

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/4819/2017

ACPR/735/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 10 décembre 2018

Entre

A_____, actuellement détenu à [l'établissement pénitentiaire ouvert] B_____, _____,
comparant en personne,

recourant,

contre la décision rendue le 29 août 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 11 septembre 2018, A_____ recourt contre la décision du 29 août 2018, communiquée sous pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé de rouvrir la procédure P/4819/2017, dans laquelle un refus d'entrer en matière avait été maintenu par la Chambre de céans, le 13 juillet 2017 (APCR/748/2017) et, le 26 septembre 2017, par le Tribunal fédéral (arrêt 6B_1059/2017).

Le recourant demande préalablement une défense d'office (*recte* : l'assistance judiciaire) et le séquestre pénal de tous avoirs, objets et valeurs C_____ SA, D_____, E_____ et F_____.

Principalement, il conclut à l'annulation de la décision attaquée et à la réouverture de la procédure.

- b.** À réception du recours, la cause a été gardée à juger.

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

- a.** Par arrêt du 23 mai 2014, la Cour de justice a, notamment, prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée par A_____ à trois poursuites qui avaient été requises contre lui par C_____ SA, dont D_____ était administratrice, et a validé un séquestre jusqu'à due concurrence.

C_____ SA ayant requis, par le ministère de M^e E_____, la continuation de la poursuite, l'Office des poursuites a, le 11 juillet 2014, saisi des biens de A_____, notamment des actions C_____ SA, et converti le séquestre en saisie définitive.

- b.** Le 22 octobre 2014, A_____ a déposé plainte pénale contre E_____, lui faisant grief d'avoir requis la continuation de la poursuite contre lui. Le 26 novembre 2014, le Ministère public lui a opposé un refus de suivre, confirmé par la Chambre de céans le 27 janvier 2015 (ACPR/49/2015). Le recours au Tribunal fédéral de A_____ a été déclaré irrecevable (arrêt 6B_219/2015 du 23 mars 2015).

- c.** Par plainte pénale du 3 mars 2017, A_____ est revenu sur ces événements, demandant la "*suspension pénale*" urgente de la poursuite en cours à l'Office des poursuites de Genève, une saisie d'avoirs, fonds et documents chez C_____ SA et l'arrestation immédiate de D_____ et de E_____.

- d.** Le 13 mars 2017, A_____ a une nouvelle fois dénoncé D_____ et E_____, pour les mêmes infractions, dont il complétait l'état de fait et auxquelles il ajoutait le recel et l'induction de la justice en erreur. Les précités avaient fourni à l'Office des poursuites des états financiers incomplets C_____ SA

- e.** Les 5 et 18 mai 2017, A_____ a relancé et étendu sa plainte.

- f.** Le 23 mai 2017, le Ministère public a refusé d'entrer en matière et, le 12 juin 2017, a refusé de rouvrir le dossier. Le 13 juillet 2017, la Chambre de céans a rejeté

les recours formés contre ces deux décisions (ACPR/478/2017). Le 26 septembre 2017, le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable, car tardif, le recours interjeté par A_____ (6B_1059/2017).

g. Le 22 janvier 2018, A_____ a déclaré "relancer" ses plaintes (procédure P/1_____/2018). Le 24 octobre 2017, ses actions C_____ SA, vendues aux enchères par l'Office des poursuites, avaient été adjugées à D_____, alors qu'il avait averti tous les intervenants qu'elles étaient le fruit d'un recel, pour avoir été volées par cette dernière et par E_____.

Il expliquait que D_____ se les était vu adjuger pour CHF 90'000.-, alors qu'elles valaient CHF 1'900'000.-.

h. Le 18 avril 2018, le Ministère public a refusé d'entrer en matière. Sa décision a été confirmée par la Chambre de céans, le 13 juin 2018 (ACPR/327/2018). Le recours formé au Tribunal fédéral par A_____ a été rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, le 2 octobre 2018 (6B_708/2018).

Le Tribunal fédéral a retenu que, comme A_____ l'écrivait lui-même dans son acte de recours, les actions C_____ SA étaient à lui au moment de la vente aux enchères, de sorte qu'on ne saurait retenir un vol qui aurait pu constituer l'infraction préalable nécessaire pour retenir une infraction de recel. Faute de soupçons d'autres infractions préalables, l'accusation de recel, respectivement de complicité de recel n'avait pas à être investiguée (consid. 4.3. *in fine*).

i. Sans attendre ce prononcé, A_____ a demandé le 24 août 2018 la reprise de la procédure, invoquant, à titre de fait nouveau, "*l'appropriation par recel*" des actions C_____ SA, le 24 octobre 2017, lors d'une adjudication obtenue par D_____. Revenant abondamment sur la genèse du conflit qui l'oppose à cette dernière, à l'avocat de celle-ci et à son frère, il estime que cette adjudication était "*la perfection*" du recel initié le 8 juillet 2004.

Il joignait le procès-verbal de la vente aux enchères; une décision du 3 mai 2018 de la Chambre de surveillance de la Cour de justice rejetant sa plainte contre l'adjudication des actions à D_____; un arrêt du 31 mai 2018 du Tribunal fédéral déclarant irrecevable le recours exercé contre cet arrêt; le tableau de distribution, déposé le 15 juin 2018; et la quittance de remise des certificats d'actions à D_____ par l'Office des poursuites, le 3 juillet 2018.

C. Dans la décision querellée, le Ministère public estime que deux procédures pénales avaient déjà montré que l'exécution de la poursuite pour dettes n'était entachée d'aucune infraction et que ni le tableau de distribution ni la quittance de remise des actions n'étaient des faits nouveaux susceptibles de révéler une responsabilité pénale.

D. Dans son recours, A_____ revient sur l'ensemble du contentieux qui l'oppose à D_____, notamment. La quittance du 3 juillet 2018 était un fait nouveau, en

ressortant pas du dossier antérieur, au sens de l'art. 323 al. 1 let. b CPP, et susceptible de révéler la responsabilité pénale de la prénommée, au sens de l'art. 323 al. 1 let. a CPP. Les certificats d'action qu'elle avait créés ou émis en 2004 étaient des faux dans les titres, dont le résultat s'était produit dans leur adjudication. Par la quittance, leur recel s'accomplissait "définitivement". Une procédure d'exécution forcée pouvait être régulière, mais ses actes préparatoires pouvaient être délictueux. Il importait de saisir les comptes C_____ SA, en vue de restitution au lésé.

EN DROIT :

1. 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 ne posent pas de problème.
2. La Chambre de céans peut décider d'emblée de traiter, sans échange d'écritures ni débats, les recours qui sont manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 CPP *a contrario*). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.
3. Le recourant estime que les pièces postérieures à l'ordonnance de non-entrée en matière du 18 avril 2018 sont nouvelles et mettent en évidence la commission d'infractions pénales à son détriment, en particulier le recel et le faux dans les titres.
 - 3.1. 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 fait ou moyens de preuve nouveaux doivent "révéler une responsabilité pénale du prévenu", mais aussi ne doivent pas "ressortir du dossier antérieur". Ces deux conditions sont cependant moins sévères après une non-entrée en matière qu'après un classement (ATF 141 IV 194 consid. 2.3 p. 199). Par conséquent, l'ordonnance de non-entrée en matière bénéficie d'une autorité de chose jugée plus limitée encore que celle, déjà réputée restreinte, de l'ordonnance de classement (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.5 p. 88).
 - 3.2. 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), *op. cit.*, n. 20 ad art. 323). Ainsi, des moyens de preuves qui ont été cités voire administrés dans le cadre de la procédure antérieure sans être toutefois complètement exploités, ne peuvent pas être considérés comme étant nouveaux (ATF 141 IV 194 consid. 2.3. p. 197). 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).

On ne saurait exiger qu'un fait ou un moyen de preuve ne soit considéré comme nouveau que dans la mesure où le ministère public ne pouvait pas en avoir connaissance, dans le cadre de la procédure antérieure, même en ayant fait montre de la plus grande diligence. Concevoir les choses ainsi serait trop strict puisqu'en raison du grand nombre d'affaires pénales qu'elles ont à traiter, les autorités d'instruction sont naturellement enclines à classer les procédures, ce qui donne à penser que l'on ne saurait se monter par trop exigeant s'agissant du respect du devoir de diligence (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1257). Les exigences quant à la diligence de l'autorité de poursuite doivent être raisonnables. Le législateur a visé un compromis entre l'impossibilité absolue pour l'autorité de poursuite de revenir sur sa propre absence de diligence et une possibilité d'y remédier en tout temps par opportunité, cette dernière solution étant manifestement proscrite par le texte même de l'art. 323 al 1 CPP (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 20 ad art. 323).

Il est concevable qu'au cours de la première procédure, le ministère public ou une partie, notamment la partie plaignante, ait eu connaissance d'un moyen de preuve ou d'un fait important, mais pour une raison quelconque, n'en ont volontairement pas parlé durant la procédure. En pareille occurrence, le principe de la bonne foi ou l'interdiction de l'abus de droit devrait en règle générale faire obstacle à une reprise de la procédure au détriment du prévenu (FF 2006 p. 1257).

La question de savoir si un fait ou un moyen de preuve est nouveau relève de l'appréciation des preuves, tout comme celle de savoir si le fait ou le moyen de preuve nouveau est propre à modifier l'état de fait retenu dans le premier jugement (DCPR/199/2011 du 5 août 2011; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 15 ad art. 323). Concrètement, les faits ou moyens de preuve nouveaux doivent remettre en cause les certitudes que le ministère public devait être à même d'afficher pour rendre une telle décision et, dans le même temps, fonder des soupçons suffisants laissant présumer qu'une infraction a été commise (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1153/2016 consid. 3.2. *in fine*, non publié aux ATF 144 IV 81).

3.3. À l'aune de ces principes, les motifs exposés par le Ministère public pour refuser de rouvrir la procédure ne prêtent pas à discussion.

Le seul fait que les certificats dont le recourant était propriétaire ont été effectivement remis à sa sœur au mois de juillet 2018 – soit postérieurement au refus d'entrer en matière – est impropre à fonder, plus qu'auparavant, le soupçon qu'ils étaient le produit d'une infraction. Comme l'a observé le Tribunal fédéral, le recourant écrivait lui-même, dans son acte de recours contre la décision précédente

de la Chambre de céans (ACPR/327/2018), que les actions C_____ SA étaient à lui au moment de la vente aux enchères, de sorte qu'on ne saurait retenir, aujourd'hui non plus, un vol qui aurait pu constituer l'infraction préalable nécessaire pour retenir une infraction de recel (arrêt 6B_708/2018 consid. 4.3. *in fine*). Le tableau de distribution ne revêt aucune pertinence dans ce contexte.

Certes, le recourant semble invoquer la commission d'un faux dans les titres, en ce sens que les certificats seraient des faux, émis par sa sœur en 2004. On ne voit pas que pareille accusation ait jamais fait l'objet de la procédure achevée par la décision de non-entrée en matière du 18 avril 2018. En effet, l'art. 251 CP n'était invoqué qu'en rapport avec la production des états financiers C_____ SA (let. **B.d.** *supra*). Fait nouveau et grief nouveau ne sauraient être confondus. Par ailleurs, il résulte des procédures P/1_____/2018 et P/4819/2017, dont, en dernier lieu, la décision de la Chambre de surveillance du 3 mai 2018, que le recourant a tout entrepris pour contrecarrer l'adjudication, puis la remise des actions à sa sœur, y compris après que la vente forcée eut été terminée. Son grief nouveau, qui met à mal sa revendication de propriété sur les actions, est donc incompréhensible dans le contexte d'une poursuite pour dettes menée contre lui en qualité de débiteur et détenteur des actions saisies.

La remise des actions après que le dernier obstacle eut été levé n'accomplissait (n'achevait) pas la commission d'un hypothétique recel, mais mettait un terme à la procédure d'exécution forcée, sans incidence pénale.

La décision querellée s'avère fondée, et le recours doit être rejeté.

4. Il n'y a pas lieu de mettre le recourant au bénéfice d'un conseil juridique gratuit, au sens de l'art. 136 al. 2 let. c CPP. L'assistance judiciaire peut, en effet, être refusée lorsqu'il apparaît d'emblée que la démarche entreprise est manifestement irrecevable ou que la position du requérant est juridiquement infondée (arrêt du Tribunal fédéral 1B_254/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.1.1.). Tel est le cas, au vu des considérants qui précèdent.
5. Le recourant, 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.

Rejette la demande d'assistance judiciaire.

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

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant et au Ministère public.

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/4819/2017

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 récusation (let. b)	CHF	905.00
-	CHF	

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