

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/3182/2018

ACPR/238/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 22 mars 2019

Entre

A _____, domiciliée _____, comparant en personne,

recourante,

contre les décisions rendues les 12 septembre et 18 octobre 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 le 1^{er} novembre 2018, A_____ recourt contre :

- la décision rendue le 12 septembre 2018 par le Ministère public, communiquée sous pli simple, par laquelle cette autorité a refusé d'entrer en matière sur sa plainte du 12 février 2018 et de l'indemniser;
- la décision rendue le 18 octobre 2018 par le Ministère public, communiquée sous pli simple, par laquelle cette autorité a refusé de rouvrir la procédure.

La recourante conclut, principalement à la réformation de la décision du 18 octobre 2018 et, subsidiairement, à l'annulation de l'ordonnance du 12 septembre 2018.

b. Elle a versé les sûretés, en CHF 1'000.-, qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. Par plainte datée du 12 février 2018, reçue le 14 suivant au Ministère public, A_____ reproche à M^{es} B_____ et C_____ d'avoir violé le secret professionnel en lui faisant notifier, le 13 novembre 2017, une commination de faillite. Ladite commination comportait la référence à un arrêt de la Cour de justice. Cette décision portait sur une créance d'honoraires de B_____, pour le recouvrement de laquelle il n'avait pas obtenu préalablement la levée du secret professionnel. Or, par le numéro de la cause, on la trouvait sans difficulté sur internet.

b. M^{es} B_____ et C_____ se sont déterminés par écrit le 16 avril 2018. La levée préalable du secret professionnel était une exigence posée par le Tribunal fédéral postérieurement aux démarches qu'ils avaient [entreprises] pour recouvrer la créance d'honoraires due par A_____. Ils n'avaient par conséquent pas violé l'art. 321 CP.

c. Tant A_____ que B_____ et C_____ ont joint à leurs écritures une lettre du 12 juin 2017 de la Commission du barreau à l'Ordre des avocats, à teneur de laquelle – au vu de la condamnation récente d'un avocat du chef de violation de l'art. 321 CP, pour avoir requis des mesures provisionnelles sans avoir préalablement obtenu la levée de son secret professionnel (arrêt du Tribunal fédéral 6B_545/2016) –, l'avocat exerçant à Genève serait dorénavant tenu de requérir une telle levée auprès d'elle avant d'agir en justice pour recouvrer ses honoraires.

d. Le 22 mai 2018, A_____ a déposé une nouvelle plainte pour violation de l'art. 321 CP contre M^{es} B_____ et C_____, qui avaient déposé le 21 février 2018 une requête de mise en faillite contre elle.

e. Le 12 septembre 2018, le Ministère public a rendu une ordonnance "*de refus d'indemnisation et de refus d'entrée en matière*". La plainte datée du 12 février 2018

était tardive, car les pièces produites par A_____ montraient qu'"elle avait déposé plainte pénale à raison de ces faits le 23 novembre 2017 auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice" (sic). La plainte du 22 mai 2018 portait sur des développements qui n'étaient que le prolongement du recouvrement de créance engagé alors que la levée du secret professionnel n'était pas encore une exigence préalable. Toute indemnité était refusée à A_____, qui assumerait en outre les frais de la procédure.

f. Par lettre datée du 28 septembre 2018, A_____ a formellement accusé réception de cette décision, implorant l'indulgence du Ministère public.

g. Le 1^{er} octobre 2018, le Ministère public a prié A_____ de lui dire – sous 5 jours – si cette lettre valait recours.

Par télécopie du 11 octobre 2018, A_____ a fait voir qu'elle ne pourrait lui répondre qu'après avoir eu accès au dossier; elle a demandé une prolongation du délai de 5 jours précité. Le 18 octobre 2018, elle a répondu qu'elle attendait la reprise de l'instruction, avec une enquête exhaustive. Elle s'est référée au dossier, qu'elle avait pu consulter dans l'intervalle, et a réitéré l'ensemble de ses griefs contre B_____ et C_____.

h. Le même jour, le Ministère public a refusé de rouvrir la procédure, au motif que A_____ ne se prévalait d'aucun fait nouveau.

i. Le 29 octobre 2018, A_____ a accusé réception de cette décision et a demandé au Ministère public – "*afin de prendre [ses] actions légales par rapport à cette ordonnance*" – à quelle date l'ordonnance du 12 septembre 2018 était entrée en force et quand échoirait le délai de 10 jours.

C. a. Dans son recours, A_____ met en exergue l'ATF 142 II 307, dans lequel le Tribunal fédéral a rappelé que la levée du secret professionnel devait répondre aux critères de l'art. 321 ch. 2 CP. Cet arrêt avait été publié le 14 juin 2016, soit avant la commination de faillite, requise le 27 septembre 2017 et reçue le 13 novembre 2017. Sa plainte du 12 février 2018 n'était pas tardive, puisque déposée dans le délai de l'art. 31 CP. Sa lettre du 28 septembre 2018 au Ministère public manifestait son opposition à la décision "*dans le délai légal de recours*". Le Ministère public avait violé son droit d'être entendue pour ne pas lui avoir donné accès avant le 16 octobre 2018 à la prise de position de B_____ et C_____. L'infraction de violation du secret professionnel était réalisée, car les conditions de l'art. 321 ch. 2 CP n'étaient pas réunies.

b. À réception des sûretés, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT :

1. Le délai pour attaquer une ordonnance de non-entrée en matière ou un autre acte de procédure du Ministère public est de 10 jours (art. 396 al. 1 CPP). Ce délai court dès la connaissance effective de la décision.

En l'occurrence, la recourante a accusé réception, par écrit, le 28 septembre 2018 de l'ordonnance rendue le 12 précédent. En tant qu'il est dirigé contre la décision du 12 septembre 2018, son recours, expédié le 1^{er} novembre 2018, est donc tardif. Peu importe que la notification de l'ordonnance attaquée n'apparaisse pas conforme à l'art. 85 al. 2 CPP : la preuve de la notification peut résulter d'autres indices ou de l'ensemble des circonstances, par exemple un échange de correspondance ultérieur ou le comportement du destinataire (ATF 142 IV 125 consid. 4.3 p. 129).

La recourante ne saurait être suivie lorsqu'elle semble insinuer que sa lettre du 28 septembre 2018 au Ministère public vaudrait recours parce qu'elle avait été envoyée "*dans le délai légal de recours*". Le contenu de cette missive n'exprime nullement sa volonté de recourir contre la décision du 12 septembre 2018 – à telle enseigne que le Ministère public lui a demandé, le 1^{er} octobre 2018, comment il devait le comprendre –. La télécopie de la recourante du 11 octobre 2018 n'exprime pas davantage de volonté de recourir. On ne peut rien tirer de différent, non plus, de sa réponse au Ministère public du 18 octobre 2018 : la recourante y demande la *réouverture* de la procédure, et non l'annulation de la décision de clôture par l'autorité compétente pour ce faire, alors que la voie de droit ouverte était correctement et lisiblement indiquée dans l'ordonnance du 12 septembre 2018.

Par l'intitulé même de l'acte qu'elle a adressé le 1^{er} novembre 2018 à la Chambre de céans, la recourante montre qu'elle n'a fait le choix de recourir qu'à cette date-là, qu'elle avait parfaitement compris quelle était l'autorité compétente et le délai pour la saisir et que, par conséquent, elle n'avait auparavant pas voulu recourir contre la non-entrée en matière, mais en obtenir la reconsidération ou la rétractation par le Ministère public. Si elle a choisi de se tourner à nouveau vers cette autorité, dès le 28 septembre 2018, c'est qu'elle n'entendait pas saisir l'autorité de recours.

Le Ministère public n'avait donc pas à transmettre la lettre du 28 septembre 2018 à la Chambre de céans, au sens de l'art. 91, al. 4, 2^e phrase, CPP.

Pour le surplus, la recourante admet, dans l'acte de recours lui-même, qu'une demande de consultation de dossier ne saurait avoir pour effet de prolonger le délai légal de recours (cf. d'ailleurs l'art. 89 al. 1 CPP et l'arrêt du Tribunal fédéral 6B_678/2017 du 6 décembre 2017 consid. 5.2 et les arrêts cités). La date à laquelle elle a eu accès à la procédure est donc sans pertinence.

2. Le recours est également dirigé contre la décision par laquelle, le 18 octobre 2018, le Ministère public a refusé de rouvrir la procédure.

L'art. 323 CPP s'applique aux décisions de non-entrée en matière, mais de façon indirecte, en vertu du renvoi prévu par l'art. 310 al. 2 CPP (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.2 p. 85). Par conséquent, la décision de refus de reprise de la procédure est sujette à recours lorsqu'elle fait suite à une ordonnance de non-entrée en matière, comme c'est le cas ici (cf. ATF précité consid. 2.4 *a contrario*; N. SCHMID / D. JOSITSCH, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, 3^e éd., Zurich 2018, n. 13 ad art. 323).

Les autres conditions de recevabilité du recours ne posent pas de problème, étant précisé que la recourante affirme avoir pris connaissance le 29 octobre 2018 de la décision datée du 18 précédent et que le contraire ne résulte pas du dossier, car le Ministère public s'est derechef dispensé d'observer l'art. 85 al. 2 CPP.

3. L'art. 323 al. 1 CPP énonce deux conditions – cumulatives (ATF 141 IV 194 consid. 2.3 p. 197) – qui restreignent le champ d'application de cette forme de révision. Les faits ou moyens de preuve nouveaux doivent "révéler une responsabilité pénale du prévenu", mais aussi ne doivent pas "ressortir du dossier antérieur". Le fait est nouveau si l'autorité n'a pas pu en avoir eu connaissance. L'art. 323 al. 1 CPP assimile à la connaissance concrète les situations dans lesquelles il existait déjà dans le dossier des éléments se référant au fait (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 20 ad art. 323). Par faits, l'on entend toute circonstance susceptible d'influer sur l'état de fait qui fonde le jugement. Quant aux moyens de preuve, ils apportent la preuve d'un fait qui peut déjà avoir été allégué. Une opinion, une appréciation personnelle ou une conception juridique nouvelles ne peuvent pas justifier une révision (ATF 141 IV 93 consid. 2.3; ATF 137 IV 59 consid. 5.1.1).

À l'aune de ces principes, on chercherait en vain dans la motivation du recours un fait nouveau ou, déjà, l'allégation d'une violation de l'art. 323 CPP. En réalité, la recourante ne fait que réitérer sa conviction que, faute d'avoir sollicité la levée du secret professionnel avant de requérir une poursuite pour dette contre elle, ses créanciers violeraient l'art. 321 CP à chaque étape de la procédure d'exécution forcée. Ce grief pouvait et devait être soulevé à l'occasion d'un recours formé en temps utile contre l'ordonnance de non-entrée en matière.

La décision du 18 octobre 2018 s'avère par conséquent fondée, et le recours doit être rejeté.

4. Au vu de ce qui précède, la Chambre de céans pouvait décider d'emblée de traiter le recours sans échange d'écritures ni débats (art. 390 al. 2 et 5 CPP *a contrario*).
5. La recourante, qui succombe dans toutes ses conclusions, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 1'000.- (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 dans la mesure où il est recevable.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, fixés en totalité à CHF 1'000.-

.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante et au Ministère public.

La communique pour information à M^{es} B_____ et C_____.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et
Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :

Julien CASEYS

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/3182/2018

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	905.00
---------------------------------	-----	--------

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

Total	CHF	1'000.00
--------------	------------	-----------------