir un compte joint afin de l'aider à sortir de ses problèmes financiers. Le salaire dû à ce dernier y était versé et il s'occupait de payer les factures. Il remettait à son neveu CHF 400.- par semaine, voire plus lorsqu'il partait en vacances ou en période de fêtes. Eux seuls avaient accès au compte, et il avait, lui-même, conservé les deux cartes bancaires. A_____ remettait son courrier, non ouvert, à C_____, qui calculait le montant total des paiements à effectuer et remplissait les bulletins de versement nécessaires à cet effet. Ensuite, il se rendait lui-même à la Poste pour payer les factures, avec la carte ou en espèces. Si le solde du compte était insuffisant, il avançait les fonds et se remboursait par la suite, en prélevant de l'argent sur le salaire de son neveu. Il ignorait l'origine des poursuites dont son neveu faisait l'objet, mais imaginait que celles-ci dataient d'avant qu'il lui vienne en aide. Il reconnaissait avoir passé des dépenses privées ou commerciales par le compte F_____ de son neveu. Il avait toutefois remboursé les montants prélevés.

g. Entendu le même jour par la police, C_____ a contesté les faits reprochés. Il n'avait pas accès au compte de A_____ ni à l'argent qui s'y trouvait. Il préparait les factures, qu'il remettait à E_____, qui allait retirer l'argent et effectuait les paiements au guichet. Parfois, E_____ retirait l'argent au préalable et le lui remettait afin qu'il se charge des paiements. Puis, il vérifiait que ceux-ci avaient été exécutés quand il recevait les relevés de compte. Il n'avait jamais constaté d'irrégularités. Selon lui, A_____ savait qu'il faisait l'objet de nombreuses poursuites. Il a précisé qu'en 2009, il avait aidé A_____ à régulariser sa situation administrative et financière, dès lors que celui-ci était sur le point d'être expulsé de son appartement et ne s'acquittait plus de la pension alimentaire en faveur de son ex-épouse. Il n'avait

pas eu "*son mot à dire*" s'agissant de l'engagement de A_____ au sein de l'entreprise.

h. Le Ministère public a tenu des audiences les 20 septembre et 21 novembre 2017, 19 février, 2 octobre et 22 novembre 2018, 8 mai 2019, 29 janvier 2020 et 10 février 2022.

h.a. A_____ a maintenu sa plainte. Il confirmait que E_____ et C_____ l'avaient aidé "*au départ*". Après son divorce en 2008, il chiffrait ses dettes à CHF 15'000.-. E_____ lui avait alors suggéré d'ouvrir un compte F_____ afin de gérer ses finances. Il avait donné "*une procuration*" à ce dernier, sans toutefois savoir ce qu'il avait signé. Puis, son oncle lui avait offert de rejoindre sa société. Le système mis en place, à savoir que son oncle gérait le paiement de ses factures et lui remettait CHF 400.- pour ses dépenses courantes de manière hebdomadaire, avait perduré. Il n'avait jamais vérifié l'état du compte. Il reconnaissait avoir reçu des commandements de payer et y avoir, parfois, formé opposition. Lorsqu'il les remettait à son oncle, ce dernier lui affirmait qu'il s'en occuperait. C_____ était le comptable de la société, il "*faisait tout ce que* [son oncle] *lui disait de faire*".

h.b. E_____ a confirmé ses précédentes déclarations. C_____ avait conclu des accords avec les créanciers de son neveu. Il reconnaissait ne pas avoir versé régulièrement le salaire à ce dernier.

h.c. C_____ a maintenu ses précédentes déclarations. Il ne s'expliquait pas les poursuites dont A_____ faisait l'objet.

i. La police a procédé à l'analyse du compte F_____ de A_____ et de la comptabilité de l'entreprise.

Entendu par le Ministère public, l'auteur des rapports a confirmé que E_____ et C_____ avaient effectué des paiements réguliers en faveur de A_____ entre octobre 2010 et décembre 2015. Il ne pouvait toutefois pas chiffrer la somme totale remise à ce dernier, dès lors que celui-ci avait perçu de l'argent en espèces et que les factures avaient été payées tant depuis le compte F_____ que depuis un autre compte. Il ne pouvait pas non plus chiffrer le montant des prélèvements effectués à des fins personnelles par E_____ sur la base de la comptabilité reçue.

j. Par ordonnance pénale et de classement partiel du 1er avril 2022, E_____ a notamment été reconnu coupable d'abus de confiance (art. 138 CP).

Il y a formé opposition.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public retient que C_____ n'avait ni accès au compte F_____ de A_____ ni participé au processus ayant conduit ce dernier à ouvrir ledit compte. Partant, aucun soupçon ne justifiait une mise en accusation, de sorte que la procédure ouverte contre lui était classée (art. 319 al. 1 let. a CPP).

D. **a.** Dans son recours, A_____ soutient qu'il existe une prévention suffisante contre C_____. En sa qualité de comptable, ce dernier s'était engagé à payer ses factures. Il lui avait d'ailleurs fait signer un "*formulaire*" dans ce but précis. Or, les factures n'avaient pas été payées vu les poursuites dont il faisait l'objet. En outre, C_____ l'avait incité à ouvrir un compte auprès de F_____ et à se faire engager au sein de l'entreprise de son oncle, lui exposant qu'il gérerait son salaire et s'acquitterait de ses factures, alors que son but était de détourner de l'argent à son profit.

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

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 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).

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. Le recourant reproche au Ministère public d'avoir classé sa plainte en faveur de C_____.

3.1. Conformément à l'art. 319 al. 1 let. a CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi. Selon la jurisprudence, 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 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91) et 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 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; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées).

3.2. L'art. 138 ch. 1 al. 2 CP punit, quant à lui, du chef d'abus de confiance, celui qui, sans droit, aura employé à son profit ou au profit d'un tiers, des valeurs patrimoniales qui lui avaient été confiées.

Sur le plan objectif, l'infraction suppose qu'une valeur ait été confiée, autrement dit que l'auteur ait acquis la possibilité d'en disposer, mais que, conformément à un accord (exprès ou tacite) ou un autre rapport juridique, il ne puisse en faire qu'un usage déterminé, en d'autres termes, qu'il l'ait reçue à charge pour lui d'en disposer au gré d'un tiers, notamment de la conserver, de la gérer ou de la remettre (ATF 133 IV 21 consid. 6.2 p. 27 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_613/2016 et 6B_627/2016 du 1er décembre 2016 consid. 4 ; 6B_635/2015 du 9 février 2016 consid. 3.1). Le comportement délictueux consiste à utiliser la valeur patrimoniale contrairement aux instructions reçues, en s'écartant de la destination fixée (ATF 129 IV 257 consid. 2.2.1 p. 259 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_279/2017 du 23 janvier 2018 consid. 2.1 ; 6B_20/2017 du 6 septembre 2017 consid. 5.2 ; 6B_356/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.1).

3.3. Commet une escroquerie au sens de l'art. 146 CP, 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.

3.4. En l'espèce, il est constant qu'ensuite d'un épisode personnel difficile en 2008, le recourant s'est retrouvé dans une situation financière et administrative précaire et que, d'entente, les prévenus lui sont venus en aide.

Le recourant avance que l'intimé l'aurait, par la suite, poussé à ouvrir un compte auprès de F_____ puis à se faire engager par l'entreprise de son oncle, dans le but de détourner de l'argent à son profit.

Or, contrairement à ce qu'il soutient à présent, durant toute la procédure, le recourant a expliqué que c'était son oncle qui lui avait proposé d'ouvrir un compte F_____ et

de rejoindre la société. Les prévenus ont d'ailleurs confirmé ces explications, C_____ précisant que le recourant lui avait été imposé par E_____.

Il ressort en outre du dossier que le prévenu n'avait pas accès au compte du recourant ni à l'argent déposé sur celui-ci. En effet, E_____ a déclaré que seuls lui-même et son neveu y avaient accès, précisant avoir conservé les deux cartes bancaires. Ainsi, l'intimé se contentait de préparer les ordres de paiement que E_____ exécutait en se rendant directement au guichet ou en retirant, au préalable, la somme nécessaire, étant précisé qu'il lui arrivait de confier cette tâche à C_____, après lui avoir remis l'argent.

Pour le surplus, hormis les déclarations et convictions du recourant, le dossier ne recèle aucun indice concret laissant supposer que le prévenu n'aurait pas payé certaines factures remises par le recourant, aurait lui-même conservé des sommes d'argent remises à lui pour son profit ou encore aurait eu connaissance des agissements de E_____, en particulier du fait qu'il lui arrivait d'effectuer des retraits à des fins privées depuis le compte de son neveu.

Ainsi, à défaut d'indices objectifs, il n'est pas possible d'établir une prévention pénale suffisante contre l'intimé de sorte qu'un acquittement apparait plus probable qu'une condamnation. Aucun autre acte d'instruction ne parait propre à modifier ce constat. Le recourant n'en dit mot, d'ailleurs.

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

5. Le recourant, bien qu'au bénéfice de l'assistance juridique succombe. Il supportera les frais de la procédure de recours (art. 428 al. 1 CPP; arrêts du Tribunal fédéral 1B_203/2011 du 18 mai 2011 consid. 4 et 1B_372/2014 du 8 avril 2015 consid. 4.6 [arrêts qui rappellent que l'autorité de deuxième instance est tenue de dresser un état de frais pour la procédure de recours, sans égard à l'obtention de l'assistance judiciaire]), qui comprendront un émolument de décision de CHF 900.- (art. 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

6. La procédure étant ici close (art. 135 al. 2 CPP), des dépens seront alloués à l'avocat d'office.

6.1. À teneur de l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. À Genève, le tarif des avocats est édicté à l'art. 16 RAJ ; il prévoit une indemnisation sur la base d'un tarif horaire de CHF 200.- pour un chef d'étude (art. 16 al. 1 let. c RAJ). Seules les heures nécessaires sont retenues ; elles sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance, et des difficultés de

la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ).

6.2. En l'occurrence, l'avocat d'office n'a pas chiffré son intervention pour la procédure de recours. Eu égard à l'activité déployée, soit un recours de sept pages dont une de développement juridique, son indemnité sera arrêtée à CHF 430.80, correspondant à deux heures d'activité, TVA à 7.7% comprise.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui comprendront un émolument de CHF 900.-.

Alloue à M^e^ B_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 430.80 (TVA à 7.7% incluse) pour la procédure de recours.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, à C_____, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, 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/8077/2016 **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	20.00
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	900.00
-	CHF	
Total	CHF	**995.00**