



POUVOIR JUDICIAIRE

OCA/125/2008

ORDONNANCE

DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION

Audience du mercredi 28 mai 2008

Statuant sur le recours déposé par :

I _____, ayant son siège c/o **C** _____ Cayman Islands, recourante comparant par Me **D** _____, avocat, rue _____, Genève, en l'Etude duquel elle fait élection de domicile,

contre la décision du Procureur général rendue le 25 janvier 2008

Intimés : **K** _____, comparant par Me **S** _____, avocate, rue _____, _____ case postale _____, 1211 Genève _____, en l'Etude de laquelle il fait élection de domicile,

LA MASSE EN FAILLITE de S _____, p.a. Office des faillites de la République et canton de Genève, _____, Carouge/GE, comparant en personne,

S _____, comparant par Me **D** _____, avocat, et Me **C** _____, avocat, place _____, Genève, en l'Etude duquel il fait élection de domicile,

LE PROCUREUR GÉNÉRAL de la République et canton de Genève, en son Parquet, Palais de justice, place du Bourg-de-Four à Genève.

Communiqué l'ordonnance aux parties en date du 29 mai 2008

Réf : _____

EN FAIT

- A.** Par acte envoyé au greffe de la Chambre de céans le 6 février 2008, I_____ (ci-après : « I_____ ») recourt contre la décision rendue par le Procureur général le 25 janvier 2008, reçue le 28 du même mois, dans la procédure _____ dirigée contre S_____ (ci-après : « S_____ »), par laquelle ce magistrat a refusé d'ordonner la levée de la saisie prononcée par le Juge d'instruction sur le compte no _____ ouvert auprès de X SA, dont la recourante est titulaire.

Cette dernière conclut à l'annulation de cette décision et à la levée de ladite mesure.

- B.** Il résulte de la procédure les éléments pertinents suivants :

a) S_____, ressortissant vénézuélien, est décédé le _____ 1991, laissant comme héritiers, son épouse, S_____, et ses quatre enfants, dont S_____.

S_____ était, notamment, l'unique actionnaire et le président de I_____, société des Iles Cayman.

Après le décès de l'intéressé, S_____ a repris la fonction de présidente de cette société et S_____, celle de vice-président, trésorier et secrétaire.

b) En juillet 2000, la faillite volontaire de S_____, domicilié à Caracas (Venezuela), a été ouverte à Miami (Floride/USA) où il avait son précédent domicile.

c) Le 28 novembre 2003, K_____, administrateur américain de la faillite personnelle de S_____, a déposé une dénonciation pénale contre ledit failli, à Genève, lui reprochant de ne pas avoir mentionné tous les avoirs lui appartenant directement ou par l'intermédiaire de sociétés « écrans ». En particulier, S_____ avait, en automne 2002, ouvert un compte bancaire no _____ auprès de X SA, à Genève, au nom d'I_____, pour lequel il avait mentionné sa mère comme ayant droit économique et sur lequel il avait transféré 1'500'000 USD qu'il détenait sur le compte de I_____ auprès de la banque C_____ immatriculée aux Iles Cayman.

d) A réception de cette plainte, le Ministère public a, en date du 1^{er} décembre 2003, ouvert une information pénale du chef d'escroquerie, de blanchiment d'argent et de défaut de vigilance en matière d'opérations financières à l'encontre de S_____.

e) Le lendemain, le Juge d'instruction en charge de l'affaire a ordonné, notamment, la saisie pénale conservatoire des avoirs déposés sur le compte bancaire no _____ ouvert auprès de X SA, à Genève, au nom de I_____.

Il en est résulté la saisie des 1'000'000 USD détenus sur ce compte bancaire, dont la mère de S_____, S_____, était mentionnée comme ayant droit économique et sur lequel cette dernière, ainsi que S_____ et son fils disposaient de la signature individuelle.

Le 17 décembre 2003, le Juge d'instruction a informé X SA, à Genève, que l'interdiction d'informer ses clients de la mesure conservatoire précitée était levée.

f) Le 13 février 2004, S_____ a requis du Juge d'instruction la levée de la saisie pénale ordonnée sur le compte de la société I_____ no _____ auprès de X SA à Genève, ce qui lui fut refusé le jour-même.

Par acte déposé au greffe de la Chambre d'accusation le 26 février 2004, elle a formé recours contre ce refus, recours qu'elle a retiré en date du 3 mai 2004, en se réservant la possibilité d'adresser au Juge d'instruction une nouvelle demande de levée de saisie, lorsque elle aurait « *éclairci la situation* ».

Ni elle, ni I_____ n'ont finalement, durant l'instruction préparatoire, adressé au Juge d'instruction une nouvelle demande de levée de saisie concernant ce compte bancaire.

g) Par jugement du 2 avril 2004, le Tribunal de première instance a prononcé l'exequatur des décisions américaines ordonnant la mise en faillite de S_____ et a ouvert la faillite ancillaire de ce dernier à Genève.

h) En date du 5 juillet 2004, S_____ a été inculpé de banqueroute frauduleuse (art. 163 CP) pour avoir, à Genève, en automne 2002, alors qu'il avait demandé et obtenu sa faillite personnelle à Miami, en été 2000, ouvert, par l'intermédiaire de la société gestionnaire externe, D_____, à Caracas, soit pour elle O_____, le compte no _____ auprès de X SA à Genève, au nom de I_____, en indiquant faussement comme ayant droit économique S_____, pour y accueillir environ 1'500'000 USD provenant de la banque C_____ Cayman, toutes choses qu'il avait cachées au liquidateur de sa faillite personnelle à Miami.

S_____ a contesté les charges qui lui étaient reprochées. Il a expliqué que ni lui, ni ses frères et sœurs, n'avaient réclamé la part de la fortune de leur défunt père à laquelle ils avaient droit au décès de celui-ci, préférant toucher chacun 25 % de la fortune de leurs parents lors du décès de leur mère. En particulier, les quatre enfants avaient accepté que S_____ reçût la totalité des actions au porteur d'I_____. Par ailleurs, la compétence *rationae loci* des autorités pénales suisses n'était pas donnée.

i) En septembre 2004, la Masse en faillite de S_____, représentée par l'Office des faillites de Genève, s'est constituée partie civile.

j) L'instruction préparatoire a, notamment, porté sur l'origine des fonds arrivés sur le compte de I_____ en Suisse, sur leur cheminement, ainsi que sur la propriété de cette société. S_____ a été entendu à plusieurs reprises par le Juge d'instruction. Ledit magistrat a également procédé à l'audition de divers témoins, dont O_____, pour, notamment, rechercher des informations au sujet d'I_____.

k) Lors de l'audience du 12 décembre 2006, la situation personnelle de l'inculpé a été examinée et celui-ci a été invité à faire le choix de la juridiction amenée à rendre un jugement au fond, cas échéant.

l) Le 13 juillet 2007, S_____ a été inculpé, à titre complémentaire, de blanchiment d'argent (art. 305bis CP), pour avoir, notamment, fin 2002, fait transférer les avoirs déposés sur le compte de I_____ auprès de C_____ Cayman vers X SA à Genève, afin de ne pas dévoiler à la banque C_____ des informations sur l'origine desdits fonds, soit une entrave à la justice américaine dans le cadre de sa faillite personnelle, étant relevé que ce transfert rendait plus difficile la traçabilité des fonds.

D'autres inculpations complémentaires ont encore été notifiées à S_____ lors de cette audience.

m) Le 28 septembre 2007, le Juge d'instruction a communiqué le dossier au Parquet, considérant que l'instruction préparatoire était terminée.

n) Le 21 décembre 2007, I_____ a sollicité du Procureur général la levée de la saisie prononcée sur son compte no _____ auprès de X SA à Genève, soutenant que les autorités suisses n'étaient compétentes ni pour poursuivre S_____ ni pour saisir ledit compte dans le cadre de la présente procédure, et affirmant qu'en tout état de cause, S_____ n'avait jamais été l'ayant droit économique des avoirs saisis litigieux.

o) Dans sa décision querellée, datée du 25 janvier 2008, le Procureur général a informé I_____ qu'il refusait d'ordonner la levée sollicitée, indiquant, en substance, que la compétence des autorités suisses était donnée en l'espèce et que les avoirs saisis apparaissaient clairement comme ayant été, avant le décès, en date 31 décembre 2005, de S_____ - et comme demeurant encore - dans la propriété et la maîtrise de S_____. Le Procureur général précisait que sa décision pouvait faire l'objet d'un recours « *aux conditions des articles 190 A s CPPGe* ».

C. a) A l'appui de son recours formé contre cette décision auprès de la Chambre de céans, I_____ soutient qu'il est recevable, compte tenu de la mention par le Procureur général, dans la décision querellée, de la voie de recours susindiquée.

Sur le fond, elle reprend les arguments présentés à l'appui de sa requête du 21 décembre 2007. Elle produit, pour le surplus, un avis de droit de l'Institut suisse de droit comparé et relève que, même si la saisie pénale était levée, les parties civiles ne conserveraient pas moins la possibilité de faire valoir leurs prétentions sur le plan civil, celles-ci ayant non seulement obtenu le séquestre des avoirs litigieux sur un plan pénal, mais également sur un plan civil.

b) Invité à se prononcer sur ledit recours, le Ministère public a conclu à son rejet, avec suite de frais.

c) LA MASSE EN FAILLITE de S_____ a aussi conclu au rejet du recours, à l'instar de K_____, qui a, en sus, conclu à son irrecevabilité, en tant qu'il était abusif car dilatoire.

d) S_____ a appuyé les conclusions du recours.

D. La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience du 5 mars 2008, lors de laquelle les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions respectives.

EN DROIT

1. La décision querellée est une décision du Procureur général, prise après que le Juge d'instruction, préalablement saisi, lui a communiqué le dossier, de refus de lever une saisie opérée par le magistrat instructeur.

1.1. Selon l'art. 190A, les parties - ainsi que les personnes qui leur sont assimilées en vertu de l'art. 191 CPP - peuvent recourir à la Chambre d'accusation contre les décisions du Procureur général fondées sur les art. 32, 90, 96, 110 al. 1, 112A, 114B, 115A, 116, 161 à 163, 179 al. 3, 182 et 198 CPP, ainsi que, dans le cas visé par l'art. 10d de la Loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 4 octobre 1991, contre les décisions de ce magistrat fondées sur les art. 115 al. 3, 199 et 200 CPP.

Cette énumération est limitative; cependant, est également susceptible de recours la décision du Procureur général qui présente une telle similitude avec celles énumérées qu'un refus d'entrer en matière serait assimilable à un formalisme excessif, exception devant être admise strictement (OCA/209/2000 du 1^{er} septembre 2000; SJ 2000 I 351 consid. 1b aa; HEYER/MONTI, Procédure pénale genevoise, Chambre d'accusation, SJ 1999 II 161, p. 188).

Il a ainsi été jugé, notamment, qu'une décision de levée de saisie prise par le Parquet, bien que ne figurant pas dans l'énumération de l'art. 190A CPP, peut faire l'objet d'un recours lorsqu'elle intervient simultanément à une ordonnance de classement et qu'elle apparaît comme une conséquence directe de celui-ci (OCA/110/1998 du 27 mai 1998 citée in HEYER/MONTI, *op. cit.*, p. 188).

En revanche, le refus du Procureur général de lever une saisie ordonnée par le Juge d'instruction ne peut pas faire l'objet recours à la Chambre de céans, une telle décision ne réalisant ni l'une des hypothèses prévues par l'art. 190A CPP - pas même celle de l'art. 115A CPP -, ni les conditions des adjonctions éventuelles à l'énumération figurant dans cette disposition (OCA/156/2006 du 11 juillet 2006).

1.2. En l'espèce, la décision attaquée du 25 janvier 2008 est précisément un refus du Procureur général, après que la procédure lui a été communiquée, de lever une saisie ordonnée par le Juge d'instruction.

Conformément au précédent susvisé, il y a lieu de retenir qu'une telle décision ne réalise pas les conditions de l'art. 190A CPP, ni celles des adjonctions éventuelles à l'énumération figurant dans cette disposition. D'ailleurs, la recourante ne prétend même pas que tel serait le cas.

Cette dernière ne fait, en outre, aucunement valoir que la décision déferée présente une telle similitude avec l'une des hypothèses prévues à l'art. 190A CPP qu'un refus d'entrer en matière serait assimilable à un formalisme excessif.

A cela s'ajoute que la recourante aurait eu tout le loisir - ce qu'elle n'a pas fait - de recourir, en temps voulu, contre le prononcé du blocage litigieux par le Juge d'instruction, l'interdiction faite à X SA d'en informer ses clients ayant été levée le 17 décembre 2003. Rien ne l'empêchait, par ailleurs, de demander au magistrat instructeur, lorsqu'il était encore en charge du dossier, la levée de cette mesure - ce qu'elle pas fait non plus - puis de recourir, en application de l'art. 190 CPP, auprès de la Chambre de céans, contre un éventuel refus.

Certes, S_____, ayant droit économique du compte litigieux, a sollicité la levée de cette saisie, en février 2004, puis a formé un recours contre le refus du Juge d'instruction d'accéder à sa requête. Toutefois, non seulement il est douteux que l'intéressée fût habilitée à former un tel recours, n'étant pas titulaire du compte bancaire visé, mais surtout ce recours a été retiré en mai 2004.

Enfin, ni S_____, ni la recourante n'ont, par la suite, adressé au Juge d'instruction une nouvelle demande de levée de la saisie en cause.

Une telle omission ne saurait être réparée, en l'absence de toute base légale, par le biais d'une « *extension* » des cas de recours limitativement énumérés à l'art. 190A CPP.

1.3. Par conséquent, faute pour la décision querellée de réaliser les conditions de l'art. 190A CPP, le recours d'I_____ sera déclaré irrecevable.

2. La recourante, qui succombe, devrait supporter les frais envers l'Etat (art. 101A al. 2 CPP). Le Procureur général ayant toutefois indiqué, dans sa décision querellée, qu'elle « *[pouvait] faire l'objet d'un recours aux conditions des art. 190A s CPP* », formulation malheureuse qui peut faire penser que cette décision réalise effectivement lesdites conditions alors que tel n'est pas le cas, il sera renoncé, en application du principe de la bonne foi, à la perception de ces frais, qui resteront à la charge de l'Etat.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE D'ACCUSATION :**

Déclare irrecevable le recours interjeté par I_____ contre la décision rendue le 25 janvier 2008 par le Procureur général dans la procédure _____.

Siégeant :

_____, présidente; _____ et _____, juges; _____, greffier.

Indication des voies 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. Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.