

# **GE\_GERICHTE ACPR/501/2019 vom 4. Juli 2019**

GE Cour de justice, 2019-07-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_501\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_501_2019)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/501/2019 du 4 juillet 2019

IT: GE\_GERICHTE ACPR/501/2019 del 4 luglio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le recours, déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 90 al. 2, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerne une ordonnance sujette à contestation auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émane du prévenu, qui est partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP). 1.2.1. La Chambre de céans examine, au cas par cas, si le prévenu dispose d'un intérêt juridiquement protégé (art. 382 CPP) à l'annulation d'une décision reconnaissant la qualité de partie plaignante à un/des protagoniste(s), intérêt qui ne saurait être admis de façon automatique (ACPR/302/2018 du 31 mai 2018 consid. 2.2.2 et les nombreuses références citées). Le prévenu doit, pour être habilité à recourir, justifier d'un intérêt juridiquement protégé à l'exclusion de ce(s) protagoniste(s) de la procédure (ACPR/302/2018 précité, consid. 2.2.1). Tel est le cas, lorsque des inconvénients juridiques pourraient résulter de sa/leur participation à la cause (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_317/2018 du 12 décembre 2018 consid. 2.4). Pour déterminer si une personne qui se prétend lésée l'est effectivement, il y a lieu, au stade de la procédure préliminaire, phase où les faits décisifs ne sont pas encore définitivement arrêtés, de se fonder sur ses allégués. Sous réserve de cas d'emblée clairs, une partie n'a pas d'intérêt immédiat à ce que des questions relevant du fond, par exemple la réalisation des conditions d'une infraction, soient examinées dans le cadre d'une contestation de la qualité de partie plaignante, un tel examen anticipant, de manière inadmissible, sur une décision de classement ou un jugement (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_317/2018 précité et 1B\_62/2018 du 21 juin 2018 consid. 2.1 et 2.2 in fine). 1.2.2. En l'espèce, le recourant soutient, entre autres arguments justifiant, selon lui, l'exclusion de D\_\_\_\_\_, C\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ de la procédure, que les éléments constitutifs des art. 138 et 158 CP ne seraient pas réalisés. Il perd toutefois de vue que l'on ne saurait, à ce stade, au regard des allégations et interprétations contradictoires des parties tant au sujet des faits litigieux que des nombreuses pièces versées au dossier [lequel comporte six classeurs fédéraux], statuer par anticipation sur la réalisation des conditions des infractions qui lui sont imputées. Le grief est donc irrecevable.

- 6/14 - P/17386/2018 1.2.3. Le recourant soutient également que D\_\_\_\_\_, C\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ ne pourraient, en raison de leurs positions respectives à l'égard du trust F\_\_\_\_\_, bénéficier de la qualité de partie plaignante. Statuer sur cet argument implique de déterminer si la cession prétendument indue des actions de L\_\_\_\_\_ SA a directement lésé le patrimoine des trois précités. Le prévenu dispose d'un intérêt juridiquement protégé à l'examen de cette question, puisque, en cas de réponse négative, ses adversaires ne bénéficieraient pas du statut de lésé mais de dénonciateur, statut qui leur dénie le droit de participer à la procédure (art. 301 al. 3 CPP). Le recours est donc recevable sur cet aspect.

### **E. 2**

Le prévenu se prévaut d'une constatation incomplète de certains faits par le Ministère public (art. 393 al. 2 let. b CPP).

### **E. 2.1**

La Chambre de céans revoit avec un plein pouvoir de cognition, en fait notamment, les points de la décision attaqués devant elle (art. 393 al. 2 et 385 al. 1 let. a CPP). Une constatation est incomplète lorsque des faits pertinents ne figurent pas au dossier (L. MOREILLON/A. PAREIN-REYMOND, Code de procédure pénale - Petit commentaire, Bâle 2013, n. 31 ad art. 393; A. KUHN/Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 17 ad art. 393; ACPR/609/2015 du 11 novembre 2015, consid. 3.1.1).

### **E. 2.2**

En l'espèce, la Chambre de céans a, conformément au plein pouvoir de cognition dont elle dispose, résumé aux lettres B.b.b et B.b.d supra, dans la mesure utile pour statuer sur le recours, la version des faits du prévenu, respectivement ses principaux développements s'agissant de la contestation de la qualité de partie plaignante de ses adversaires. La violation alléguée de l'art. 393 al. 2 let. b CPP est donc réparée sur ces points. Quant aux autres éléments, non énumérés par le Ministère public, ni repris dans le présent arrêt, ils sont dénués de pertinence.

### **E. 3**

Le prévenu conteste la qualité de lésé de D\_\_\_\_\_, bénéficiaire de F\_\_\_\_\_.

#### **E. 3.1**

La notion de lésé est définie à l'art. 115 CPP. Il s'agit de toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction. En règle générale, seul peut se prévaloir d'une atteinte directe le titulaire du bien juridique protégé par la disposition pénale qui a été enfreinte (ATF 141 IV 1 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral

- 7/14 - P/17386/2018 6B\_1274/2018 du 22 janvier 2019 consid. 2.1). Lors d'infractions contre le patrimoine, le propriétaire des biens/valeurs concernés est considéré comme la personne lésée, à l'exclusion de tiers touchés par ricochet (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_256/2018 du 13 août 2018 consid. 2.4 et 1B\_18/2018 du 19 avril 2018 consid. 2.1).

#### **E. 3.2**

Le trust est un rapport juridique dans lequel le constituant (settlor) confie des biens patrimoniaux à un trustee, afin que ce dernier les gère dans l'intérêt d'un ou de plusieurs bénéficiaires, selon les termes de l'acte de trust; il est soumis au droit choisi par le constituant (art. 897 et 930 al. 1 du Droit des personnes et des sociétés du Liechtenstein (ci-après : PGR); art. 2 et 4 al. 1 let. a de la Trusts (Jersey) Law 1984 (ci-après : Jersey Law)). Pendant la durée du trust, les actifs sont placés sous le contrôle du trustee qui en acquiert la propriété légale (legal ownership/legal title; art. 24 al. 1 Jersey Law; G. MEIER, La Fiducie (Trust) dans le Droit des Personnes et des Sociétés du Liechtenstein, Vaduz 1985, p. 16; B. VISCHER/J. WYNNE, La notion de trust en droit suisse, Fiche juridique suisse n° 20, juin 2013, § 3.2). Le trust est dénué de la personnalité juridique et, partant, n'a pas la qualité pour ester en justice. Celle-ci est, généralement, reconnue au trustee, dont les prérogatives sont identiques à celles d'un propriétaire (ATF 143 II 350 consid. 3.1 et 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1051/2018 du 19 décembre 2018 consid. 1.2.2). 3.3.1. Les

bénéficiaires ne disposent, en principe, ni de la possession, ni de la jouissance du capital du trust, mais tout au plus d'une expectative à en obtenir la distribution par le trustee; dite expectative est plus ou moins certaine selon que le trust est dit fixe – le trustee a l'obligation de procéder aux versements tels qu'ils sont prévus dans l'acte de trust – ou discrétionnaire – le bénéficiaire dispose d'une simple expectative à ce que le trustee exerce son pouvoir en sa faveur et le désigne, le moment venu, comme le ou l'un des attributaires des avoirs – (G. MEIER, op. cit., p. 27 in limine; B. VISCHER/J. WYNNE, op. cit., § 2.4; B. VISCHER/J. WYNNE, op. cit., § 2.5; D. PANNATIER KESSLER, *Le droit de suite et sa reconnaissance selon la Convention de La Haye sur les trusts : "tracing" en droit civil suisse*, Genève 2011, p. 23). Dans le cas d'un fixed trust, les bénéficiaires ont cependant un droit à obtenir la distribution régulière des revenus générés par le trust, d'une manière similaire à un usufruit (D. PANNATIER KESSLER, op. cit., ibidem). Sur le plan civil, les bénéficiaires peuvent, lorsque le trustee a indûment disposé de biens (breach of trust), exiger, soit qu'il rembourse le trust en s'acquittant de dommages-intérêts, soit que le tiers qui est en leur possession les restitue au trust (droit de suite (tracing), qui est de nature réelle) à certaines conditions (art. 30 al. 2 et 33 Jersey Law; G. MEIER, op. cit., pp. 27-28 et 31; D. PANNATIER KESSLER, - 8/14 - P/17386/2018 op. cit., pp. 24-25, 42-49 et 53). La jurisprudence liechtensteinoise semble toutefois dénier, depuis peu, aux bénéficiaires d'un trust discrétionnaire, la légitimation pour contester les décisions d'un trustee (H. BOSCH/N. PAUER, *No beneficiary principle for Liechtenstein's discretionary trust ?*, in *Trust & Trustees*, vol. 23, n° 5, juin 2017, p. 507). Pour sa part, le bénéficiaire du fixed trust est habilité à réclamer la restitution des revenus du trust pour son propre compte, en raison du droit dont il dispose sur ceux-ci (D. PANNATIER KESSLER, op. cit., p. 53).

3.3.2. Le Tribunal fédéral n'a, semble-t-il, encore jamais tranché la question de savoir s'il convient, lorsque le trustee a agi de façon déloyale et/ou abusive au détriment du trust, d'élargir le cercle des lésés aux bénéficiaires. Le Tribunal pénal fédéral (arrêt BB.2017.206 du 30 mai 2018, consid. 3 et ss, en particulier 3.4 et 3.7) et la Chambre des recours pénale vaudoise (PE16.02105: arrêt du 14 août 2017) ont estimé que tel était le cas, le premier au motif, notamment, qu'il n'était pas envisageable que le trustee indélicat bénéficie à la fois du statut de prévenu et de lésé (cf. consid. 3.4 in fine) et, la seconde, sans grand développement – faisant sien l'avis de O\_\_\_\_\_ exprimé dans la \_\_\_\_\_ (avis qui est identique à celui exposé à la lettre B.b.c supra) – (consid. 2.4). Pour sa part, la Chambre de céans n'a pas eu à trancher directement cette question, mais a reconnu à un fiduciaire la possibilité de se constituer partie plaignante contre un fiduciaire (ACPR/162/2014 du 21 mars 2014, consid. 5.2), respectivement a admis, à une occasion, que les bénéficiaires d'un trust pouvaient être considérés comme lésés, sans toutefois examiner la problématique à l'aune des principes juridiques sus-énoncés (ACPR/534/2014 du 14 novembre 2014, consid. 5.4).

#### **E. 3.4**

En l'espèce, il est reproché au recourant d'avoir porté atteinte au capital de F\_\_\_\_\_, en cédant indûment à un tiers une partie des actions de L\_\_\_\_\_ SA. Pour déterminer si cet acte a touché directement, ou seulement par ricochet, le patrimoine de D\_\_\_\_\_, il convient d'établir les droits dont ce bénéficiaire dispose sur les biens du trust discrétionnaire créé par son père. Ces biens sont passés de la propriété du settlor à celle de trustees successifs, tenus de les gérer, notamment, dans l'intérêt du prénommé. Ce dernier ne dispose, néanmoins, d'aucun droit de propriété, ni même de possession sur les biens de F\_\_\_\_\_; il bénéficie uniquement d'une expectative à ce que le trustee, en exerçant son pouvoir discrétionnaire, le

désigne, le moment venu, comme étant le ou l'un des attributaires des avoirs. D\_\_\_\_\_ est, certes, titulaire, sur le plan civil, de droits personnel et/ou réel (tracing) s'agissant des préjudices causés à F\_\_\_\_\_ – toutefois sous certaines réserves d'après

- 9/14 - P/17386/2018 le droit liechtensteinois (cf. à cet égard la jurisprudence citée au consid. 3.3.1) –. Pour autant, il n'est pas habilité à conserver les dommages-intérêts ou biens qu'il aurait pu obtenir/récupérer au terme de ses démarches, ceux-ci devant être restitués à F\_\_\_\_\_. Ses prétentions ne peuvent donc s'exercer que dans l'intérêt du trust. Il résulte des considérations qui précèdent que le patrimoine de D\_\_\_\_\_ n'a été atteint qu'indirectement par les prétendues infractions commises au détriment de F\_\_\_\_\_. Appliquer la solution préconisée par O\_\_\_\_\_, à savoir étendre le cercle des lésés aux bénéficiaires d'un trust, au cas d'espèce reviendrait donc à violer les art. 115 et 118 CPP. Qui plus est, cette solution mêle deux notions distinctes, soit celle de lésé (conditionnée à l'existence d'un dommage direct) à celle de la représentation de ce lésé dans l'hypothèse d'un conflit d'intérêts (le trustee déloyal cumulant les rôles de legal owner et d'auteur de l'infraction). Or, chacun de ces aspects doit être traité à l'aune des dispositions qui le réglemente, à savoir les deux normes précitées pour le premier et les règles applicables en matière de représentation pour le second. Partant, l'opinion du prénommé ne saurait être suivie. En conclusion, D\_\_\_\_\_ n'est pas habilité, en sa qualité de bénéficiaire du trust discrétionnaire F\_\_\_\_\_, à participer à la procédure. Il n'est pas non plus légitimé à "représenter" le trust, à défaut de disposer d'une quelconque prérogative en ce sens. Le recours se révèle donc fondé dans la mesure où il concerne le prénommé. L'ordonnance déférée sera, en conséquence, annulée en tant qu'elle admet la qualité de partie plaignante de D\_\_\_\_\_.

#### **E. 4**

Le recourant conteste ensuite la qualité de lésé de C\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_.

##### **E. 4.1**

Le trustee doit détenir les avoirs qui lui sont confiés dans une masse distincte de son patrimoine personnel, sur laquelle ses créanciers, conjoint et héritiers n'ont aucune prétention, de façon à garantir les droits des bénéficiaires (art. 21 al. 6 Jersey Law; G. MEIER, op. cit., p. 20 in limine B. VISCHER/J. WYNNE, op. cit., § 3.3; en droit suisse : cf. les art. 284a et 284b LP qui prévoient l'exercice de poursuites séparées sur les patrimoines du trust et du trustee). Il est tenu d'administrer et de gérer ces biens avec une diligence accrue (art. 21 al. 1 Jersey Law; G. MEIER, op. cit., p. 19).

- 10/14 - P/17386/2018 Le bénéficiaire peut requérir d'un tribunal le remplacement du trustee qui se trouve dans une situation de conflit d'intérêts (G. MEIER, op. cit., p. 19 in limine; D. PANNATIER KESSLER, op. cit., p. 41 et p. 341). La révocation d'un trustee et la désignation de son successeur s'opèrent selon les modalités fixées dans l'acte de trust (G. MEIER, op. cit., p. 17; D. PANNATIER KESSLER, op. cit., p. 33 in fine). Selon le droit liechtensteinois "[a]vec sa désignation[,] le nouveau [trustee] devient automatiquement titulaire de droit des biens fiduciaires, c'est-à-dire qu'il acquiert le droit de demander la transmission du patrimoine" à la personne qui le détient (G. MEIER, op. cit., p. 18). Aux termes de la Jersey Law, le "outgoing trustee" est tenu de rendre les biens du trust qui sont encore en sa possession ou sous son contrôle (art. 34 al. 1); il peut, avant de s'exécuter, demander une garantie pour ce qui a trait à sa responsabilité (art. 43A, applicable par le renvoi de l'art. 34 al. 2).

##### **E. 4.2**

Dans un arrêt du 14 septembre 2018 (ACPR/516/2018), la Chambre de céans a jugé que le fait, pour l'un des deux co-trustees qui recouraient, d'avoir été nommé à cette fonction après que le patrimoine du trust avait été lésé, ne s'opposait nullement à sa légitimation, l'intéressé intervenant en qualité de représentant dudit trust (art. 106 al. 2 CPP; consid. 1). Cette décision a été confirmée par le Tribunal fédéral, toutefois sans développement particulier sur ce point (arrêt 6B\_1051/2018 précité).

### **E. 4.3**

En l'espèce, les deux intimées ne se sont nullement, comme le prétend le recourant, autoproclamées co-trustees, mais ont été désignées en cette qualité, puis inscrites comme tel au Registre du commerce de la Principauté du Liechtenstein. Ce statut de co-trustees semble, sous l'angle de la vraisemblance et sans préjuger du fond – sur lequel il appartiendra au juge étranger visé à la lettre B.a.c supra de statuer –, leur conférer ipso jure le titre de copropriétaires (legal owners) des biens de F\_\_\_\_\_. En effet, ni l'acte de trust, ni les droits liechtensteinois et de Jersey ne soumettent l'acquisition de la propriété du patrimoine d'un trust (legal title) à une autre condition que celle d'avoir été désigné trustee. Sous cet angle, il n'est donc pas déterminant que G\_\_\_\_\_ LTD ait refusé de transmettre les biens en sa possession. À ce stade, il peut donc être retenu – sans qu'il n'y ait besoin d'instruire cette question plus avant – que les intimées sont les co-trustees de F\_\_\_\_\_. Le fait que les actifs du trust appartenaient, le jour des faits (3 avril 2018), à un autre trustee, soit H\_\_\_\_\_ LTD – G\_\_\_\_\_ LTD ayant, pour sa part, continué de gérer sans mandat lesdits actifs – n'est pas déterminant. En effet, le patrimoine lésé était celui de F\_\_\_\_\_ et non celui, personnel, de H\_\_\_\_\_ LTD – étant relevé que cette société aurait dû, si elle avait été en

- 11/14 - P/17386/2018 possession des biens, les détenir dans une masse distincte de sa fortune privée, pour éviter qu'ils ne se mélangent –. H\_\_\_\_\_ LTD ne pouvait donc émettre de prétentions, en relation avec les avoirs de F\_\_\_\_\_, qu'aussi longtemps qu'elle en était propriétaire. Les intimées étant, désormais, les legal owners du trust lésé, elles sont seules légitimées à le "représenter" (art. 106 al. 2 CPP par analogie). Cette solution – qui autorise un autre trustee à agir que celui qui est à l'origine du dommage (raison pour laquelle O\_\_\_\_\_ la préconise) – se justifie d'autant plus que, selon les principes rappelés au consid. 4.1 ci-dessus, le bénéficiaire d'un trust peut requérir d'un tribunal qu'il remplace le trustee se trouvant dans une situation de conflit d'intérêts. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté en tant qu'il porte sur l'admission de la qualité de partie plaignante des deux sociétés intimées. L'ordonnance querellée sera, partant, confirmée à leur sujet.

### **E. 5**

Le recourant, dont l'un des griefs a été déclaré irrecevable et qui a été débouté de ses conclusions à l'égard de C\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, succombe partiellement (art. 428 al. 1 CPP).

En conséquence, il supportera les deux tiers des frais de la procédure, qui seront fixés en totalité à CHF 2'000.- (art. 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

### **E. 6**

Le recourant, qui sollicite une indemnisation, obtient partiellement gain de cause.

#### **E. 6.1**

Lorsque ni un acquittement total ou partiel, ni un classement de la procédure ne sont prononcés mais que le prévenu obtient gain de cause sur d'autres points, il a droit à une juste indemnité pour ses dépenses (art. 436 al. 2 CPP).

### **E. 6.2**

En l'espèce, le prévenu a droit à une indemnité pour ses frais de défense, dans la mesure toutefois où ceux-ci se rapportent à l'activité pour laquelle il a obtenu gain de cause devant la Chambre de céans. L'intéressé n'a pas chiffré ses dépens. Compte tenu de l'ampleur de ses écritures (16 pages de recours environ, dont il peut être admis que la moitié concernait la qualité de partie de D\_\_\_\_\_, ainsi que 2 pages environ de réplique au total) et du caractère technique de la cause, 3 heures et 30 minutes d'activité, au tarif horaire de CHF 450.- (ACPR/253/2018 du 4 mai 2018 consid. 2.4), paraissent en adéquation avec le travail accompli. L'indemnité sera, partant, arrêtée à CHF 1'696.30 (TVA à 7.7% incluse).

- 12/14 - P/17386/2018 Conformément à l'art. 442 al. 4 CPP, la créance de l'État envers le recourant portant sur les frais de procédure (cf. consid. 5) sera compensée, à due concurrence, avec l'indemnité présentement allouée (ATF 143 IV 293). \* \* \* \* \*

- 13/14 - P/17386/2018

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