

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/7030/2017

ACPR/85/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 28 janvier 2019

Entre

A _____, actuellement détenu à la prison B _____,

C _____ SA, ayant son siège _____ [VD],

comparant tous deux par M^e J _____, avocat, _____ Neuchâtel,

recourants,

contre la décision rendue le 30 novembre 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.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 10 décembre 2018, C_____ SA et A_____ recourent contre la décision du 30 novembre 2018, reçue selon eux le 3 décembre 2018, par laquelle le Ministère public a refusé de lever partiellement les séquestres sur leurs avoirs auprès de la D_____ (ci-après : D_____).

Les recourants concluent, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de ladite décision et à la libération partielle des séquestres afin de permettre le paiement des intérêts hypothécaires échus dus à la D_____.

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

a. A_____ a été prévenu par le Ministère public, le 1^{er} février 2018, de banqueroute frauduleuse (art. 163 CP), diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 CP), gestion fautive (art. 165 CP), avantages accordés à certains créanciers (art. 167 CP), violation de l'obligation de tenir une comptabilité (art. 166 CP), violation de l'obligation de se tenir à disposition de l'Office des faillites (art. 323 CP) et détournement de retenues sur les salaires (art. 159 CP, art. 87 al. 3 LAVS et art. 76 al. 3 LPP), au préjudice de sa société E_____ SA, laquelle était tombée en faillite.

b.i. Arrêté provisoirement le 31 mai 2018 et mis en détention le 1^{er} juin 2018, A_____ a vu sa détention provisoire régulièrement prolongée depuis lors.

ii. Sa prévention pénale a également été étendue, les 17 juillet, 22 août, 20 septembre et 31 octobre 2018, aux infractions de faux dans les titres (art. 251 CP), obtention frauduleuse d'une constatation fautive (art. 253 CP), fautive communication au Registre du commerce (art. 153 CP) et escroquerie (art. 146 CP).

iii. Le Tribunal des mesures de contrainte a exposé, dans son ordonnance de prolongation de la détention provisoire de A_____ du 27 août 2018, confirmée par la Chambre de céans, que E_____ SA n'était probablement que la continuation de F_____ SA [A_____ avait été condamné le 28 mai 2010 par le Tribunal de police de Neuchâtel pour gestion fautive (art. 165 CP), détournement de retenues sur les salaires (art. 87 al. 2 et 88 LAVS) et emploi d'étrangers sans autorisation (art. 23 al. 4 LSEE) dans le cadre de son activité d'administrateur de fait de ladite société, à Neuchâtel] et qu'elle connaissait déjà des difficultés financières. Or, ces prévisions s'étaient avérées exactes, la faillite de E_____ SA ayant été prononcée en date du 4 novembre 2015, étant également rappelé le dépôt de la plainte pénale de la masse en faillite de E_____ SA en date du 29 mars 2017. Ce nonobstant, A_____ semblait poursuivre dans la même voie, étant précisé que la société C_____ SA, dont il était l'administrateur unique, faisait l'objet de nombreuses poursuites, lesquelles ne cessaient d'augmenter. Le prévenu était

également gérant de la société G_____ Sàrl, constituée le 8 septembre 2017, à Fribourg, et active dans le domaine de la construction, dont l'activité ne faisait que débiter et qui ne faisait l'objet en l'état d'aucune poursuite. Il semblait en outre également actif dans la société H_____ SA à Fribourg, laquelle faisait l'objet de plusieurs poursuites, ainsi qu'au sein de la société I_____ SA, à Fribourg, laquelle était tombée en faillite le 18 août 2017, criblée elle aussi de dettes. Le prévenu semblait ainsi se complaire dans cette situation de multiples poursuites, poursuivant sa "cavalerie" de l'endettement, sans égard pour les créanciers. Cette situation d'accumulation de poursuites se reproduisait d'ailleurs à l'identique à titre privé, étant relevé que la situation du prévenu quant à ses (faibles) revenus allégués interpellait (ACPR/563/2018 du 3 octobre 2018).

iv. Dans deux autres précédents arrêts, la Chambre de céans a statué qu'il existait des soupçons suffisants que A_____ se soit enrichi au détriment de sa société et de ses créanciers, en se rendant coupable notamment d'infractions aux art. 163 et ss CP (ACPR/48/2018 consid. 4.4 et ACPR/462/2018 consid. 4.4) et confirmé les séquestres immobilier et bancaire ordonnés.

v. Une défense d'office a été refusée à A_____ par le Ministère public le 20 juillet 2018, décision confirmée par la Chambre de céans par arrêt du 23 août 2018 (ACPR/464/2018), lui-même confirmé par le Tribunal fédéral (arrêt 1B_436/2018 du 12 novembre 2018).

c. Le 31 mai 2018, le Ministère public a, également, ordonné le séquestre des avoirs en compte de A_____ et C_____ SA auprès de la D_____.

Celui-ci a notamment porté sur les relations 1_____ et 2_____ au nom de C_____ SA respectivement au nom de C_____ SA et A_____.

d. C_____ SA et A_____ sont propriétaires d'un immeuble sis sur la commune _____ (VD) et au bénéfice d'un prêt hypothécaire de CHF 540'000.- octroyé le 19 janvier 2018 par la D_____.

C_____ SA est en outre propriétaire d'un immeuble sis sur la commune _____ (VD) et au bénéfice d'un prêt hypothécaire de CHF 280'000.- octroyé le 6 avril 2018 par la D_____.

e. En réponse à un courrier du 11 octobre 2018 de la D_____ sollicitant la levée partielle des séquestres afin de pouvoir procéder aux paiements de diverses factures, le Ministère public a, le 15 octobre 2018, signifié son refus s'agissant des transactions suivantes : transfert de CHF 5'000.- du compte de C_____ SA en faveur du compte personnel de A_____; transfert de CHF 6'500.- du compte de C_____ SA en faveur du compte joint de C_____ SA et A_____; paiement d'une

provision de CHF 2'500.- en faveur du conseil de A_____, Me J_____; paiement de CHF 1'779.05 en faveur de l'Etablissement cantonal d'assurance des bâtiments ECAB; paiement de CHF 2'139.30 en faveur de la K_____ [Caisse de compensation].

Il en a informé le conseil de A_____, Me J_____, par courrier du 15 octobre 2018, expliquant qu'au vu des nombreuses poursuites auxquelles C_____ SA devait faire face, il ne saurait privilégier certains créanciers au préjudice d'autres. L'instruction avait par ailleurs révélé une situation d'opacité totale quant à la gestion par A_____ de ses diverses sociétés, dont C_____ SA, de sorte qu'il refusait de lever le séquestre des avoirs de cette société auprès de la D_____.

Me J_____ a réfuté les arguments du Ministère public et lui a demandé de revoir sa position.

f. Par lettre du 1^{er} novembre 2018 adressée à Me J_____, le Ministère public a exposé, en complément de son pli du 15 octobre 2018, que les soupçons initiaux de commission de diverses infractions reprochées à A_____ s'étaient renforcés et que de nouvelles infractions avaient même été révélées à l'audience du 31 octobre 2018. Le dommage résultant de ces actes ne cessait donc de croître. Dans ce contexte, une levée de séquestre sur les comptes de C_____ SA apparaissait problématique, vu l'existence d'un soupçon d'une confusion entre le patrimoine propre de A_____ et celui de ses sociétés ainsi qu'une opacité complète dans leur administration. Les déclarations de L_____ à l'audience du 20 septembre 2018 (PP 50'211ss) – qui semblait ignorer par quelle entité exactement gérée par A_____ il avait été engagé – de même que la requête de ce dernier tendant au paiement du salaire de ce même employé à partir des avoirs bancaires de C_____ SA auprès de la D_____ alors qu'il était désormais employé par G_____ Sàrl en attestaient. Les démarches de A_____ aux fins de paiement de certains créanciers au détriment d'autres, en priorité, interpellaient également, de même que la réalité de certaines factures. Enfin, une défense d'office avait été refusée à A_____ au motif qu'il n'était pas indigent. Par conséquent, le séquestre des avoirs de C_____ SA et de A_____ était maintenu.

Me J_____ a à nouveau contesté la position du Ministère public et demandé qu'il la révise.

g. Par pli du 13 novembre 2018, Me J_____ a demandé au Ministère public d'autoriser notamment la D_____ à procéder, par le débit des comptes séquestrés, au paiement des amortissements et intérêts hypothécaires des prêts consentis par elle sur les immeubles de _____ [VD] (appartenant à C_____ SA et A_____), soit CHF 5'000.- d'amortissement et CHF 2'698.15 d'intérêts, et _____[VD] (appartenant à C_____ SA), soit CHF 2'391.- d'intérêts.

h. Dans sa réponse du 16 novembre 2018, le Ministère public a refusé, renvoyant à ses courriers des 15 octobre 2018 et 1^{er} novembre 2018.

i. Le 29 novembre 2018, la D_____ a sollicité du Ministère public de pouvoir prélever les montants de CHF 1'201.- et CHF 1'284.60 par le débit des deux relations bancaires séquestrées 1_____ et 2_____ pour permettre à C_____ SA, respectivement à C_____ SA et A_____, de s'acquitter des intérêts hypothécaires échus qui lui étaient dus.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public a refusé de procéder aux paiements requis, renvoyant, s'agissant des raisons de ce refus, à ses courriers des 15 octobre et 1^{er} novembre 2018.

D. a. À l'appui de leur recours, C_____ SA et A_____, par l'intermédiaire de leur conseil, Me J_____, reprochent au Ministère public de n'avoir pas motivé sa décision, en violation de l'art. 80 al. 2 CPP, voire de ne pas l'avoir notifiée à C_____ SA. Le refus du Ministère public mettait C_____ SA dans une "*position inextricable et particulièrement inquiétante*", celle-ci étant dans l'impossibilité d'honorer ses factures. À défaut de paiement des intérêts hypothécaires échus – dont les montants étaient de surcroît faibles – C_____ SA s'exposait à la réalisation forcée de ses biens immobiliers, étant rappelé qu'elle n'était qu'un tiers à la procédure pénale diligentée contre son administrateur. La D_____, en sa qualité de créancière gagiste, avait de toute manière un droit préférable sur les autres créanciers, de sorte que l'argument du Ministère public selon lequel il ne voulait pas favoriser certains créanciers au détriment d'autres ne pouvait être retenu. Pour le surplus, la mesure prise était disproportionnée vis-à-vis de C_____ SA, tiers saisie, qui ne pouvait plus faire face à ses obligations.

b. À réception, 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 – la date de notification de la décision entreprise étant inconnue (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) –, concerner une décision sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner des titulaires ou ayant droit des relations bancaires séquestrées qui, en leur qualité de prévenu respectivement de tiers saisi (art. 104 al. 1 let. a et 105 al. 1 let. f CPP), ont qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 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 irrecevables ou 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. Les recourants invoquent tout d'abord une violation de leur droit d'être entendu sous l'angle de la motivation de la décision entreprise.

3.1. La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu l'obligation pour le juge de motiver ses décisions, afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer ses droits de recours à bon escient. Le juge doit ainsi mentionner, au moins brièvement, les motifs déterminants de fait et de droit, notamment les dispositions légales appliquées qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88 et les arrêts cités). Cette obligation de motivation est également destinée à permettre à l'instance de recours d'exercer pleinement son contrôle (ATF 8D_1/2010 du 24.01.2011 consid. 2.2; ATF 133 III 439 consid. 3.3; ATF 129 I 232 consid. 3.2).

3.2. En l'espèce, dans sa décision attaquée, le Ministère public s'est expressément référé, pour expliquer son refus de lever partiellement les séquestres, à ses deux précédents courriers motivés des 15 octobre et 1^{er} novembre 2018 adressés au conseil de A_____.

Il ressort du recours qu'il les a parfaitement compris et motive celui-ci en contestant la pertinence des arguments du Ministère public.

Il est par ailleurs singulier que ce même conseil reproche au Ministère public de ne pas avoir notifié la décision entreprise à C_____ SA alors qu'il était déjà intervenu auprès de lui pour solliciter des levées partielles de séquestre sur les avoirs de C_____ SA, respectivement C_____ SA et A_____, auprès de la D_____ et critiquer à chaque fois les refus qui lui étaient opposés, montrant par-là que les intérêts de C_____ SA et de A_____ se confondent – étant rappelé que Me J_____ s'est à présent également constitué pour C_____ SA. Cette dernière a eu connaissance de la décision querellée et pu valablement exercer ses droits de recours contre elle.

Les griefs sont ainsi rejetés.

4. Les recourants reprochent au Ministère public de ne pas avoir levé les séquestres sur leurs comptes aux fins de permettre à la banque de prélever les intérêts hypothécaires qui lui étaient dus.

4.1. Selon l'art. 197 al. 1 CPP, les mesures de contrainte ne peuvent être prises qu'aux conditions suivantes : elles sont prévues par la loi (let. a), des soupçons suffisants laissent présumer une infraction (let. b), les buts poursuivis ne peuvent pas être atteints par des mesures moins sévères (let. c) et elles apparaissent justifiées au regard de la gravité de l'infraction (let. d).

L'art. 263 al. 1 CPP prévoit que des valeurs patrimoniales appartenant au prévenu ou à des tiers peuvent être mises sous séquestre, notamment, lorsqu'il est probable qu'elles devront être confisquées (let. d). Si le motif du séquestre disparaît, le ministère public ou le tribunal lève la mesure et restitue les objets et valeurs patrimoniales à l'ayant droit (art. 267 al. 1 CPP).

L'art. 70 al. 1 CP autorise le juge à confisquer des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits.

L'autorité d'instruction peut également, en vertu de l'art. 71 al. 3 CP, placer sous séquestre, en vue de l'exécution d'une créance compensatrice – destinée à remplacer les valeurs patrimoniales à confisquer qui ne sont plus disponibles –, des valeurs patrimoniales sans lien de connexité avec les faits faisant l'objet de l'instruction pénale. Cette mesure se différencie ainsi de celles prévues par les art. 263 al. 1 let. c CPP et 263 al. 1 let. d CsaPP, lesquelles requièrent l'existence d'un tel rapport (ATF 129 II 453 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_914/2009 du 3 novembre 2010 consid. 5.1).

Au début de l'enquête, un soupçon crédible ou un début de preuve de l'existence de l'infraction reprochée suffit à permettre le séquestre, ce qui laisse une grande place à l'appréciation du juge. On exige toutefois que ce soupçon se renforce au cours de l'instruction pour justifier le maintien de la mesure (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 22 ad art. 263). La réalisation des conditions du séquestre – dont l'existence de soupçons suffisants laissant présumer une infraction (art. 197 al. 1 let. b CPP) – doit donc être régulièrement vérifiée par l'autorité compétente, avec une plus grande rigueur à mesure que l'enquête progresse (ATF 122 IV 91 consid. 4).

Si les conditions de sa mise en œuvre ne sont plus réunies, il doit être levé (art. 267 al. 1 CPP). La personne touchée a ainsi le droit d'en demander la levée lorsqu'un changement des circonstances l'exige ou le justifie (SJ 1990 445 n. 5.3).

Un séquestre est proportionné lorsqu'il porte sur des avoirs dont on peut admettre en particulier qu'ils pourront être vraisemblablement confisqués en application du droit pénal. Tant que l'instruction n'est pas achevée et que subsiste une probabilité de confiscation, de créance compensatrice ou d'une allocation au lésé, la mesure

conservatoire doit être maintenue (ATF 142 III 174 consid. 3.2.2 et les arrêts cités) ; l'intégralité des fonds doit demeurer à disposition de la justice aussi longtemps qu'il existe un doute sur la part de ceux-ci qui pourrait provenir d'une activité criminelle (arrêt du Tribunal fédéral 1B_459/2016 du 9 janvier 2017 consid. 2 et les arrêts cités). Les probabilités d'une confiscation, respectivement du prononcé d'une créance compensatrice, doivent cependant se renforcer au cours de l'instruction (ATF 122 IV 91 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 1B_459/2016 du 9 janvier 2017 consid. 2). Un séquestre peut en effet apparaître disproportionné lorsque la procédure dans laquelle il s'inscrit s'éternise sans motifs suffisants (ATF 132 I 229 consid. 11.6). En outre, pour respecter le principe de proportionnalité, l'étendue du séquestre doit rester en rapport avec le produit de l'infraction poursuivie (ATF 130 II 329 consid. 6; arrêt du Tribunal fédéral 1B_459/2016 du 9 janvier 2017 consid. 2).

4.2. En l'espèce, les recourants ne reviennent pas sur les motifs du séquestre ordonnés le 31 mai 2018 et les soupçons pesant sur A_____ – au demeurant maintes fois confirmés par la Chambre de céans dans ses précédents arrêts.

Dans la mesure où il ne peut être exclu que les avoirs séquestrés soient dévolus à la lésée, soit la masse en faillite de E_____ SA, l'on ne voit pas qu'ils puissent servir à payer les intérêts hypothécaires des prêts accordés par la D_____ aux recourants, fût-ce à concurrence d'une faible proportion des sommes saisies.

À cet égard, il n'appartient pas au Ministère public de déterminer si la D_____ serait un créancier privilégié dans l'éventualité d'une faillite de C_____ SA, cette question relevant de la compétence des Offices de poursuites et faillites et des autorités judiciaires civiles compétents. L'argument des recourants selon lequel la D_____, en sa qualité de créancier hypothécaire, devrait de toute manière être désintéressée en priorité tombe donc à faux.

C_____ SA se méprend ensuite lorsqu'elle allègue n'être qu'un simple tiers, non prévenu, contre lequel le maintien des séquestres serait disproportionné. Il ressort en effet du dossier et plus particulièrement des charges pesant contre A_____, son administrateur unique, qu'il existe le soupçon d'une confusion entre le patrimoine propre de celui-ci et celui de ses sociétés ainsi qu'une opacité complète dans leur administration. Les déclarations du témoin L_____ en attestent également. Partant, dès lors que les patrimoines du prévenu et de sa société semblent se confondre, on ne voit pas que le séquestre des avoirs au nom de cette entité serait, à ce stade de l'enquête, disproportionné.

Il s'ensuit que le refus de levée partielle des séquestres doit être confirmé.

5. Les recourants, qui succombent, supporteront les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 1'500.- (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 C_____ SA et A_____, conjointement et solidairement, aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-.

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

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, 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/7030/2017

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 recours (let. c)	CHF	1'500.00
---------------------------------	-----	----------

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

Total	CHF	1'595.00
--------------	------------	-----------------