REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/23708/2014 **ACPR/464/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 1er juillet 2022

Entre

A_____, domicilié _____[GE], comparant par Me Michael RUDERMANN, avocat, boulevard des Tranchées 36, 1206 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance de refus de séquestre rendue le 16 décembre 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. Par acte déposé le 23 décembre 2021, A_____ recourt contre la décision rendue le 16 précédent par laquelle le Ministère public a refusé d'ordonner le séquestre des loyers de gérance perçus par B_____.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de cette décision et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il séquestre jusqu'à concurrence de CHF 100'000.-, les loyers de gérance que C_____, respectivement B_____, encaissaient en mains de D_____.

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

a. E_____ Sàrl, inscrite au Registre du commerce depuis _____ 2010, avait comme but la gestion et l'exploitation d'un restaurant. F_____ en a été l'unique associé gérant, avec signature individuelle, de la création à décembre 2012, date à laquelle G_____ lui a succédé. Le père de cette dernière, C_____, a été titulaire d'une procuration collective à deux de juin 2010 à août 2016.

La dissolution de la société et la liquidation, selon les règles applicables à la faillite, ont été ordonnées par jugement du 17 août 2017 du Tribunal de première instance, sur requête du Registre du commerce.

b. Les 25 août 2016, 21 mars 2017 et 28 février 2018, A_____ a déposé plainte, respectivement des compléments de plainte, contre C_____.

Ce dernier lui avait proposé la gérance du restaurant "K_____" et en avait fixé les conditions; C_____ ayant signé le contrat alors qu'il n'était ni associé ni gérant de la société, il lui avait remis un autre contrat daté du 1er août 2015, portant la signature de G_____; le bail du restaurant était au nom de H_____. Il avait versé à C_____ la garantie de loyer de CHF 20'000.- et les indemnités mensuelles de CHF 6'000.-, incluant la patente et le loyer de CHF 3'000.-.

Il reproche à C_____ d'avoir, avec la complicité de H_____, mis en place une escroquerie pour mettre fin au contrat de gérance lequel aurait dû courir jusqu'au mois d'août 2018. C_____ avait, ainsi, entrepris des démarches auprès de l'Office des faillites, du Registre du commerce et d'autres administrations, alors même qu'il n'était pas responsable de la gestion de E_____ Sàrl; il avait falsifié divers documents, notamment le contrat de gérance et des quittances de paiement, et organisé la faillite de E_____ Sàrl, tout en conservant par-devers lui les redevances et la garantie de loyer. Le plaignant subissait un dommage lié à la perte de son chiffre d'affaires de CHF 320'000.-, soit CHF 40'000.- mensuels du _____ 2017 (date de la fermeture de l'établissement) à août 2018, et de CHF 20'000.- correspondant à la garantie de loyer non restituée. Depuis la fermeture de l'établissement, il avait appris que C_____ avait repris l'exploitation du restaurant "K_____".

Il lui reproche également d'avoir fait pression sur lui en lui faisant notifier un commandement de payer et déposé, contre lui, auprès de la juridiction des Prud'hommes, une demande en paiement de salaires reposant sur des documents falsifiés, alors qu'aucune relation de travail ne les avait jamais liés.

Il produit notamment un courrier du 4 septembre 2017 du conseil de C_____ informant l'Office des faillites que le plaignant semblait avoir inscrit au Service du commerce une personne titulaire d'une patente, laquelle ne faisait pas acte de présence dans le restaurant; il a précisé que H_____, titulaire du bail et gérante principale, demanderait à pouvoir continuer l'exploitation du restaurant.

c. Le 14 novembre 2016, G_____ [qui, à teneur du procès-verbal d'audition était domiciliée en France chez sa mère] a déposé plainte contre C_____, pour falsification de signature. Ce dernier avait créé, en 2010 probablement, l'entreprise de restauration E_____ Sàrl, mais étant couvert de dettes, il lui avait demandé, en 2012, de lui prêter son nom pour le restaurant. Elle signait des "papiers" les yeux fermés parce qu'elle avait confiance en lui. A_____ lui avait dit que son père avait falsifié sa signature [à elle] à plusieurs reprises et lui avait montré plusieurs documents qu'elle était sûre de ne jamais avoir signés.

d. Entendu par la police à plusieurs reprises sur ces deux plaintes, C_____, prévenu, a déclaré avoir acheté, en 2010, le fonds de commerce du restaurant "K_____", mais étant lui-même en faillite, F_____, et ensuite sa fille, avaient agi en qualité de prête-nom; lui-même apparaissait, au Registre du commerce, comme exploitant du restaurant; l'entreprise était officieusement la sienne. Il rédigeait lui-même tous les documents de la société. Ainsi, il avait rédigé le contrat de travail, le concernant, du 2 janvier 2015, dans lequel il était "employé en tant qu'exploitant de la société"; la lettre de licenciement du 30 juillet 2016 [reconnaissant à C_____ les salaires motivant la demande devant les Prud'hommes] et la lettre de procuration en faveur de sa compagne B_____ l'autorisant à percevoir le loyer de CHF 2'800.- de A_____. Depuis août 2016, il n'était plus employé de l'entreprise. Il avait imité la signature de sa fille, car c'était lui qui gérait le restaurant; sa fille le savait et lui avait même envoyé des photos de sa signature pour qu'il l'imite. Il a contesté avoir falsifié des contrats signés par A_____ ni falsifié la signature de ce dernier sur les documents qu'il avait déposés au Tribunal des Prud'hommes.

A_____ avait commencé à s'occuper du restaurant dès le 1er mars 2015 mais le contrat de gérance n'avait été signé qu'au cours de l'été 2015. Lui-même, jusqu'à fin juin 2016, avait travaillé à titre d'exploitant pour A_____ qui n'avait pas de patente, pour un salaire convenu de CHF 1'700.-. Le contrat de gérance avec A_____ ne mentionnait pas la patente. Il allait déposer une dénonciation au Service du commerce au motif que la personne qui disposait désormais de la patente pour ce restaurant n'accomplissait pas les heures de présence minimum exigées.

Son entreprise ne tournait plus et il souhaitait la mettre en faillite. L'Office des poursuites avait un séquestre total sur le fonds de commerce ainsi que sur les parts

sociales. Il était en train d'établir un bilan définitif afin de se déclarer insolvable et de demander le plus rapidement possible la faillite de la société.

Il avait agi auprès du Tribunal des Prud'hommes contre l'entreprise E_____ Sàrl, dont sa fille était la gérante, à la suite du refus du Tribunal de 1ère instance de prononcer sa faillite sans poursuite préalable de la société, faute de documents suffisants. On lui avait dit qu'une procédure auprès du Tribunal des Prud'hommes consoliderait une telle demande. Il n'avait pas agi pour importuner sa fille.

e. Entendu par la police le 25 juillet 2018, A_____ a déclaré que C_____ avait annoncé, en octobre ou novembre 2017, au Registre du commerce que sa fille n'habitait plus en Suisse, alors qu'elle lui avait dit, à lui, habiter chez son ami à Genève. Il savait que l'associé de E_____ Sàrl devait résider en Suisse; afin que "K_____" ne soit pas fermé, il avait donné à G_____ une copie de son contrat de bail pour qu'elle puisse s'inscrire à l'OCPM, parce que, la famille de son ami bénéficiant d'aides financières, elle ne pouvait pas habiter avec eux; il ne savait pas si elle l'avait fait. Il reprochait à H_____, qui vivait chez sa mère et C_____, de soutenir ce dernier. Son avocat lui avait dit que les documents du dossier de l'Office des faillites lui semblaient faux; lui-même ne les avait pas vus.

f. Le 23 janvier 2020, C_____ a notamment été mis en prévention pour faux dans les titres (art. 251 CP), tentative d'escroquerie (art. 146 CP cum art. 22 CP), tentative d'instigation à faux dans les titres (art. 24 al. 2 cum art. 251 et art. 22 CP) et menaces (art. 180 CP), pour avoir en substance:

- en 2015 et 2016, contrefait la signature de G_____ sur des documents au nom de E_____ Sàrl et A_____;

- les 27 juillet et 11 octobre 2016, tenté de tromper astucieusement le Tribunal des prud'hommes en déposant des demandes en paiement contre A_____ et E_____ Sàrl produisant à son appui de faux documents;

- à une date indéterminée à fin 2015 ou début 2016, tenté d'amener A_____ à établir une fausse attestation, destinée à l'Office des poursuites, mentionnant le versement à E_____ Sàrl d'un montant de CHF 3'000.- par mois, en lieu et place du montant versé de CHF 6'000.- par mois, afin de soustraire la société précitée du séquestre de ses actifs;

- le 23 février 2017, de concert avec I_____, effrayé A_____ en le menaçant de lui faire cesser son activité.

g. Lors de l'audience du 3 septembre 2020, G_____, entendue comme témoin, a déclaré avoir prêté son nom pour E_____ Sàrl; elle n'avait aucun rôle particulier et n'avait jamais osé poser une quelconque question. Elle n'était pas l'ayant droit économique de E_____ Sàrl et ignorait qui l'était. Elle signait aveuglément les

documents que son père lui soumettait, sans poser de question et sans lire les documents et ignorait où se trouvaient les documents originaux.

Elle a ensuite confirmé son retrait de plainte du 12 janvier 2020; elle ne se sentait pas concernée par la procédure.

Elle a confirmé que ses déclarations du 14 novembre 2016 à la police étaient conformes à la réalité. S'agissant la qualité de simple employé de la société E_____ Sàrl de son père, elle a répondu que "*c'était sa boîte, d'après ce que je crois*". Elle ne connaissait pas les échelons, mais c'était son père qui gérait l'affaire.

D'une manière générale, elle n'avait pas établi de document pour E_____ Sàrl. Elle ne se souvenait pas avoir signé les documents présentés. Elle ne voyait pas le problème d'avoir, dès le départ, autorisé son père à signer à sa place, en reproduisant sa signature.

Elle connaissait A_____, mais ignorait s'il s'occupait de toute la gestion du restaurant. Elle savait qu'il y avait une embrouille entre ce dernier et son père mais n'avait pas envie d'en savoir plus. Elle avait discuté de la problématique des signatures avec A_____. Les avocats de celui-ci lui avaient dit de déposer plainte sinon elle serait accusée de la même chose que son père.

Elle n'avait pas renoué avec son père depuis le dépôt de sa plainte pénale en 2016.

Le Procureur a dès lors prévenu C_____ de faux dans les titres pour avoir contrefait la signature de G_____ sur des documents concernant E_____ Sàrl. Le prévenu a admis les faits, précisant ne pas se souvenir des documents sur lesquels il avait contrefait la signature de sa fille, avec son autorisation.

h. Lors de l'audience du 1er février 2021 :

- A_____ a déclaré que le fait pour C_____ de signer le contrat de gérance pour le compte de E_____ Sàrl constituait un faux parce que ce dernier n'était pas associé. C_____ a répondu qu'il disposait de la procuration de sa fille et contestait la qualification juridique.

- H_____, plaignante, a déclaré qu'elle n'était plus en charge du restaurant ni titulaire du bail du restaurant "K_____", étant précisé qu'à une date indéterminée ce bail avait été transféré à la compagne de C_____, soit sa mère B_____. Elle ignorait si le restaurant était en activité et si C_____ avait toujours affaire avec l'établissement. Elle encaissait le montant de la gérance du temps où A_____ exploitait le restaurant [dans une note du Procureur, il est mentionné que C_____ faisait non de la tête], avant de dire qu'elle ignorait qui percevait la différence [avec le loyer] de CHF 3'200.-.

- C_____ a déclaré qu'il percevait ce montant et a refusé de donner la date du transfert du bail à sa compagne. Le restaurant avait ouvert en janvier 2018; il en

était l'exploitant et apparaissait comme tel vis-à-vis du Service du commerce, ayant la patente. J_____ en avait été la gérante effective et, depuis le 1er février 2019, D_____ exploitait le restaurant. Le montant de la gérance s'élevait à CHF 6'500.-, incluant sa patente à hauteur de CHF 1'700.- – encaissé par B_____ – laquelle travaillait dans une crèche à 100 % – depuis 2018; sa compagne avait versé "*quelque chose*", soit CHF 7'000.-, à l'Office des faillites pour acquérir le restaurant. Lui-même était au chômage; auparavant il vivait avec les CHF 1'700.- de la patente. E_____ Sàrl avait été mise en faillite parce que G_____, seule gérante, n'avait pas régularisé sa situation après s'être domiciliée en France; bien qu'il fût le "*gérant de fait*", il n'avait pas eu connaissance de la situation étant fâché avec sa fille.

i. Par courrier du 24 mars 2021, A_____ a sollicité le séquestre pénal des loyers de gérance payés par D_____ à B_____ à concurrence de CHF 100'000.- et des actes d'instruction tels que les auditions de B_____ et D_____.

C. Dans sa décision querellée, le Procureur retient que les loyers de gérance étaient perçus par B_____, tiers à la procédure, sans qu'il y ait d'éléments formels permettant de faire application de la théorie de la transparence. Rien n'indiquait, en effet, que B_____ "*ne soit pas directement bénéficiaire des montants perçus*"; en sa qualité de propriétaire du fonds de commerce, il n'était nécessaire qu'elle exploite elle-même ledit établissement; rien ne permettait de considérer que l'achat du fonds de commerce par B_____ aurait été effectué pour le compte et avec l'argent de C_____, que le contrat de gérance conclu avec D_____ serait fictif et son inscription au RC contraire à la réalité en ce sens que ce serait C_____ qui, dans la réalité, exploiterait le restaurant, en serait l'ayant droit économique.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ fait grief au Ministère public d'avoir violé l'art. 263 al. 1 let. b, c et d CPP, les conditions de prononcé du séquestre étant réalisées. Il était établi que C_____ a falsifié des documents qui l'avaient conduit à lui verser d'importants montants alors qu'il était le gérant du restaurant, propriété de la société faillie E_____ Sàrl et dont C_____ était le répondant officiel en sa qualité de détenteur de la patente de cafetier. Or, les malversations reprochées à ce dernier avaient conduit à la faillite de E_____ Sàrl. C_____, respectivement sa compagne, avaient opportunément acquis le fonds de commerce en le rachetant à vil prix à l'Office des faillites et remis dans la foulée en gérance à un tiers dès janvier 2018, puis à D_____ pour une redevance mensuelle de CHF 6'500.-. Le séquestre requis était proportionné à la gravité des infractions reprochées et n'entamait pas la capacité financière du tiers visé par la mesure, dès lors que la compagne de C_____ percevait déjà un salaire. Le séquestre était limité à sa créance en dommages-intérêts et portait sur un montant susceptible de confiscation au sens de l'art. 70 al. 1 CP. Il n'était, enfin, pas exclu que C_____ agisse avec la complicité de sa compagne ou en manipulant cette dernière, puisqu'auparavant ce dernier encaissait les redevances.

b. Le Ministère public persiste.

c. Le recourant n'a pas répliqué.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai utiles (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance de refus de séquestre, décision sujette à contestation auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP; arrêt du Tribunal fédéral 1B_34/2014 du 15 avril 2014 consid. 2), 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 (art. 115 *cum* 382 CPP) à ce que le débiteur de la possible future créance compensatrice – susceptible de lui être allouée dans le jugement pénal – conserve ses biens (ATF 140 IV 57 consid. 4.2 in fine).

2. Le recourant sollicite le séquestre des indemnités de la gérance du restaurant.

2.1. Selon l'art. 263 al. 1 CPP, des objets et valeurs patrimoniales appartenant au prévenu ou à des tiers peuvent être mis sous séquestre, notamment lorsqu'il est probable qu'ils seront utilisés comme moyens de preuves (let. a), qu'ils devront être restitués au lésé (let. c) ou qu'ils devront être confisqués (let. d). L'art. 71 al. 3 CP, permet par ailleurs à l'autorité d'instruction de placer sous séquestre, en vue de l'exécution d'une créance compensatrice, des éléments du patrimoine de la personne concernée, par quoi il faut entendre non seulement l'auteur, mais aussi, à certaines conditions, un tiers favorisé, d'une manière ou d'une autre, par l'infraction (cf. art. 71 al. 1 CP renvoyant à l'art. 70 al. 2 CP; arrêts du Tribunal fédéral 1B_213/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1; 1B_583/2012 du 31 janvier 2013 consid. 2.1 et les références citées).

2.2. En raison de l'atteinte portée aux droits fondamentaux des personnes visées, le séquestre suppose le respect des conditions générales fixées à l'art. 197 CPP. Conformément à cette disposition, toute mesure de contrainte doit être prévue par la loi (al. 1 let. a), doit répondre à l'existence de soupçons suffisants laissant présumer une infraction (al. 1 let. b), doit respecter le principe de la proportionnalité (al. 1 let. c) et doit apparaître justifiée au regard de la gravité de l'infraction (al. 1 let. d). Si la mesure porte atteinte aux droits fondamentaux de personnes qui n'ont pas le statut de prévenu, une retenue particulière doit être observée (art. 197 al. 2 CPP).

2.3. La restitution au lésé (art. 263 al. 1 let. c CPP) vise, en première ligne, les objets provenant directement du patrimoine du lésé, qui doit être identifié, et tend au rétablissement de ses droits absolus. La restitution doit porter sur des valeurs patrimoniales qui sont le produit d'une infraction dont le lésé a été lui-même victime. Il doit notamment exister entre l'infraction et l'obtention des valeurs patrimoniales un lien de causalité tel que la seconde apparaisse comme la conséquence directe et immédiate de la première (ATF 129 II 453 consid. 4.1; 140 IV 57 consid. 4.1 et les nombreuses références citées). C'est, en particulier, le cas lorsque l'obtention des valeurs patrimoniales est l'un des éléments constitutifs de l'infraction ou constitue un avantage direct découlant de la commission de l'infraction (ATF 126 I 97

consid. 3c/cc). Lorsque ces conditions sont réunies, la restitution doit avoir lieu sans égard aux autres créanciers ou lésés (ATF 128 I 129 consid. 3.1.2).

2.4. En l'espèce, le recourant soutient que la faillite de la société E_____ Sàrl, qui a mis un terme au contrat de gérance libre courant jusqu'à août 2018, lui aurait causé un dommage de CHF 300'000.- (perte de chiffre d'affaires et garantie de loyer).

Or, la mise en prévention de C_____ pour faux dans les titres et tentative d'escroquerie ne vise pas les circonstances de la faillite de l'entreprise prononcée par le Tribunal.

En admettant l'existence d'un tel dommage, voire même que le prévenu ait informé le Registre du commerce de cette situation dans le but de mettre un terme à la gérance conclue entre le recourant et E_____ Sàrl, force est de constater que la faillite, requise par ce Registre, n'est pas due à une activité pénale de C_____ mais au non-respect de l'exigence d'un domicile en Suisse par G_____ (art. 814 al. 3 CO), laquelle a annoncé son départ de Suisse pour la France dès le 31 mai 2016, à teneur du registre de la population (Calvin).

Ainsi, la fin de l'exploitation du restaurant par le recourant n'est pas due à une infraction pénale.

Au surplus, aucun des cas de séquestre visés à l'art. 263 al. 1 CPP n'a pour but et fonction de garantir la réparation d'un dommage. En effet, le séquestre pénal en vue de garantir de telles prétentions (« *Geschädigtenarrest* » ; N. SCHMID / D. JOSITSCH, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, 3e éd., Zurich 2018, n. 2 ad art. 268) est exclu de manière générale (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1229).

Justifiée, la décision querellée sera donc confirmée.

3. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État qui seront fixés en totalité à CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et art. 13 al. 1 du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

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

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

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	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/23708/2014 **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	10.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (litt. a)	CHF	
- délivrance de copies (litt. b)	CHF	
- état de frais (litt. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision indépendante (litt. c)	CHF	915.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'000.00**