

## **GE\_GERICHTE OCA/291/2003 vom 29. Oktober 2003**

GE Cour de justice, 2003-10-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_OCA\\_291\\_2003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_OCA_291_2003)

FR: GE\_GERICHTE OCA/291/2003 du 29 octobre 2003

IT: GE\_GERICHTE OCA/291/2003 del 29 ottobre 2003

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

a. Le recours a été interjeté en temps utile et dans la forme prescrite par la loi (art. 192 CPP); il a pour objet une décision sujette à recours selon les art. 198 et 190A CPP; il émane du plaignant qui est assimilé à une partie (art. 191 al. 1 let. a CPP). Partant le recours est formellement recevable.

b. Le recourant conclut, entre autre, à ce que la Chambre de céans invite le Procureur général à déterminer le for de la poursuite pénale instruite par la justice pénale neuchâteloise contre l'intimé.

- 6/12 - P/8903/01

Selon l'art. 351 CP, s'il y a contestation sur l'attribution de la compétence entre les autorités de plusieurs cantons, le Tribunal fédéral désignera le canton qui a le droit et le devoir de poursuivre et de juger.

En l'espèce, le Procureur général, en ouvrant une information pénale, puis en classant la procédure, a admis sa compétence. En cas de contestation, seul le Tribunal fédéral est compétent pour décider de l'attribution de compétence. Dès lors, sur ce point, les conclusions du recourant sont irrecevables.

#### **E. 2**

Le recourant considère que la prévention contre les intimés est suffisante pour déférer ceux-ci devant une juridiction de jugement, et que la décision de classement doit être annulée parce qu'elle n'a pas été motivée.

a. A l'instar de toute décision judiciaire, celle prise par le Parquet qui consiste à classer une poursuite doit être motivée, qu'elle intervienne avant ou après l'ouverture d'une information (art. 29 al. 2 Cst.; ATF 112 Ia 107 = JdT 1986 IV 149, not. 151 consid. 2b ; OCA no 176, du 19 juin 2002, consid. 2a et OCA no 58, du 17 janvier 1994).

En procédure pénale genevoise, l'art. 22 al. 1 CPP, qui traite de la motivation des décisions, n'offre pas de garanties plus étendues que l'art. 29 al. 2 Cst. (ATF 117 Ia 1 consid. 3a) et il est ainsi sans importance que cette disposition ne vise pas les décisions rendues par le Procureur général ou par le Juge d'instruction dans la mesure où il ne s'agit pas d'ordonnances de condamnation.

L'exigence de motivation est destinée à permettre aux justiciables de comprendre les motifs pour lesquels leur argumentation ou point de vue n'a pas été retenu, de décider en toute connaissance de cause s'il se justifie de porter l'affaire à une instance supérieure et, enfin, de permettre à celle-ci de contrôler que le droit a été correctement appliqué (ATF 117 Ia 1 consid. 3a, 117 Ib 86). La motivation doit porter seulement sur les points qui sont

clairement évoqués et dont dépend le sort de la cause (SJ 1987 p. 647 consid. 2a) et il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé son prononcé; cependant, elle n'est pas tenue de répondre à tous les arguments présentés (SJ 1994 p. 163 consid. 1b; voir également ATF 119 Ia 269 consid. 4d).

L'absence de motivation ou une motivation déficiente, assimilable à la violation du droit d'être entendu, en raison de la nature formelle de ce droit, entraîne l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours au fond (ATF 115 Ia 10 et 111 Ib 135 consid. 3b, JT 1990 IV 118 s. et 1986 IV 22).

Toutefois, le TF admet, en matière de droit administratif, que – à l'instar de ce qu'il autorise pour les recours portés devant lui – les vices de procédure,

- 7/12 - P/8903/01 notamment du droit d'être entendu, d'une instance cantonale inférieure peuvent être exceptionnellement réparés lorsque l'instance supérieure jouit du même pouvoir d'examen (ATF 116 I a 94; JT 1992 p.538 s.). Par ailleurs, il est également admis que, dans une procédure de recours de droit public devant le TF, le défaut de motivation de la décision attaquée peut être réparé si le recourant a la possibilité de présenter un mémoire complémentaire pour prendre position sur les motifs contenus dans la réponse de l'autorité cantonale de dernière instance et qu'il n'en résulte pour lui aucun préjudice (ATF 107 Ia 1s.).

Cependant, en matière répressive, le TF a considéré que là où le droit de procédure prévoit deux instances avec un plein pouvoir d'examen, les vices importants ne peuvent être "guéris" en procédure de recours et qu'une cassation avec renvoi à l'autorité inférieure s'impose (ATF du 4 mai 1999, A. c/Tribunal cantonal de St. Gall, in RJB 1999, p. 376).

Pour sa part, la Chambre de céans admet que la violation du droit d'être entendu, découlant de l'absence ou de l'insuffisance de motivation d'une décision du Parquet puisse être "guérie" devant elle dans la mesure où elle dispose d'un plein pouvoir de cognition et lorsque les observations en réponse au recours fournissent au recourant les éléments lui permettant de se déterminer valablement devant cette instance, en particulier lors de l'audience de plaidoiries (OCA no 337, du 4 décembre 2002 ; OCA no 117, du 19 juin 2002 ; OCA no 268, du 7 novembre 1997).

Toutefois, sauf à vider de son sens l'exigence de motivation que doit respecter toute autorité judiciaire dans ses décisions, l'effet "guérisseur" permettant de pallier en appel la motivation inexistante ou lacunaire de première instance, ne saurait être toléré si cette façon de procéder est utilisée systématiquement ou sans raison particulière par l'autorité inférieure. A l'instar de ce que prévoit la jurisprudence fédérale, cette manière de faire doit rester exceptionnelle (OCA no 337, du 4 décembre 2002 ; OCA no 117, du 19 juin 2002 ; OCA no 170, du 12 juin 2002).

b. En l'occurrence, le Procureur général n'a pas suffisamment motivé le classement dans sa décision du 16 juin 2003. Cette façon de procéder du Parquet n'est toutefois pas systématique. Par ailleurs, le défaut de motivation, qui aurait conduit à l'annulation de la décision et au renvoi de la cause au Procureur général pour notification d'une nouvelle décision, a été réparé par le dépôt d'observations détaillées du Ministère public en réponse au recours. En effet, le recourant a pris connaissance des observations du Procureur général et a pu s'exprimer à ce sujet lors de l'audience de plaidoiries. Son droit d'être entendu a été de la sorte préservé.

### E. 3

a. La prévention est suffisante s'il existe dans le cas particulier non seulement des faits vraisemblables permettant de prononcer une inculpation (SJ 1986 p. 478 no 4.3), mais qu'il résulte du dossier des éléments probants, susceptibles de renforcer la prévention au-delà de ce stade et de constituer des présomptions suffisantes pour un renvoi devant la juridiction de jugement, seule celle-ci devant dire en définitive, sur la base de l'administration des preuves et des débats, s'il y a culpabilité ou non (SJ 1976 p. 238; 1965 p. 278). La prévention suffisante exige un peu plus que des indices mais pas encore des certitudes (SJ 1990 p. 454, no 3.3). Elle n'implique pas que la preuve de faits coupables soit rapportée de manière irréfutable, une vraisemblance suffit (SJ 1986 p. 496, no 11.3).

Selon l'art. 305 bis CP, celui qui aura commis un acte propre à entraver l'identification de l'origine, la découverte ou la confiscation de valeurs patrimoniales dont il savait ou devait présumer qu'elles provenaient d'un crime, sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende.

A cause de son caractère accessoire, l'infraction de blanchiment nécessite outre la preuve de l'acte constitutif de blanchiment, la preuve de la commission de l'infraction principale et la preuve que les valeurs patrimoniales en cause proviennent de cette infraction principale (ATF 126 IV 255 consid. 3a, JdT 2001 IV 126, 133).

b. En l'occurrence, le recourant ne soutient pas avoir déposé de plainte pénale contre l'intimé ni qu'une procédure pénale aurait été instruite à l'encontre de celui-ci du chef d'escroquerie ou d'abus de confiance en raison du fait qu'il avait confié à ce dernier la somme de FRF 8'000'000.-. Le recourant n'a engagé que des procédures civiles contre l'intimé, en obtenant effectivement la condamnation de celui-ci au paiement de FRF 12'000'000.- avec intérêts. Toutefois, le seul fait que l'intimé doive, sur un plan civil, restituer au recourant l'argent que ce dernier lui avait confié ne suffit pas pour retenir que le premier s'était fait remettre la somme en question par un comportement pénalement répréhensible. Dès lors, on ne peut pas admettre que les avoirs de l'intimé auprès de C\_\_\_\_\_ Zurich aient une origine criminelle à l'encontre du recourant, en particulier, pas au moment de la conclusion du prêt de FRF 7'300'000.- accordé par C\_\_\_\_\_ Zurich en 1995.

En plus, au moment de la conclusion du prêt susmentionné l'intimé était débiteur envers C\_\_\_\_\_ Zurich à concurrence de FRF 2'400'000.-. De même, il était débiteur lorsque le bien immobilier gagé en faveur de C\_\_\_\_\_ Zurich a été adjugé à la banque intimée. L'acte de cette dernière consistant à se faire adjuger le bien que celui-là avait acheté avec l'argent emprunté intervient à un moment où il n'y avait que des dettes sur le compte de l'intimé, raison pour laquelle il ne s'agit pas d'un acte pouvant entraver l'identification de l'origine, la découverte ou la confiscation de valeurs patrimoniales.

A l'appui de son recours, le recourant mentionne notamment un extrait de compte de D\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ du 24 décembre 1992 indiquant que le prêt de FRF 2'000'000.- concédé par D\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ a été racheté en cette date « sous forme de découvert en compte à hauteur de FRF 2'000'000.- » par D\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_. S'agissant d'un document de D\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_, et non de C\_\_\_\_\_, qui est de plusieurs années antérieur aux actes reprochés à cette dernière par le recourant, il ne permet pas d'admettre de prévention

suffisante des infractions dénoncées.

Ainsi, l'instruction à laquelle il a été procédé n'a pas permis de réunir d'éléments objectifs probants de la commission par les intimés du blanchiment d'argent allégué par le recourant. En particulier, le crédit que C \_\_\_\_\_ Zurich a accordé à l'intimé ne peut pas être un crédit fiduciaire susceptible de constituer un acte de blanchiment d'argent. Au contraire, il est vraisemblable que l'octroi du crédit présentait notamment l'intérêt de substituer une créance irrécouvrable, en raison de la situation financière de l'intimé, par une créance garantie par un gage immobilier. De même, le fait que la banque ait obtenu en 2000 l'adjudication du bien immobilier dont l'acquisition avait été possible grâce à l'octroi du crédit susmentionné ne la désigne pas comme participante au blanchiment originaire allégué, ni ne constitue un acte de blanchiment subséquent.

Par conséquent, on ne saurait admettre l'existence d'une prévention suffisante à l'encontre des intimés.

#### **E. 4**

Au surplus, le Procureur général a également motivé le classement en opportunité, en estimant que l'intérêt de la procédure était fondamentalement civil.

a. Le classement pour des motifs d'opportunité est, par essence, subordonné à l'existence d'un état de fait punissable (cf. définitions citées par Robert Roth, *Le principe de l'opportunité de la poursuite*, RDS 108 II 169/193 s.). En l'occurrence, étant donné l'absence de prévention suffisante, la motivation du classement pour des motifs d'opportunité n'est donc analysée qu'à titre subsidiaire.

Le classement en opportunité est autorisé par le droit fédéral. Le Tribunal fédéral a en effet admis que ce droit n'excluait pas que les cantons prévoient la possibilité d'un classement pour des motifs d'opportunité, précisant toutefois que de telles décisions n'étaient admissibles que dans certaines limites. Un classement en opportunité viole le droit fédéral lorsqu'il en résulte que l'autorité compétente se refuse par principe à appliquer une disposition du droit pénal, qu'elle en modifie le contenu, notamment en ajoutant des éléments constitutifs de l'infraction, qu'elle l'applique ou l'interprète faussement ou encore que son refus dans le cas d'espèce ne repose sur aucun motif raisonnable, de sorte qu'il

- 10/12 - P/8903/01 équivaut à un refus d'appliquer le droit fédéral (ATF 119 IV 92 consid. 3b = SJ 1993 p. 635 rés.; SJ 1994 p. 426/430-431).

Aux termes de l'art. 198 CPP, si le Procureur général estime que les circonstances ne justifient pas l'exercice de l'action publique, il peut, par décision sommairement motivée, classer la procédure, sauf circonstances nouvelles. Cette disposition consacre le principe de l'opportunité de la poursuite. Le Ministère public, indépendamment des cas dans lesquels les conditions pour exercer la poursuite ne sont pas réalisées, est ainsi habilité à classer une procédure en fonction des circonstances. Il a en particulier été statué que le Procureur général faisait une application judicieuse de l'art. 198 al. 1 CPP lorsqu'il apparaissait que la poursuite de celle-ci ne pourrait déboucher, selon toute vraisemblance, que sur un acquittement de la personne mise en cause (OCA no 335, du 14 octobre 1991).

Le droit de recours prévu par l'art. 190A CPP tend à assurer un contrôle par un tribunal avec plein pouvoir d'examen de la décision du Parquet de classer la procédure et à éviter les abus possibles dans l'application du principe de l'opportunité de la poursuite tel que défini par l'art. 198 CPP. La Chambre d'accusation n'a pas seulement la faculté d'ordonner la

continuation de la poursuite ou de prononcer un non-lieu, mais elle peut aussi maintenir le classement (art. 198 al. 2 CPP ; OCA no 167, du 16 juin 2003, consid. 2b et OCA no 270, du 25 septembre 2002, consid. 2b).

Ainsi, le classement d'une poursuite pour des motifs d'opportunité permet à l'autorité de renoncer à mettre en mouvement l'action publique, pour des motifs étrangers au droit matériel ou de forme, même s'il existe des indices suffisants qu'une infraction a été commise et que les conditions de recevabilité sur le plan procédural sont données (Piquerez, Procédure pénale suisse, 2000, no 654 p. 151). L'application du principe de l'opportunité des poursuites permet d'éviter les conséquences irréversibles liées à une poursuite pénale aussi bien dans l'intérêt de l'auteur de l'infraction que de la victime et de tenir compte de toutes les circonstances de l'infraction et des particularités du délinquant (peu de gravité de la faute, faible préjudice); elle évite une surcharge des juridictions d'instruction et de jugement lorsque le trouble social est de peu d'importance et que la poursuite peut présenter plus d'inconvénients que d'avantages pour l'ordre public (Piquerez, op. cit., n. 655 p. 151).

Il sied à cet égard de rappeler que le dénonciateur ou le plaignant ne disposent pas d'un droit à l'exercice de l'action publique, ce qui a pour conséquence que les organes de la poursuite, à commencer par le Procureur général, sont autorisés à prendre en considération des intérêts et des circonstances qui excèdent le domaine limité de la protection de la victime (SJ 1986 p. 470 no 2.2).

- 11/12 - P/8903/01

Par ailleurs, un classement en opportunité n'empêche pas les lésés d'agir par la voie civile. Leurs intérêts dignes de protection ne font donc pas obstacle à un tel classement (SJ 1986 p. 493 no 10.3).

b. En l'occurrence, il est possible de se référer au principe de la subsidiarité du droit pénal et partir de l'idée que les dispositions du droit civil sont de nature à assurer au lésé une protection suffisante (voir ATF 118 IV 167 consid. 3b).

En effet, le recourant considère que l'intimé est le véritable ayant droit économique du bien immobilier adjugé à l'intimée et il souhaite que la justice française saisisse le bien immobilier en question afin d'obtenir le paiement, ne serait-ce que partiel, de sa créance de FRF 12'000'000.-. Dans ces circonstances, l'intérêt de la procédure est fondamentalement civil. Etant donné que les investigations conduites à ce jour n'ont pas concrétisé les allégués du recourant notamment quant au prétendu véritable ayant droit économique du bien immobilier en question, on ne peut que suivre l'avis selon lequel l'opportunité commande de classer la procédure plutôt que de la maintenir dans la perspective de servir ou desservir les intérêts civils des parties en France.

## **E. 5**

Dans son recours, le plaignant traite essentiellement du chef du blanchiment d'argent. Néanmoins, par identité de motifs, le classement doit être confirmé également par rapport aux autres infractions alléguées.

## **E. 6**

En résumé, en l'état du dossier, aucune inculpation ne se justifie et rien ne conduit à penser qu'un complément d'instruction permettrait de consolider la plainte. Il est opportun, dès lors, de maintenir le classement.

Le recours sera rejeté avec suite de frais à la charge du recourant, qui succombe (art. 96 CPP). \* \* \* \* \*

- 12/12 - P/8903/01

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE D'ACCUSATION : A la forme : Déclare irrecevable le recours interjeté par A\_\_\_\_\_ contre la décision du Procureur général du 16 juin 2003 prise dans le cadre de la procédure P/8903/2001, en tant qu'il conclut à ce que le Procureur général détermine le for de la poursuite pénale instruite par la justice pénale neuchâtelaise notamment contre B\_\_\_\_\_. Le reçoit pour le surplus. Au fond : Le rejette. Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais du recours, qui s'élèvent à 1'080 fr., y compris un émolument de 1'000 fr. Informe A\_\_\_\_\_ qu'il peut se pourvoir en nullité auprès du Tribunal fédéral dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la présente décision (art. 272 et 273 PPF).  
Siégeant : Monsieur Pierre-Yves DEMEULE, président; Madame Laura JACQUEMOUD-ROSSARI et Monsieur Christian MURBACH, juges; Madame Sophie RIEBEN, greffière.

Le président : Pierre-Yves DEMEULE

La greffière : Sophie RIEBEN

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.