

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 26 juin 2017

Composition : M MAILLARD, président
MM. Krieger et Abrecht, juges
Greffière : Mme Mirus

Art. 71 al. 3 CP ; 281 LP ; 267 al. 1, 393 al. 1 let. a CPP

Statuant sur le recours interjeté le 19 juin 2017 par **S.** _____
contre l'ordonnance de levée de séquestre rendue le 6 juin 2017 par le
Ministère public central, division criminalité économique, dans la cause
n° PE13.000256-STL, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Ensuite de la plainte déposée le 19 décembre 2012 par la
société M. _____ SA, le Ministère public central, division criminalité
économique, a ouvert une instruction pénale notamment contre S. _____
pour escroquerie qualifiée.

En substance, M. _____ SA se plaint de son ancien employé S. _____ en lien avec les activités que celui-ci avait déployées pour elle en qualité de broker entre 2011 et 2012. Elle lui reproche plus particulièrement d'avoir fait valoir des opérations (trade) fictives afin d'augmenter indûment les commissions versées par son employeur. S. _____ aurait ainsi touché 1'163'103 fr. à titre de rémunération variable pour l'année 2012, montant calculé sur la base des opérations vraisemblablement fictives qu'il avait annoncées au back office de M. _____ SA. Versés sur un des comptes bancaires privés du prévenu par son employeur, ces fonds auraient été affectés à diverses dépenses. L'instruction a permis d'établir que la quasi-totalité de ces montants ne se trouvaient toutefois plus sur le compte susmentionné.

b) Par ordonnance du 4 février 2013, le procureur a séquestré, en vue de garantir une créance compensatrice, la part de copropriété par étages inscrite au Registre foncier de Küsnacht sous le feuillet n° 6398, propriété de S. _____ et de R. _____. Le Conservateur du Registre foncier de Küsnacht a alors été requis d'inscrire sans frais une restriction du droit d'aliéner sur ce bien-fonds.

B. Par ordonnance du 6 juin 2017, le Ministère public central a ordonné la levée du séquestre portant sur la part de copropriété par étages inscrite au Registre foncier de Küsnacht sous le feuillet n° 6398, propriété de S. _____ et de R. _____, prononcé le 4 février 2013, dès cette ordonnance exécutoire (I), a requis du Conservateur du Registre foncier de Küsnacht qu'il supprime sans frais l'interdiction du droit d'aliéner ordonnée le 4 février 2013, dès cette ordonnance exécutoire (II), et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (III).

Cette ordonnance retient en substance ce qui suit :

Par courrier du 2 février 2017 (P. 100 et 100bis), l'Office des poursuites de Küsnacht-Zollikon-Zumikon (ci-après : l'Office des poursuites ou l'Office) avait interpellé le procureur au motif que l'immeuble séquestré

faisait également l'objet d'une saisie de droit des poursuites. Selon l'Office, le séquestre pénal n'était pas susceptible de faire échec à la procédure de poursuite. L'Etat pouvait en revanche participer de plein droit à la saisie à titre provisoire par application analogique de l'art. 281 LP. L'Office avait requis du procureur que le séquestre pénal soit levé pour pouvoir procéder comme décrit.

Par courrier du 8 mars 2017 (P. 106), après avoir donné l'occasion aux parties susceptibles d'être touchées par la mesure de s'exprimer sur la position soutenue par l'Office, le procureur avait fait part de sa position à l'Office. En substance, il avait estimé que, vu la teneur de l'ATF 142 III 174, l'Office des poursuites avait le devoir de réaliser également les biens frappés d'un séquestre fondé sur l'art. 71 al. 3 CP, que l'Etat bénéficiait du privilège du créancier séquestrant conformément à l'art. 281 al. 1 LP appliqué par analogie et participait ainsi de plein droit à la saisie à titre provisoire, que la mesure de droit des poursuites se substituait ainsi au séquestre fondé sur l'art. 71 al. 3 CP et qu'en revanche, aucune distribution des deniers ne pouvait avoir lieu avant que le montant de la créance compensatrice soit définitivement arrêté par le juge du fond. Conséquemment, le Ministère public avait fait valoir, au nom de l'Etat de Vaud, une créance compensatrice à hauteur de 1'558'764 fr., plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} août 2012, correspondant aux prétentions civiles chiffrées par M. _____ SA en date du 21 décembre 2015 et fondée sur la cession en faveur de l'Etat du même jour. Le procureur avait demandé à l'Office des poursuites d'ordonner une restriction du droit d'aliéner sur l'immeuble en question, de lui confirmer la participation de l'Etat de Vaud à la saisie provisoire pour le montant précité, intérêts compris, de lui confirmer la suspension de la répartition des deniers jusqu'à droit connu sur le montant de la créance compensatrice et de répondre de manière circonstanciée à un courrier qu'il avait adressé à l'Office le 10 février 2017.

L'Office avait adressé au Ministère public central, le 19 avril 2017, copie d'une décision (P. 112 et 112bis) réalisant tous les points requis par le procureur. Par courrier du 22 mai 2017 (P. 117), l'Office des poursuites avait avisé le procureur que sa décision du 19 avril 2017 était

entrée en force. Toutes les conditions étaient ainsi réalisées pour accorder la levée du séquestre telle que sollicitée par l'Office des poursuites.

C. Par acte du 19 juin 2017, S._____, par son défenseur d'office, a recouru auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation, le séquestre portant sur la part de propriété par étages inscrite au Registre foncier de Küsnacht sous le feuillet n° 6398, propriété de S._____ et de R._____, prononcé le 4 février 2013, étant maintenu et ordre étant donné au Conservateur du Registre foncier de Küsnacht de maintenir sans frais l'interdiction du droit d'aliéner ordonnée le 4 février 2013.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1.

1.1 Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), le recours est recevable contre les décisions et actes de procédure du Ministère public. Une ordonnance de levée de séquestre (art. 267 CPP) rendue par le Ministère public dans le cadre de la procédure préliminaire est ainsi susceptible de recours selon les art. 393 ss CPP (Lembo/Julen Berthod, in: Kuhn/Jeanneret (éd.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 4 ad art. 267 CPP ; CREP 28 août 2014/618 ; CREP 28 novembre 2014/803). Ce recours s'exerce dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP ; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi vaudoise du 19 mai 2009 d'introduction du Code de procédure pénale suisse ; RSV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi vaudoise du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire ; RSV 173.01]).

1.2 En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile devant l'autorité compétente. Cela étant, on peut se demander si S._____, titulaire d'une part de copropriété sur un bien séquestré, a la qualité pour recourir contre une décision ordonnant la levée de ce séquestre, dès lors qu'elle ne s'accompagne pas d'une attribution à un tiers (cf. art. 267 CPP). Il appert que le recourant cherche en réalité, à travers son opposition à la levée du séquestre, à faire valoir des intérêts qui relèvent exclusivement du droit des poursuites. Ainsi, il ne paraît pas bénéficier d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de l'ordonnance du Ministère public central (art. 382 al. 1 CPP).

Cette question peut toutefois rester indécise, dès lors que, supposé recevable, le recours devrait de toute manière être rejeté pour les motifs exposés ci-après.

2.

2.1 En se fondant notamment sur les arrêts du Tribunal fédéral publié aux ATF 140 IV 57 et ATF 141 IV 130, le recourant soutient que le séquestre, fondé sur l'art. 71 al. 3 CP, devrait être maintenu pour éviter que le débiteur de l'éventuelle créance compensatrice dispose de ses biens pour se soustraire à l'action future de ses créanciers, dès lors que l'instruction n'est pas achevée et que subsiste la possibilité qu'une créance compensatrice, qui se rapporte à des prétentions encore incertaines, soit ordonnée.

2.2

2.2.1 Selon l'art. 71 al. 3 CP, l'autorité d'instruction peut placer sous séquestre, en vue de l'exécution d'une créance compensatrice, des éléments du patrimoine de la personne concernée.

Dans le cadre de l'examen d'un séquestre conservatoire, l'autorité statue sous l'angle de la vraisemblance, examinant des prétentions encore incertaines. Le séquestre pénal est en effet une mesure conservatoire provisoire destinée à préserver les objets ou valeurs qui peuvent servir de moyens de preuve, que le juge du fond pourrait être

amené à confisquer ou à restituer au lésé, ou qui pourraient servir à l'exécution d'une créance compensatrice (art. 263 al. 1 CPP). Tant que l'instruction n'est pas achevée et que subsiste une possibilité de confiscation, de créance compensatrice ou d'une allocation au lésé, la mesure conservatoire doit être maintenue (ATF 141 IV 360 consid. 3.2 p. 364; ATF 140 IV 57 consid. 4.1.2 p. 64 et les arrêts cités). Le séquestre conservatoire peut être maintenu tant que subsiste la probabilité d'une confiscation, l'intégralité des fonds devant demeurer à disposition de la justice aussi longtemps qu'il existe un doute sur la part des fonds qui pourrait provenir d'une activité criminelle (TF 1B_175/2012 du 5 septembre 2012 consid. 4.1; TF 1P.405/1993 du 8 novembre 1993 consid. 3 publié in SJ 1994 p. 97).

Le séquestre en vue de l'exécution d'une créance compensatrice (art. 71 al. 3 CP) a pour but d'éviter que celui qui a disposé des objets ou valeurs à confisquer soit privilégié par rapport à celui qui les a conservés (ATF 140 IV 57 consid. 4.1.2 p. 62). Lorsque l'avantage illicite doit être confisqué, mais que les valeurs patrimoniales qui sont le résultat de l'infraction ne sont plus disponibles - parce qu'elles ont été consommées, dissimulées ou aliénées -, le juge ordonnera leur remplacement par une créance compensatrice de l'Etat d'un montant équivalent (cf. art. 71 al. 1 CP).

Conformément à l'art. 267 al. 1 CPP, 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. Le séquestre doit être ainsi levé aussitôt que les conditions qui ont justifié sa mise en œuvre ne sont plus réalisées ou lorsque la mesure n'est plus nécessaire (Lembo/Julen Berthod, *in* : Kuhn/Jeanneret [éd.], op. cit., n. 1 ad art. 267 CPP).

2.2.2 Les prétentions ayant pour objet une somme d'argent ou des sûretés sont exécutées en application de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP; RS 281), qu'elles soient fondées sur le droit privé ou le droit public (art. 38 LP; ATF 137 II 17 consid. 2.6; ATF 134 I 293 consid. 3.2; ATF 115 III 1 consid. 3 ; TF

1B_388/2016 du 6 mars 2017 consid. 3.3). La LP, qui consacre le principe de l'égalité des créanciers, ne reconnaît en principe aucun privilège aux créanciers de prétentions fondées sur le droit public (ATF 135 I 221 consid. 5.2.1; ATF 134 III 37 consid. 4.1; ATF 120 III 20 consid. 2; TF 1B_388/2016 du 6 mars 2017 consid. 3.3 ; TF 5A_150/2015 du 4 juin 2015 consid. 5.2.1 publié in SJ 2016 I 138). L'art. 44 LP contient toutefois une exception à ce principe (ATF 134 I 293 consid. 3.2; ATF 120 IV 365 consid. 2b.; ATF 115 III 1 consid. 3a ; TF 1B_388/2016 du 6 mars 2017 consid. 3.3). Selon cette disposition, la réalisation d'objets confisqués en vertu des lois fédérales ou cantonales en matière pénale ou fiscale ou en vertu de la loi du 18 décembre 2015 sur le blocage et la restitution des valeurs patrimoniales d'origine illicite de personnes politiquement exposées à l'étranger (LVP; RS 196.1) s'opère en conformité avec ces lois. La réserve posée à l'art. 44 LP ne s'applique en revanche pas s'agissant de l'exécution d'une créance compensatrice au sens de l'art. 71 CP. En effet, le séquestre prononcé en application de l'art. 71 al. 3 CP afin de garantir cette créance est maintenu jusqu'à son remplacement par une mesure du droit des poursuites; la poursuite de la créance compensatrice, la réalisation des biens séquestrés et la distribution des deniers interviennent donc conformément à la loi sur la poursuite et auprès des autorités compétentes en la matière (ATF 142 III 174 consid. 3.1.2; ATF 141 IV 360 consid. 3.2 ; TF 1B_388/2016 du 6 mars 2017 consid. 3.3).

2.2.3 Lorsque des valeurs patrimoniales séquestrées en vue de l'exécution d'une créance compensatrice sont saisies par un autre créancier, l'Etat participe de plein droit à la saisie à titre provisoire en application par analogie de l'art. 281 LP (ATF 142 III 174 consid. 3.4 p. 178 ss).

Si un créancier au bénéfice d'une saisie définitive demande la réalisation des biens saisis, l'Office des poursuites doit procéder à la vente en faveur de tous les créanciers du même groupe qui participent à la saisie à titre définitif ou provisoire (art. 116-119 LP). La participation à la saisie à titre provisoire d'un créancier fondée sur l'art. 281 LP continuera toutefois à subsister après la réalisation. Par conséquent, si l'Etat participe

de plein droit à la saisie à titre provisoire en application par analogie de l'art. 281 LP, l'Office des poursuites doit aussi réaliser les biens déjà frappés d'un séquestre fondé sur l'art. 71 al. 3 CP (ATF 142 III 174 consid. 3.4.1 et les réf. citées).

Cela étant, si l'Etat participe de plein droit à la saisie à titre provisoire en application par analogie de l'art. 281 LP, pour une créance compensatrice au sens de l'art. 71 al. 1 CP qui n'a pas encore été définitivement établie, l'Office des poursuites ne peut procéder à une répartition provisoire des deniers en application de l'art. 144 al. 2 LP, les conditions de cette disposition n'étant alors pas réalisées (ATF 142 III 174 consid. 3.4.2 et les réf. citées).

3. En l'espèce, contrairement à ce que soutient le recourant, le résultat de l'ordonnance attaquée est bien de maintenir la substance du séquestre par la vente de la part de copropriété par étages du recourant, puisque l'Office des poursuites ne peut procéder à la répartition des deniers avant droit connu sur le montant de la créance compensatrice invoquée par l'Etat de Vaud, ce que cet office a par ailleurs confirmé. Autrement dit, la garantie de disposer de la substance du séquestre est maintenue, le débiteur de l'éventuelle créance compensatrice, en l'occurrence le recourant, n'ayant nulle possibilité de disposer de ses biens.

En conséquence, les moyens précités invoqués par le recourant pour s'opposer à la levée du séquestre doivent être rejetés.

4. Le recourant soutient ensuite que le fait d'admettre la levée du séquestre et la réalisation de sa part de copropriété reviendrait à annihiler l'arrêt du 6 octobre 2015, par lequel la Chambre civile de la Cour d'appel du canton de Zurich aurait ordonné la suspension provisoire de tous les actes de poursuite requis par la créancière L._____, et à avantager indûment cette dernière, avec qui le recourant serait actuellement en litige, l'Office des poursuites de Küsnacht-Zollikon-Zumikon souhaitant procéder à la réalisation des biens saisis dans le cadre d'une saisie définitive en faveur de L._____. Il en résulterait un préjudice irréparable

pour le recourant, soit la réalisation précoce de sa part de copropriété par étages, de sorte que le séquestre ne saurait être levé tant que l'issue du litige opposant le recourant à la créancière précitée n'est pas connue et, à tout le moins, tant que les actes de poursuite requis par cette dernière sont suspendus.

En l'occurrence, si l'Office des poursuites de Küssnacht considère que les conditions d'une réquisition de vente sont réalisées sous l'angle du droit des poursuites, il pourra aller de l'avant. Dans le cas contraire, la contestation des conditions juridiques d'une telle vente relève du droit des poursuites et doit être soumise à cette procédure, et n'a pas à être examinée sous l'angle de la procédure pénale. Le moyen doit donc être rejeté.

5.

5.1 Enfin, le recourant soutient que l'enquête n'aurait guère apporté de réponse quant à l'ampleur de son activité délictueuse, respectivement des montants précis dont il aurait bénéficié du fait de ses agissements. On ne saurait donc exclure que le produit estimatif des infractions reprochées soit inférieur, voire largement inférieur au montant de la créance compensatrice retenue par le Procureur. Le recourant s'exposerait à un préjudice difficilement réparable si sa part de copropriété venait à être réalisée prématurément, de sorte que la décision de lever le séquestre serait hâtive.

5.2 En l'espèce, le recourant s'oppose à la réalisation de sa part de copropriété et fait ainsi valoir des intérêts qui relèvent encore une fois exclusivement du droit des poursuites. En outre, comme déjà mentionné ci-dessus, la répartition des deniers n'aura pas lieu avant droit connu sur le montant de la créance compensatrice, de sorte qu'il ne saurait en résulter un préjudice irréparable pour le recourant du fait que l'ampleur de son activité délictuelle, respectivement des montants dus, pourraient être inférieurs au montant de la créance compensatrice retenu par le Procureur, soit 1'558'764 fr., plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} août 2012.

6. Il résulte de ce qui précède que le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans autre échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP), dans la mesure où il est recevable (cf. consid. 1.2 supra), et l'ordonnance attaquée confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 1'100 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), et des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 540 fr., plus la TVA, par 43 fr. 20, soit un total de 583 fr. 20, seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant ne sera toutefois exigible que pour autant que la situation économique de ce dernier le permette (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'ordonnance du 6 juin 2017 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de S._____ est fixée à 583 fr. 20 (cinq cent huitante-trois francs et vingt centimes).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de S._____, par 583 fr. 20 (cinq cent huitante-trois francs et vingt centimes), sont mis à la charge de ce dernier.
- V.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation économique de S._____ le permette.

VI. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Philippe Ciocca, avocat (pour S. _____),
- Me Aline Bonard, avocate (pour M. _____ SA),
- Me Christian Favre, avocat (pour K. _____),
- Commune de Zollikon, Office des poursuites de Küssnacht-Zollikon-Zumikon,
- Notariat, Grundbuch- und Konkursamt Küssnacht,
- Ministère public central ;

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public central, division criminalité économique,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al.

1 LOAP [Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités fédérales; RS 173.71]. Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

La greffière :