REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/7772/2020 **ACPR/608/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 21 septembre 2021

Entre

A_____, domiciliée c/o EMS B_____, _____[GE], et

C_____, domiciliée _____[GE],

toutes deux comparant par M^e^ Aleksandra PETROVSKA, avocate, De Cerjat & Associés, rue Sautter 29, case postale 244, 1211 Genève 12,

recourantes

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 28 juin 2021 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 au greffe de la Chambre de céans le 8 juillet 2021, A_____ et C_____ recourent contre l'ordonnance du 28 juin 2021, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur leurs plaintes des 29 avril et 10 août 2020.

Les recourantes concluent, sous suite de frais, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public pour l'ouverture d'une instruction, en lui enjoignant de les entendre et d'ordonner une confrontation. A_____ sollicite en outre d'être mise en bénéfice de l'assistance judiciaire.

b. Selon le rapport établi le 6 août 2021 par le Service de l'assistance juridique, la situation financière de A_____ ne lui permet pas d'assumer par ses propres moyens les honoraires d'un avocat.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par décision du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après: TPAE), A_____ a été placée sous curatelle de représentation avec gestion du patrimoine; cette curatelle est assumée par le Service de protection de l'adulte (ci-après: SPAd).

b. Par pli adressé le 29 avril 2020 au TPAE, transmis au Ministère public, et complété le 10 août 2020 à la police, A_____ a déposé plainte contre sa curatrice, D_____, et le supérieur hiérarchique de la précitée, E_____, tous deux collaborateurs du SPAd.

En substance, elle expose qu'en date du 19 décembre 2019, elle avait intégré l'EMS B_____. Le 26 février 2020, l'assistante sociale de l'EMS avait été informée par le SPAd que la curatrice initialement nommée était absente et remplacée par D_____. L'assistante sociale avait informé la précitée qu'il était urgent, pour A_____ de pouvoir récupérer des vêtements.

Le 25 avril 2020, A_____ avait remis les clés de son appartement à D_____, afin de lui permettre de lui apporter quelques effets personnels. N'ayant toutefois rien reçu, elle avait demandé à son voisin, qui disposait d'un double des clés de se rendre à l'appartement. Il l'avait informée que la serrure avait été changée. Depuis lors, elle n'avait pas récupéré ses clés et sa curatrice était injoignable.

Elle avait contacté la régie qui lui avait appris que sa curatrice avait résilié le contrat de bail, ce dont elle n'avait pas été informée.

En juillet 2020, son voisin lui avait appris qu'une société de déménagement avait vidé son appartement. Le 7 août suivant, elle s'était rendue au garde-meuble de ladite société et avait constaté qu'il ne restait plus que deux petits sacs contenant ses vêtements. Deux jours plus tard, un ami l'avait avertie que ses meubles étaient en vente sur internet.

c. Le 10 août 2020, C_____, fille de A_____, a également déposé plainte contre D_____ et E_____ pour "*vol des affaires personnelles de* [s]*a mère*," qui "*se trouvaient dans son appartement*".

D_____ avait demandé à sa mère de lui remettre les clés de son appartement, qu'elle avait liquidé sans l'en informer. Elle pensait que les meubles de sa mère seraient entreposés dans un garde-meuble.

Pour s'être rendue au garde-meuble, elle avait constaté que seuls une commode, une bibliothèque, trois sacs contenant des vêtements, un abat-jour, un fauteuil, un pouf et trois cadres photos s'y trouvaient, soit les biens choisis par sa mère pour meubler sa chambre à l'EMS.

Le 8 août 2020, le supérieur de E_____ lui avait confirmé que l'appartement avait été vidé et que les affaires s'y trouvant avaient été jetées à la déchetterie, faute pour sa mère de disposer des finances nécessaires pour louer un garde-meuble. Elle s'étonnait que les curateurs ne lui aient pas demandé si elle pouvait elle-même s'en acquitter. Le fait que sa mère ait choisi certains meubles ne donnait pas le droit au curateur de jeter les autres. Elle avait repéré deux annonces de vente de meubles appartenant à sa mère, publiées sur F_____.

Elle a ajouté que " *la plupart des meubles appartenaient à ma famille [de] C_____ et non [de] A_____*".

d. À teneur du rapport de renseignements du 13 août 2020, la police a contacté G_____, cheffe de secteur au SPAd, qui l'a informée que le contrat de bail de A_____ avait été résilié et son appartement vidé, conformément à la procédure en vigueur et compte tenu de la situation financière de la précitée, ne permettant pas la location d'un garde-meuble.

H_____, responsable de l'unité de gestion des biens mobiliers au sein du SPAd, a ajouté qu'un membre du personnel de l'EMS avait accompagné la protégée afin qu'elle sélectionne les meubles qu'elle souhaitait garder pour sa chambre. S'agissant du mobilier restant, celui dont l'état le permettait avait été mis en vente, le reste ayant été conduit à la déchetterie.

Enfin, C_____ n'avait pas été informée de ces évènements, ne s'étant jamais manifestée auprès du service, également durant la procédure de placement sous curatelle de sa mère.

Sont joints audit rapport: deux captures d'écran d'offres de vente relative à des meubles; un "*contrat portant sur la vente de meuble et d'objets d'occasion*" accompagné de photographies – dont l'une s'apparente à un des meubles figurant sur les annonces précitées –, conclut le 17 août 2020 entre A_____, soit pour elle sa curatrice, et I_____; il en ressort que les parties se sont accordées sur la vente de meubles se trouvant dans l'appartement du vendeur, conformément à l'"*annexe 1*", pour le prix de CHF 200.-, somme devant être versée sur le compte du SPAd, en faveur de la protégée; un bon de travail de déménagement émis par le SPAd et la facture y relative; ainsi qu'un bulletin de pesage de la déchetterie.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public retient que, en procédant à la vente des meubles, D_____ et E_____ avaient agi dans le cadre de leur mandat de sorte que les éléments constitutifs de l'infraction de vol ou de toute autre infraction n'étaient pas réunis.

D. **a.** Dans leur recours, A_____ et C_____ réitèrent que les faits dénoncés étaient constitutifs de vol (art. 139 CP) voire de gestion déloyale (art. 158 CP). Il n'était pas établi que D_____ et E_____ aient obtenu, du TPAE, l'autorisation de liquider les biens du ménage conformément à l'art. 416 CC, le fait que les précités aient agi dans le cadre d'une curatelle ne suffisant pas à rendre licites les actes dénoncés. En outre, aucune confrontation n'avait été ordonnée, alors que leurs versions divergeaient.

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

EN DROIT :

1. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés ou irrecevables (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

2. **1.1.** Le recours a 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). Il concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP).

1.2. Seule une partie qui a un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée a qualité pour recourir contre celle-ci (art. 382

al. 1 CPP). La partie plaignante a qualité de partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP). On entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (art. 118 al. 1 CPP). L'art. 115 al. 1 CPP définit le lésé comme étant toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction. En règle générale, seul peut se prévaloir d'une atteinte directe le titulaire du bien juridique protégé par la disposition pénale qui a été enfreinte. Lorsque la norme protège un bien juridique individuel, la qualité de lésé appartient au titulaire de ce bien. Lorsque l'infraction protège en première ligne l'intérêt collectif, les particuliers ne sont considérés comme lésés que s'ils sont atteints dans leurs droits par l'infraction décrite et que cette atteinte est la conséquence directe du comportement répréhensible (ATF 146 IV 76 consid. 2.2.1 p. 80 ; 145 IV 491 consid. 2.3 et 2.3.1 p. 495 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_446/2020 du 27 avril 2021 consid. 3.1 destiné à la publication ; 6B_752/2020 du 8 juin 2021 consid. 2.2 et les références citées).

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 ne sont donc pas lésées et sont des tiers n'ayant pas accès au statut de partie à la procédure pénale (ATF 141 IV 454 consid. 2.3.1).

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 ainsi que sur les éléments de preuve déjà disponibles pour déterminer si tel est effectivement le cas (arrêt du Tribunal fédéral 1B_104/2013 du 13 mai 2013 consid. 2.2). 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.).

1.3. En l'espèce, aucune ligne des écritures de recours n'est consacrée à démontrer la qualité de lésé des recourantes en lien avec les infractions dénoncées.

1.3.1. Celles-ci, à savoir le vol (art. 139 CP) et la gestion déloyale (art. 158 CP), figurent au titre deuxième du code pénal consacré aux infractions contre le patrimoine.

1.3.2. En sa qualité de propriétaire du patrimoine lésé, A_____ a qualité pour agir pour se plaindre d'une non-entrée en matière sur ce point (Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1148 ch. 2.3.3.1).

1.3.3. En revanche, en reprochant aux mis en cause des infractions en lien avec la gestion des biens appartenant à sa mère, C_____ ne rend pas vraisemblable en être

elle-même propriétaire, étant précisé que le fait que les meubles appartiennent à un côté de la famille – en l'occurrence C_____ – n'y change rien.

Faute d'être titulaire du bien juridique protégé par les infractions dénoncées, C_____ ne peut revêtir la qualité de lésée, de sorte que son recours sera déclaré irrecevable.

3. A_____ estime qu'il existe une prévention suffisante d'infractions contre son patrimoine, soit plus particulièrement de vol (art. 139 CP) et de gestion déloyale (art. 158 CP).

3.1. À teneur de l'art. 310 al. 1 let. a 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. Le ministère public doit être certain que les faits ne sont pas punissables (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287 et les références citées).

Le principe "*in dubio pro duriore*" découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 19 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). Il 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 certain 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'infraction grave (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_417/2017 du 10 janvier 2018 consid. 2.1.2; 6B_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). En d'autres termes, il doit être certain que l'état de fait ne remplit les conditions d'aucune infraction pénale, ce qui est, par exemple, le cas des contestations de nature purement civile (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287).

3.2. L'art. 139 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier.

L'auteur doit agir dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime. Le dessein d'enrichissement peut résulter du seul fait de vouloir tirer un profit de la chose (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, n. 11 ad art. 139). Un tel dessein fait défaut lorsque l'auteur fournit immédiatement la

contre-valeur de la chose qu'il s'approprie (ATF 114 IV 133 consid. 2). Le dol éventuel suffit (ATF 133 IV 21 consid. 6.1.2 p. 27 ; ATF 118 IV 27 consid. 3a p. 29 s., 32 consid. 2a p. 34 ; ATF 105 IV 29 consid. 3a p. 34).

3.3.1. Selon l'art. 158 ch. 1 CP, se rend coupable de gestion déloyale celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui et de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés.

3.3.2. Cette disposition suppose la réalisation de quatre conditions : il faut que l'auteur ait eu une position de gérant, qu'il ait violé une obligation lui incombant en cette qualité, qu'il en soit résulté un préjudice et qu'il ait agi intentionnellement (ATF 120 IV 190 consid. 2b p. 192 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_136/2017 du 17 novembre 2017 consid. 4.1 ; 6B_949/2014 du 6 mars 2017 consid. 12.1).

3.3.3. Pour qu'il y ait gestion déloyale, il ne suffit pas que l'auteur ait été gérant – tel est le cas pour le curateur (art. 400 ss CC) (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Petit commentaire du Code pénal*, 2e éd., Bâle 2017, n. 10 ad art. 158) –, ni qu'il ait violé une quelconque obligation de nature pécuniaire à l'endroit de la personne dont il gère tout ou partie du patrimoine. Le terme de gestion déloyale et la définition légale de l'infraction exigent que l'obligation qu'il a violée soit liée à la gestion confiée. Le comportement délictueux consiste à violer le devoir de gestion ou de sauvegarde (ATF 123 IV 17 consid. 3c p. 22; ATF 120 IV 190 consid. 2b spéc. p. 193; ATF 105 IV 307 consid. 3 p. 312 s.). Le gérant sera ainsi punissable s'il transgresse – par action ou par omission – les obligations spécifiques qui lui incombent en vertu de son devoir de gérer et de protéger les intérêts pécuniaires d'une tierce personne. Il convient donc d'examiner de manière concrète si les actes de gestion reprochés violaient un devoir de gestion spécifique. Pour dire s'il y a violation, il faut déterminer concrètement le contenu du devoir imposé au gérant. Cette question s'examine au regard des rapports juridiques qui lient le gérant aux titulaires des intérêts pécuniaires qu'il administre, compte tenu notamment des dispositions légales applicables (arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.3.1 et les références; 6B_412/2016 du 10 février 2017 consid. 2.3 et les références; 6B_845/2014 du 16 mars 2015 consid. 3.2; 6B_967/2013 du 21 février 2014 consid. 3.2).

3.4. En l'espèce, la recourante se plaint de ne pas avoir été informée par les mis en cause de la résiliation de son bail à loyer et de la liquidation subséquente de son appartement, pensant que les biens s'y trouvant seraient stockés dans un garde-meuble. Elle leur reproche également d'avoir vendu ses meubles.

Le SPAd, par l'intermédiaire de sa cheffe de secteur, a admis avoir résilié le contrat de bail à loyer relatif à l'appartement de la précitée et liquidé les biens s'y trouvant, à

l'exception de ceux choisi par elle pour intégrer la chambre qu'elle occupe au sein de l'EMS B_____. Les biens, dont l'état le permettait, ont été mis en vente et le reste jeté. Ces décisions, conformes à la procédure en vigueur, avaient pour but de réduire les dépenses de la recourante, durablement placée en EMS, compte tenu de sa situation financière.

La recourante ne démontre pas disposer des finances lui permettant de s'acquitter de son ancien loyer et/ou de la location d'un garde-meuble, en sus de ses charges actuelles. Au contraire, il ressort du dossier qu'elle se trouve au bénéfice de l'aide sociale.

En outre, ainsi que cela ressort du contrat de vente produit par le SPAd, des meubles appartenant à la recourante ont été vendus pour CHF 200.-, somme devant être versée en sa faveur. À cet égard, l'intéressée ne prétend pas que cette somme ne lui aurait pas été versée, que d'autres meubles auraient pu faire l'objet de cette vente ou que la valeur perçue serait inférieure à la valeur effective du mobilier vendu. Que les meubles aient ensuite fait l'objet d'une offre de vente sur internet n'y change rien, ce d'autant plus qu'il n'est pas établi qu'il s'agisse des meubles de la recourante et que les offres aient été publiées par les mis en cause.

Il apparait dès lors que les mis en cause, dans le cadre de la curatelle de gestion qui leur était confiée, ont agi en administrateurs diligents, à qui incombe la conservation du patrimoine de la recourante – voire son accroissement –. Une violation du devoir de gestion fait donc défaut.

En outre, les précités n'ont pas agi dans le but de tirer un profit personnel de la vente des biens appartenant à la recourante, mais pour réduire ses dépenses, compte tenu de sa situation financière. Le dessein d'enrichissement légitime fait donc défaut.

Au vu de ce qui précède, la question de l'obtention de l'aval du TPAE par le SPAd est pénalement irrelevante.

Enfin, ce qui précède rend inutile une confrontation entre les protagonistes.

C'est donc à juste titre que le Ministère public a estimé que les éléments constitutifs des infractions dénoncées n'étaient pas réalisés.

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

5. La recourante sollicite d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire.

5.1. À teneur de l'art. 136 al. 1 CPP, la direction de la procédure accorde entièrement ou partiellement l'assistance judiciaire à la partie plaignante pour lui permettre de

faire valoir ses prétentions civiles lorsqu'elle est indigente (let. a) et que l'action civile ne paraît pas vouée à l'échec (let. b). L'assistance judiciaire comprend, notamment, l'exonération des frais de procédure (art. 136 al. 2 let. b CPP).

La cause du plaignant ne doit pas être dénuée de toute chance de succès. L'assistance peut donc être refusée lorsqu'il apparaît d'emblée que la démarche est manifestement irrecevable, que la position du requérant est juridiquement infondée ou que la procédure pénale est vouée à l'échec (arrêts du Tribunal fédéral 1B_173/2014 du 17 juillet 2014 consid. 3.1.1 et 1B_254/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.1.1. et les références citées).

5.2. En l'espèce, quand bien même la recourante est indigente, il a été jugé *supra* que ses griefs étaient juridiquement infondés. En l'absence de chance de succès de l'action civile, la requête d'assistance judiciaire ne peut donc qu'être rejetée.

6. Les recourantes, qui succombent, supporteront, conjointement et solidairement (art. 418 al. 2 CPP), les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 900.- (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 :

Déclare le recours de C_____ irrecevable.

Rejette le recours de A_____.

Condamne A_____ et C_____, conjointement et solidairement, aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, aux recourantes, soit pour elle leur conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ, juge et Monsieur Louis PEILA, juge suppléant; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Sandro COLUNI	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/7772/2020 **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	805.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**