



POUVOIR JUDICIAIRE

P/2462/2019

ACPR/494/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 17 juillet 2020

Entre

A_____, ayant son siège rue _____, _____ Genève, comparant par M^e Jean-Jacques MARTIN, avocat, Martin Davidoff Fivaz Hay, rue du Mont-Blanc 16, 1201 Genève,

recourante,

contre l'ordonnance de refus de partie plaignante rendue le 21 avril 2020 par le Ministère public,

et

B_____, domicilié c/o Hôtel C_____, _____, Égypte, comparant par M^e Marc-Alec BRUTTIN, avocat, rue du Mont-de-Sion 8, 1206 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 expédié au greffe de la Chambre de céans le 1^{er} mai 2020, la A_____ - Genève (ci-après : la A_____) recourt contre l'ordonnance du 21 avril 2020, notifiée le 23 avril 2020, par laquelle le Ministère public a refusé de lui reconnaître la qualité de partie plaignante dans la procédure P/2462/2019 dirigée contre B_____.

La recourante conclut à l'annulation de l'ordonnance querellée, à la jonction de la procédure P/2462/2019 avec la procédure P/1_____/2019 et à ce que sa qualité de partie plaignante soit reconnue. Subsidiairement, soit si la suspension de la procédure P/1_____/2019 devait être maintenue, elle conclut à ce que sa qualité de partie plaignante soit reconnue dans la procédure P/2462/2019.

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

a. Par acte non daté, mais reçu le 7 février 2019 par le Ministère public, la A_____ a déposé plainte pénale pour faux dans les titres commis dans l'exercice de fonctions publiques (art. 317 CP) et obtention frauduleuse d'une constatation fautive (art. 253 CP) "*concernant*" un acte notarié établi le 14 octobre 2009 par B_____, notaire à Genève.

En substance, elle expose que cet acte notarié attestait faussement que l'immeuble sis au chemin 2_____ [GE], était, dès sa construction, soumis à un régime analogue à la propriété par étages au sens de l'art. 39 al. 4 let. a de la loi genevoise sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (LDTR ; L 5 20), ce qui avait conduit le département de l'urbanisme (désormais département du territoire ; ci-après : le département) à autoriser la vente séparée de huit appartements en 2009, puis de deux autres en 2012. Elle avait recouru contre l'autorisation de 2012 auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), puis de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : CACJ), sans succès.

La société qui avait acquis les appartements à l'époque, D_____ SA, lui réclamait désormais plus d'un demi-million de francs au motif qu'elle-même aurait retardé, par des recours prétendument abusifs, la revente de certains de ces appartements. C'était à l'occasion de la rédaction d'un mémoire de réponse à la demande en paiement déposée par D_____ SA qu'elle avait découvert le contenu erroné de l'acte notarié de 2009 : contrairement à ce qui y était affirmé, l'immeuble n'avait été soumis à un régime analogue à la propriété par étages que postérieurement à sa construction. Dès lors, le département n'aurait pas dû autoriser les ventes de 2009 et de 2012. Si B_____ avait agi intentionnellement, il aurait pu se rendre coupable de l'infraction réprimée à l'art. 317 CP. Par ailleurs, se posait la question de savoir si les parties à l'acte notarié – soit les vendeurs ou D_____ SA – avaient induit le notaire en erreur, l'amenant à constater que l'immeuble était soumis à une forme similaire à la propriété

par étages, obtenant ainsi une constatation fautive au sens de l'art. 253 CP. D_____ SA avait également fait usage d'une telle constatation dans la procédure administrative.

En vertu de son droit de recours associatif prévu par l'art. 45 LDTR, elle avait un intérêt direct à participer à la procédure pénale. L'acte notarié faux risquait en outre de lui causer un dommage supérieur à CHF 500'000.-, puisqu'à défaut d'un tel acte, D_____ SA n'aurait pas gagné la procédure administrative et ne pourrait pas désormais faire valoir sa prétention en justice, par ailleurs entièrement abusive.

b. À réception de la plainte pénale, le Ministère public l'a transmise à la police pour complément d'enquête (art. 309 al. 2 CPP). Le 22 janvier 2020, la police a rendu son rapport.

c. Le 17 février 2020, le Ministère public a informé la A_____ qu'il avait un doute sur sa qualité de partie plaignante et lui impartissait, ainsi qu'à B_____, un délai pour se déterminer.

d. Dans ses déterminations du 25 février 2020, la A_____ soutient être triplement lésée par l'utilisation de l'acte notarié faux : en tant que partie lésée financièrement dans la procédure administrative de l'époque ; en tant que garante de l'application de la LDTR, dans cette même procédure ; et en tant que victime d'une atteinte à son honneur et à sa personnalité, du fait de la plainte pénale déposée contre elle par D_____ SA pour dénonciation calomnieuse, calomnie et diffamation, en lien avec certains allégués formulés dans la procédure civile que cette société avait initiée.

La procédure relative à la plainte pénale de D_____ SA, référencée sous P/1_____/2019, devait par ailleurs être jointe à la présente procédure.

e. Dans ses déterminations des 2 et 11 mars 2020, B_____ conteste, en substance, la qualité de lésée et de partie plaignante de la A_____. Il produit un exemplaire de la demande en paiement déposée au Tribunal civil le 17 août 2018 par D_____ SA contre la A_____. Cette écriture se fonde sur les décisions rendues par le TAPI et la CACJ dans les différentes procédures administratives.

f. Par ordonnance du 21 avril 2020, le Ministère public a prononcé la suspension de la procédure P/1_____/2019.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public retient que la qualité pour recourir accordée à la A_____ en application de la LDTR n'avait aucune influence sur sa qualité de partie plaignante dans une procédure pénale, laquelle s'examinait en application des art. 115 et 118 CPP, étant précisé que le législateur genevois n'avait pas octroyé à cette association une qualité de partie spéciale sur le fondement de

l'art. 104 al. 2 CPP. La A_____ n'avait aucun lien particulier avec l'immeuble à propos duquel un faux était allégué, ni même avec l'acte notarié, auquel elle n'était pas partie prenante. Son seul intérêt résidait dans l'utilité de la procédure pénale pour un litige civil actuellement en cours, dans lequel elle était recherchée en responsabilité par l'une des parties – D_____ SA – à l'acte notarié. L'atteinte qu'elle subissait dans ce cadre n'était qu'indirecte, ce qui ne suffisait pas à lui reconnaître la qualité de lésée.

- D. a.** À l'appui de son recours, également dirigé contre l'ordonnance de suspension de la procédure P/1_____/2019, la A_____ soutient avoir été directement atteinte par l'art. 253 al. 2 CP, puisque la production du titre faux – l'acte notarié de M^e B_____ – dans la procédure administrative avait permis à D_____ SA d'obtenir un arrêt favorable de la CACJ en 2013. Une procédure de révision contre ce dernier arrêt était d'ailleurs pendante depuis le 14 avril 2020. Sans le titre faux, elle aurait obtenu des dépens de D_____ SA, au lieu d'être condamnée à lui en verser, et aurait surtout pu faire respecter l'art. 39 al. 4 LDTR – dont elle est garante de l'application avec un droit de recours cantonal – en empêchant que le bloc de huit appartements acquis par D_____ SA soit vendu "*à la découpe*".

Par ailleurs, l'utilisation de l'acte notarié faux risquait de lui causer un autre dommage direct, car D_____ SA avait déposé contre elle une demande en paiement de plus de CHF 500'000.-, se fondant essentiellement sur la prétendue véracité dudit acte notarié. Le même raisonnement devait valoir pour l'art. 317 CP, un faux dans les titres pouvant constituer une atteinte aux droits individuels, notamment lorsqu'il était l'un des éléments d'une infraction contre le patrimoine.

- 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 de la personne qui s'est vu refuser la qualité de partie plaignante et qui a donc qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 104 al. 1 let. b, 118 et 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.** La recourante estime qu'elle doit se voir reconnaître la qualité de partie plaignante.

3.1. Selon l'art. 118 al. 1 CPP, on entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil.

La notion de lésé est définie à l'art. 115 al. 1 CPP. Il s'agit de toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction (ATF 143 IV 77 consid. 2.2 p. 78). Est atteint directement dans ses droits le titulaire du bien juridique protégé par la norme, même si ce bien n'est pas unique. Il suffit, dans la règle, que le bien juridique individuel dont le lésé invoque l'atteinte soit protégé secondairement ou accessoirement, même si la disposition légale protège en première ligne des biens juridiques collectifs. En revanche, celui dont les intérêts privés ne sont atteints qu'indirectement par une infraction qui ne lèse que des intérêts publics, n'est pas lésé au sens du droit de procédure pénale (ATF 145 IV 491 consid. 2.3 et 2.3.1 p. 495). Pour être directement touché, le lésé doit en outre subir une atteinte en rapport de causalité directe avec l'infraction poursuivie. Les personnes subissant un préjudice indirect ou par ricochet n'ont donc pas le statut de lésé et sont des tiers n'ayant pas accès au statut de partie à la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 1B_576/2018 du 26 juillet 2019 consid. 2.3 et les arrêts cités).

La déclaration de partie plaignante doit avoir lieu avant la clôture de la procédure préliminaire (art. 118 al. 3 CPP), soit à un moment où l'instruction n'est pas encore achevée. Dès lors, tant que les faits déterminants ne sont pas définitivement arrêtés sur ce point, il y a lieu de se fonder sur les allégués de celui qui se prétend lésé pour déterminer si tel est effectivement le cas. Celui qui entend se constituer partie plaignante doit toutefois rendre vraisemblable le préjudice et le lien de causalité entre celui-ci et l'infraction dénoncée (ATF 141 IV 1 consid. 3.1 p. 5 s). Tant qu'il existe un doute quant à la réalisation des conditions des infractions dénoncées, celui-ci doit profiter à la partie plaignante, qui doit pouvoir continuer de défendre sa position et participer à la suite de l'instruction (arrêt du Tribunal fédéral 1B_62/2018 du 21 juin 2018 consid. 2.1 et les références citées).

3.2. L'art. 253 CP punit celui qui, en induisant en erreur un fonctionnaire ou un officier public, l'aura amené à constater faussement dans un titre authentique un fait ayant une portée juridique, notamment à certifier faussement l'authenticité d'une signature ou l'exactitude d'une copie (al. 1) ou qui aura fait usage d'un titre ainsi obtenu pour tromper autrui sur le fait qui y est constaté (al. 2).

L'usage postérieur d'une constatation fautive obtenue frauduleusement au sens de l'art. 253 al. 1 CP par l'auteur lui-même constitue un acte postérieur (*Nachtat*) non punissable (ATF 100 IV 238 consid. 5 p. 243).

L'art. 317 ch. 1 CP punit les fonctionnaires et les officiers publics qui auront intentionnellement créé un titre faux, falsifié un titre ou abusé de la signature d'autrui

pour fabriquer un titre supposé, ou les fonctionnaires qui auront intentionnellement constaté faussement dans un titre un fait ayant une portée juridique.

L'art. 253 CP vise un cas particulier de faux intellectuel dans les titres commis en qualité d'auteur médiat (ATF 144 IV 13 consid. 2.2.2 p. 14). L'art. 317 CP recouvre des comportements similaires à ceux prévus par le faux dans les titres, si ce n'est qu'il constitue un délit propre pur, ne pouvant être commis que par un fonctionnaire ou un officier public (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, 2^e éd., Bâle 2017, n. 5 ad art. 317).

Le faux dans les titres (art. 251 CP) protège, en tant que bien juridique, d'une part, la confiance particulière placée dans un titre ayant valeur probante dans les rapports juridiques et, d'autre part, la loyauté dans les relations commerciales (ATF 142 IV 119 consid. 2.2 p. 121 s. et les références citées). Le faux dans les titres peut également porter atteinte à des intérêts individuels, en particulier lorsqu'il vise précisément à nuire à un particulier (ATF 140 IV 155 consid. 3.3.3 p. 159 ; 119 Ia 342 consid. 2b p. 346 s. et les références citées). Tel est le cas lorsque le faux est l'un des éléments d'une infraction contre le patrimoine, la personne dont le patrimoine est menacé ou atteint ayant alors la qualité de lésé (arrêts du Tribunal fédéral 6B_966/2019 du 15 octobre 2019 consid. 2.1.3 ; 6B_1185/2019 du 13 janvier 2020 consid. 2.2).

3.3. La LDTR a pour but la préservation de l'habitat et des conditions de vie existants, en prévoyant notamment des restrictions quant à l'aliénation des appartements destinés à la location (art. 1 al. 2 let. c LDTR). Ces mesures figurent à l'art. 39 de la loi, qui soumet l'aliénation à l'autorisation du département, laquelle est notamment donnée si l'appartement a été dès sa construction soumis au régime de la propriété par étages ou à une forme de propriété analogue (al. 4 let. a).

Selon l'art. 45 al. 5 LDTR, les associations constituées d'habitants, de locataires et de propriétaires d'importance cantonale, qui existent depuis 3 ans au moins, et dont le champ d'activité statutaire s'étend à l'objet concerné, ont qualité pour recourir contre les décisions prises en vertu de la présente loi.

3.4. En l'espèce, la recourante ne saurait être suivie lorsqu'elle estime avoir été directement atteinte par la production de l'acte notarié du 14 octobre 2009 dans la procédure administrative. En effet, ce document n'a pas servi à lui nuire personnellement, mais à fonder la décision du département, puis des juridictions cantonales, d'autoriser la vente d'appartements dont elle n'a elle-même jamais été propriétaire. La recourante ne peut déduire de sa position de garante de la bonne application de la LDTR, caractérisée par le droit de recours cantonal que cette loi lui confère, une quelconque qualité de lésée au sens de l'art. 115 CPP, laquelle est

uniquement fonction de la titularité du bien juridique protégé par l'infraction. Or, elle n'apparaît pas avoir été directement touchée dans ses intérêts individuels, notamment patrimoniaux, par la création (art. 317 ch. 1 CP), l'obtention frauduleuse (art. 252 al. 1 CP), voire l'utilisation (cf. art. 252 al. 2 CP) de l'acte notarié litigieux dans la procédure administrative. Dans ce cadre, la condamnation de la recourante à verser des dépens à sa partie adverse pour la procédure administrative ne constitue pas une atteinte en rapport de causalité directe avec les infractions en question (cf. la solution similaire retenue en matière d'escroquerie au procès, qui ne peut porter que sur le fond du litige, à l'exclusion des effets accessoires du jugement (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *Commentaire romand, Code pénal II*, Bâle 2017, n. 105 *ad* art. 146 CP).

Quant à la demande en paiement déposée par D_____ SA auprès du Tribunal civil, elle n'est pas, contrairement à ce que prétend la recourante, directement fondée sur l'acte notarié du 14 octobre 2009, mais sur les décisions de justice rendues postérieurement par le TAPI et la CACJ, lesquelles sont à ce jour en force, malgré la demande de révision déposée en avril 2020. En tout état, l'atteinte dont elle se plaint en lien avec cette demande en justice constitue tout au plus une hypothèse, puisqu'elle supposerait, tout d'abord, que l'intérêt au bon fonctionnement de la justice ait été lésé, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_1274/2018 du 22 janvier 2019 consid. 2.3.3). L'existence d'un lien de causalité directe entre le préjudice lié au dépôt de cette écriture – dont on peut également douter du caractère actuel, en l'absence de décision au fond condamnant la recourante à s'acquitter de la somme demandée – et les infractions dénoncées, notamment l'utilisation d'un titre obtenu frauduleusement (art. 253 al. 2 CP), n'est ainsi pas rendue vraisemblable. D'ailleurs, en tant que la recourante dénonce, dans sa plainte, une potentielle obtention frauduleuse (au sens de l'art. 253 al. 1 CP) de l'acte notarié par D_____ SA ou ses organes, il y aurait lieu de constater que l'utilisation subséquente (au sens de l'al. 2) de ce titre par la même société serait alors un acte postérieur (*Nachtat*) non punissable. Ces éléments ne permettent pas de reconnaître à la recourante la qualité de lésée.

Enfin, elle ne peut rien tirer de la jurisprudence selon laquelle un faux dans les titres peut constituer une atteinte aux droits individuels, notamment lorsqu'il est l'un des éléments d'une infraction contre le patrimoine, puisque, précisément, elle n'invoque aucune infraction contre son patrimoine dans le cadre de laquelle le faux dans les titres aurait pris place.

Dès lors, le Ministère public pouvait à juste titre retenir que la recourante n'était pas lésée par les infractions dénoncées, et que la qualité de partie plaignante devait, en conséquence, lui être refusée. Ce qui précède entraîne le rejet de la conclusion de la recourante tendant à la jonction de la présente procédure avec la procédure P/1_____/2019.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée

5. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 800.- (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.

Condamne la A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 800.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la A_____ et à B_____, soit pour eux leurs conseils, ainsi qu'au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Sandrine JOURNET, greffière.

La greffière :

Sandrine JOURNET

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).

P/2462/2019

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	705.00
---------------------------------	-----	--------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	800.00
--------------	------------	---------------