

# **BGer 1B 414/2019 vom 13. Januar 2020**

Bundesgericht, 2020-01-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1B\\_414\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_414_2019)

FR: TF 1B 414/2019 du 13 janvier 2020

IT: TF 1B 414/2019 del 13 gennaio 2020

## **Regeste**

Procédure pénale; levée de séquestre | Procédure pénale

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence ( art. 29 al. 1 LTF ) et contrôle librement les conditions de recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 145 I 239 consid. 2 p. 241).

#### **E. 1.1**

Le recours en matière pénale ( art. 78 al. 1 LTF ) - déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) - est ouvert contre une décision prise au cours d'une procédure pénale et confirmée en dernière instance cantonale ( art. 80 LTF ).

#### **E. 1.2**

L'arrêt entrepris ne met pas un terme à la procédure pénale. Le recours n'est donc recevable que si l'acte attaqué est susceptible de causer un préjudice irréparable ( art. 93 al. 1 let. a LTF ; ATF 140 IV 57 consid. 2.3 p. 60). Au contraire du prononcé ordonnant un séquestre pénal, qui prive temporairement le détenteur de la libre disposition des valeurs saisies ( ATF 126 I 97 consid. 1b p. 101), le refus d'une telle mesure ne cause un dommage irréparable que dans des circonstances particulières, notamment lorsque les valeurs à séquestrer sont susceptibles de garantir des prétentions de la part de la partie plaignante ou de l'Etat ( ATF 140 IV 57 consid. 2.3 p. 60) ou lorsqu'il s'agit de moyens de preuve susceptibles de s'altérer ou de disparaître (arrêt 1B\_189/2012 du 17 août 2012 consid. 1.2). En l'occurrence, la recourante, partie plaignante, prétend avoir subi, en raison des agissements de D. \_\_\_\_\_ et de ses comparses, un dommage de 113'650'000 fr., correspondant à la totalité des valeurs patrimoniales séquestrées, dommage dont elle entend demander la réparation par la voie de l'action civile dans le procès pénal. Or, la levée du séquestre est de nature à donner à l'intimée B. \_\_\_\_\_ SA, et à D. \_\_\_\_\_ - dont il n'est pas contesté qu'il contrôle cette société -, la maîtrise complète sur les fonds en question et partant à compromettre l'exécution d'une éventuelle créance compensatrice allouée à la recourante. Il apparaît dès lors que l'arrêt attaqué est susceptible de causer à cette dernière un préjudice irréparable. Partant, il y a lieu d'entrer en matière.

### **E. 2**

La recourante soutient que les conditions d'un séquestre au sens de l' art. 263 al. 1 let. c et d demeurent réunies. Elle conteste en particulier que, s'agissant des infractions d'escroquerie ( art. 146 CP ) et d'abus de confiance ( art. 138 CP ) qui auraient été commises à son préjudice, les soupçons puissent être considérés comme insuffisants.

## **E. 2.1**

Le séquestre - notamment au sens des art. 263 al. 1 CPP et 71 al. 3 CP - est une mesure de contrainte qui ne peut être ordonnée, en vertu de l'art. 197 al. 1 CPP, que si elle est prévue par la loi (let. a), s'il existe des soupçons suffisants laissant présumer une infraction (let. b), si les buts poursuivis ne peuvent pas être atteints par des mesures moins sévères (let. c) et si elle apparaît justifiée au regard de la gravité de l'infraction (let. d). Lors de l'examen de cette mesure, l'autorité statue sous l'angle de la vraisemblance, examinant des prétentions encore incertaines. Le séquestre pénal est en effet une mesure 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, à restituer au lésé ou qui pourraient servir à l'exécution d'une créance compensatrice (art. 263 al. 1 CPP et 71 al. 3 CP; cf. arrêt 1B\_118/2018 du 5 juillet 2018 consid. 4.1). 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 141 IV 360 consid. 3.2 p. 364). 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 (arrêts 1B\_216/2019 du 24 octobre 2019 consid. 4.1.1; 1B\_269/2018 du 26 septembre 2018 consid. 4.1). 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 p. 96). 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 p. 247). 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 p. 336; arrêts 1B\_216/2019 du 24 octobre 2019 consid. 4.1.1 1B\_193/2019 du 23 septembre 2019 consid. 3.1).

## **E. 2.2**

La cour cantonale a considéré que l'opération de titrisation planifiée par les conseillers de la recourante correspondait à la volonté expresse de cette dernière de maintenir ses avoirs en Suisse dissimulés du fisc français, tout en permettant que chacun de ses héritiers puisse bénéficier à terme d'une partie de sa fortune. Ainsi, c'était elle qui avait accepté et approuvé, par sa signature, l'intervention, à titre de prête-nom, puis de fiduciaire, de l'avocat H.\_\_\_\_\_, qui acquerrait des "compartiments" de titrisation lui permettant, tout à la fois, de ne pas déplacer ses avoirs à l'étranger et d'en recouvrer la libre disposition à terme - ou par ses ayants droit -, c'est-à-dire une fois qu'elle ou ses héritiers auraient la certitude d'échapper à des sanctions fiscales. La recourante n'avait du reste engagé le processus de régularisation de ses avoirs auprès du fisc français qu'après que le Ministère public avait transmis des informations à l'autorité de poursuite pénale française. Certes, le truchement utilisé était susceptible de comporter pour la recourante le risque d'une spoliation, notamment par l'intimée B.\_\_\_\_\_ SA ou ses organes. Néanmoins, en vertu du rapport de fiducie, le rattachement entre les valeurs titrisées et la recourante n'était pas supprimé, quand bien même le nom de cette dernière disparaissait aux yeux des tiers. A cet égard, l'avocat H.\_\_\_\_\_ paraissait avoir joué un rôle pivot. Celui-ci avait été mandaté pour recueillir les fonds sur son compte ouvert sous le sceau d'une formule "R" - soit la déclaration d'un avocat ou d'un notaire selon laquelle, tenu au secret professionnel, il confirme que le compte est exclusivement utilisé dans le cadre de l'activité professionnelle

-, puis souscrire des obligations. Il prémunissait ainsi la recourante contre une spoliation par l'intimée B. \_\_\_\_\_ SA ou ses organes, puisque, en vertu des rapports juridiques entre fiduciant et fiduciaire, le souscripteur des titres créés était son débiteur, la recourante sachant au surplus - pour se l'être fait préciser dans les formulaires de souscription - qu'il n'en était pas l'ayant droit économique. En façade, en revanche, toute traçabilité entre la recourante et la nouvelle forme de détention de son patrimoine en Suisse n'était plus possible jusqu'au terme de l'engagement obligataire. En d'autres termes, comme l'avait exprimé le MROS, le paper trail était interrompu, ce qui correspondait exactement au souhait de la recourante. Il apparaissait dès lors qu'après trois ans et demi d'investigations, les charges d'abus de confiance et d'escroquerie au préjudice de la recourante étaient insuffisantes. En revanche, celles d'un blanchiment d'argent portant sur des valeurs patrimoniales provenant d'un délit fiscal qualifié (art. 305 bis ch. 1 et 1 bis CP) apparaissaient plus substantielles. A cet égard néanmoins, outre que cette disposition ne s'appliquait pas aux délits fiscaux qualifiés commis avant son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2016 (cf. dispositions transitoires du CP, ad disposition transitoire de la modification du 12 décembre 2014; RO 2015 1389) et que la titrisation litigieuse avait été opérée avant cette date, une allocation au lésé - en l'occurrence à l'Etat français - paraissait compromise, ce dernier ne participant pas à la procédure pénale et n'ayant pas demandé la dévolution par la voie de l'entraide judiciaire internationale. Du reste, quoi qu'il en soit, tout laissait penser que la recourante s'acquitterait des montants mis à sa charge dans le cadre de la procédure de régularisation fiscale pendante en France (cf. arrêt entrepris, consid. 5.2 p. 13 ss). Il s'ensuivait qu'en application de l' art. 267 al. 1 CPP , le séquestre ordonné le 27 janvier 2016 devait être levé.

### **E. 2.3**

Au-delà des considérations de la cour cantonale relatives aux charges portant sur l'infraction réprimée à l'art. 305 bis ch. 1 et 1 bis CP et aux conditions d'une allocation au lésé dans ce cadre, il faut relever, avec le Ministère public et la recourante, que certains éléments sont de nature à fonder des soupçons portant sur des infractions qui pourraient avoir été commises au préjudice du patrimoine de la recourante. Ainsi, en premier lieu, il apparaît que les déclarations de la recourante suggèrent que, malgré sa possible volonté de dissimuler ses avoirs au fisc français et sa signature apposée sur les différents documents qui lui avaient été présentés par ses conseillers, celle-ci méconnaissait les implications du mécanisme de titrisation mis en oeuvre par ses conseillers. L'intéressée, qui était âgée de plus de 75 ans au moment des faits et qui avait allégué ne pas avoir de connaissances dans le domaine des affaires, paraît en effet avoir découvert lors de son audition par le Procureur qu'elle n'était plus propriétaire des fonds, ignorant notamment l'existence d'un rapport de fiducie qui la lierait à l'avocat H. \_\_\_\_\_ (cf. procès-verbal de l'audition du 9 septembre 2016, p. 10 P. 500'059). Il est relevé à cet égard que les pièces produites au dossier - en particulier le contrat de mandat conclu le 19 mai 2014 entre la recourante et H. \_\_\_\_\_ - ne prévoient pas expressément la souscription ou la détention à titre fiduciaire des obligations, lesquelles n'auraient de surcroît jamais été matérialisées par B. \_\_\_\_\_ SA. Dès lors, il apparaît que, dans l'hypothèse d'un décès ou d'une incapacité affectant la recourante ou H. \_\_\_\_\_, le recouvrement des fonds par la recourante ou ses héritiers aurait pu s'avérer fortement compromis. Il faut à cet égard songer au sort que la banque aurait pu réserver à une demande des héritiers portant sur le compte, par hypothèse clos, couvert par une formule " R " et détenu par un avocat alors qu'il n'exerçait plus et avait ses affaires à l'étranger, puis sur le compte d'une société du G. \_\_\_\_\_ dont la recourante n'était pas mentionnée

comme ayant droit économique des avoirs. Il ressort en outre de procès-verbaux d'auditions figurant au dossier que, parmi les actes d'investissement réalisés par l'intimée B. \_\_\_\_\_ SA, figurerait un prêt consenti, à des conditions avantageuses, à un trust, qui devait permettre à sa trustee d'acquérir et d'embellir une villa aux USA (cf. procès-verbal de l'audition du 3 novembre 2016, p. 5, P. 500'067). Par ailleurs, il aurait été projeté l'octroi d'un prêt, à hauteur de 650'000 EUR, à une société d'investissement que D. \_\_\_\_\_ avait fondée et qui se serait trouvée en difficulté de trésorerie, ainsi qu'un investissement de l'ordre de 19'000'000 EUR dans un fonds luxembourgeois à créer par un ancien administrateur de B. \_\_\_\_\_ SA (cf. procès-verbal de l'audition du 3 novembre 2016, P. 500'069 ss). Si ces éléments sont pour l'essentiel contestés par l'intimée B. \_\_\_\_\_ SA et par D. \_\_\_\_\_, ils permettent néanmoins encore de s'interroger, à ce stade de la procédure, quant au but du montage financier élaboré, particulièrement complexe, lequel pourrait avoir servi de cadre non seulement à des manoeuvres destinées à dissimuler des avoirs de la recourante au fisc français mais également à des opérations constitutives d'infractions contre le patrimoine.

#### **E. 2.4**

On relève du reste que le Ministère public demeure en attente du retour d'une commission rogatoire adressée le 14 novembre 2017 aux autorités du Luxembourg, laquelle porte sur l'acquisition de la documentation bancaire relative à l'intimée B. \_\_\_\_\_ SA et à d'autres entités contrôlées dans ce pays par D. \_\_\_\_\_. Des résultats de celle-ci dépendra, selon le Ministère public, la réalisation d'éventuelles autres mesures d'instruction, en particulier l'audition de J. \_\_\_\_\_, conseiller fiscal de la recourante durant la période des faits, ainsi que celle de H. \_\_\_\_\_. Par ailleurs, au regard de la complexité factuelle du dossier et des diverses mesures d'instruction à mettre en oeuvre dans un contexte international, il n'apparaît pas qu'en l'espèce, une durée d'instruction de près de quatre ans puisse être considérée comme excessive. Enfin, il n'est pas exclu à ce stade que la recourante puisse prétendre, dans le cadre du procès pénal, à l'allocation d'une créance compensatrice ( art. 71 al. 3 let . c CP), dont le montant serait équivalent à celui des valeurs patrimoniales placées sous séquestre. Il résulte de ce qui précède que le séquestre ordonné le 26 janvier 2016 reste proportionné et doit être maintenu, les conditions découlant des art. 197 al. 1 et 263 al. 1 CPP demeurant réunies.

#### **E. 3**

Il s'ensuit que le recours doit être admis et l'arrêt attaqué annulé. Le séquestre, ordonné le 27 janvier 2016, est maintenu. Pour le surplus, il appartiendra à la Chambre pénale de recours de statuer à nouveau sur les frais et dépens de la procédure. Conformément à l' art. 66 al. 1 LTF , les frais judiciaires sont mis à la charge de B. \_\_\_\_\_ SA, qui succombe. La recourante a en outre droit à des dépens ( art. 68 al. 1 LTF ), à la charge de B. \_\_\_\_\_ SA.