

GE_GERICHTE JTCO/53/2018 vom 30. April 2018

GE Cour de justice, 2018-04-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTCO_53_2018

FR: GE_GERICHTE JTCO/53/2018 du 30 avril 2018

IT: GE_GERICHTE JTCO/53/2018 del 30 aprile 2018

Erwägungen

E. 1

CP). 5.1 Lorsque l'avantage illicite doit être confisqué, mais que les valeurs patrimoniales en résultant ne sont plus disponibles - parce qu'elles ont été consommées, dissimulées ou aliénées -, le juge ordonne le remplacement par une créance compensatrice de l'Etat d'un montant équivalent; elle ne peut être prononcée contre un tiers que dans la mesure où les conditions prévues à l'art. 70 al. 2 CP ne sont pas réalisées (art. 71 al. 1 CP). Le but de cette mesure est d'éviter que celui qui a disposé des objets ou valeurs à confisquer soit privilégié par rapport à celui qui les a conservés (ATF 129 IV 107 consid. 3.2); elle ne joue qu'un rôle de substitution de la confiscation en nature et ne doit donc, par rapport à celle-ci, engendrer ni avantage ni inconvénient (ATF 124 I 6 consid. 4b/bb; 123 IV 70 consid. 3). En raison de son caractère subsidiaire, la créance compensatrice ne peut être ordonnée que si, dans l'hypothèse où les valeurs patrimoniales auraient été disponibles, la confiscation eût été prononcée : elle est alors soumise aux mêmes

- 57 -

P/5202/2012 conditions que la confiscation. Néanmoins, un lien de connexité entre les valeurs saisies et l'infraction commise n'est pas requis (arrêt 1B_326/2013 du 6 mars 2014 consid. 4.1.2 et les références citées). 5.2 Si les EUR 100'000.- perçus par C_____ à titre de rémunération pour ses services par D_____ avaient été encore disponibles, le Tribunal aurait ordonné leur confiscation. Il se justifie dès lors de condamner C_____ au paiement d'une créance compensatrice de CHF 128'000.-, correspondant à la contre-valeur d'EUR 100'000.- au cours minimal de 1.28 applicable le 28 janvier 2011, date de réception des fonds sur le compte de l'intéressé auprès de AE_____. Aucune mesure de confiscation ne sera en revanche ordonnée, en particulier pas sur les avoirs de E_____, qui n'est pas concerné par les faits à l'origine de la présente procédure pénale, ni sur ceux de D_____. Il sera rappelé, à cet égard, que les avoirs en question font l'objet d'un séquestre pénal qui a été ordonné par le Ministère public zurichois, séquestre qui déploie toujours ses effets à teneur du dossier. Quant à l'ordonnance du Ministère public du 7 mars 2017, elle a été annulée dans son intégralité par la Chambre pénale de recours, quand bien même le recours de B_____ ne portait que sur l'ordre de dépôt. 6.1.1 La partie plaignante peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure (art. 122 al. 1 CPP), l'autorité judiciaire saisie de la cause pénale jugeant les conclusions civiles indépendamment de leur valeur litigieuse (art. 124 al. 1 CPP). La personne qui est subrogée de par la loi aux droits du lésé n'est habilitée qu'à introduire une action civile et ne peut se prévaloir que des droits de procédure qui se rapportent directement aux conclusions civiles. 6.1.2 Le droit international privé suisse de la faillite repose sur le principe " assoupli " de la territorialité, cet " assouplissement " consistant dans le fait que les conditions d'une coopération entre Etats sont données par le biais de la reconnaissance du jugement de

faillite selon l'art. 166 LDIP (ATF 137 III 570 c. 2 et les réf.). Pour le surplus, les actes de puissance publique de sujets de droit étrangers sont interdits en Suisse (F. WALTER, Paulianische Anfechtungsansprüche im internationalen Verhältnis - ausgewählte Probleme, in : Internationales Zivilprozess- und Verfahrensrecht V, 2005, pp. 79 ss, 96). Tombent dans cette catégorie les actes de poursuite (ATF 129 III 683 consid. 5.3, JdT 2004 II 111) ainsi que les mesures de réalisation dans la faillite (ATF 106 III 79 consid. 4, JdT 1982 II 44, relatif à la réalisation d'actifs par une vente de gré à gré). La reconnaissance en Suisse d'une décision de faillite étrangère selon l'art. 166 LDIP a, pour le patrimoine du débiteur sis en Suisse, les effets de la faillite tels que les prévoit le droit suisse, sauf dispositions contraires de la LDIP (art. 170 al. 1 LDIP). La procédure diligentée en Suisse est appelée faillite " ancillaire ", " mini-faillite " ou encore " faillite- LDIP " (ATF 137 III 631 consid. 2.3.2, JdT 2012 II p. 451ss). L'administration de la

- 58 -

P/5202/2012 faillite étrangère ne peut pas intervenir ni procéder à des actes d'exécution en Suisse (ATF 129 III 683, 109 III 83). 6.1.3 Les créanciers cessionnaires d'une masse en faillite (art. 260 LP) agissent en vertu d'une forme de mandat procédural (Prozessführungsrecht), qui leur permet de faire valoir les droits de la masse, à leurs propres risques et périls ; la masse reste, toutefois, titulaire du droit matériel invoqué en justice. Il en découle qu'un créancier cessionnaire, ès qualité, ne peut pas se constituer partie plaignante dans la procédure pénale; l'art. 260 LP ne constituant pas un cas de subrogation légale, le créancier cessionnaire ne peut pas non plus se prévaloir de l'art. 121 al. 2 CPP pour agir dans la procédure pénale (ATF 140 IV 155 consid. 3.4.5; ACPR/335/2014 du 14 juillet 2014). 6.1.4 Selon la jurisprudence, lorsque la masse en faillite ancillaire renonce à réaliser une prétention, l'art. 260 LDIP s'applique et chacun des créanciers peut en demander la cession. A défaut de créanciers, la prétention peut être cédée à l'administration de la faillite étrangère (ATF 137 III 374 consid. 3 et les références citées). 6.2 Les conclusions civiles de A_____ seront rejetées. Il ressort en effet du dossier qu'ayant été directement lésée par les infractions visées par la présente procédure, elle était habilitée, de ce fait, à y participer comme demanderesse au pénal. Sur le plan civil, la situation est différente. D'une part la cession des droits de la masse selon l'art. 260 LP constitue un cas de cession volontaire et non légal et, en tant que tel, il ne tombe pas dans le champ d'application de l'art. 121 al. 2 CPP, de sorte qu'il n'est pas possible de faire valoir, dans le cadre d'une procédure pénale, les droits civils cédés par une masse en faillite. D'autre part, la FINMA n'a pas cédé à A_____ en faillite, mais à son liquidateur, soit en dernier lieu à L_____, les droits que la masse de la faillite ancillaire a renoncé à faire valoir. En toute hypothèse et en l'état du dossier, le dommage de A_____ ne peut pas être établi, dès lors qu'en l'absence d'une vue complète des flux de fonds, il ne saurait être calculé sur la seule base de la valeur des titres transférés sur le compte de D_____ auprès de B_____. A cela s'ajoute le fait que la condition du lien de causalité naturelle entre le dommage subi par A_____ et les actes illicites fondant la condamnation de C_____ n'est pas réalisée, faute de lien direct entre la survenance du premier et les agissements du second. 7.1 Aux termes de l'art. 433 CPP, la partie plaignante peut demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure si elle obtient gain de cause (let. a). La partie plaignante adresse ses prétentions à l'autorité pénale et doit les chiffrer et les justifier. Si elle ne s'acquitte pas de cette obligation, l'autorité pénale n'entre pas en matière sur la demande (al. 2).

P/5202/2012 La partie plaignante obtient gain de cause au sens de l'art. 433 al. 1 CPP si les prétentions civiles sont admises et/ou lorsque le prévenu est condamné. Dans ce dernier cas, la partie plaignante peut être indemnisée pour les frais de défense privée en relation avec la plainte pénale (ATF 139 IV 102 consid. 4.1 et 4.3). La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante dans la procédure pénale. Il s'agit en premier lieu des frais d'avocat de la partie plaignante (arrêts 6B_965/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.1.1; 6B_159/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3). En particulier, les démarches doivent apparaître nécessaires et adéquates pour la défense du point de vue de la partie plaignante raisonnable (arrêt 6B_159/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3).

7.2.1 En ce qui concerne les prétentions articulées par A_____ en lien avec l'art. 433 CPP, le Tribunal retiendra qu'elle n'a obtenu que partiellement gain de cause, notamment eu égard au rejet de ses conclusions civiles. Il apparaît par ailleurs, à la lecture de sa note d'honoraires, qu'elle a eu recours aux services d'au moins cinq avocats différents au sein de la même Etude, sans que l'intervention simultanée de tous ces conseils apparaisse nécessaire. La notion de juste indemnité au sens de l'art. 433 CPP laissant un large pouvoir d'appréciation au juge, conformément à la jurisprudence rappelée ci-dessus, l'indemnité allouée à A_____ sera arrêtée à CHF 30'000.-, ce qui correspond à un peu plus de 66 heures d'activité, pour la période de cinq mois visée par la note d'honoraires, au tarif horaire usuel de CHF 450.- reconnu pour un chef d'Etude à Genève à teneur de la jurisprudence (arrêt 6B_392/2013 du 4 novembre 2013 consid. 2.3).

7.2.2 Le Tribunal n'entrera en revanche pas en matière sur les conclusions visant à l'octroi d'une indemnité articulées par B_____, qui n'a pas satisfait à son obligation de chiffrer et de justifier ses prétentions. En effet, la simple référence à sa présence en audience et au travail effectué sur le dossier, telle qu'énoncée dans son courrier du 25 avril 2018, ne satisfait pas à l'exigence de justification prévue par la loi, dès lors qu'en l'absence de relevé détaillé d'activité, il est impossible au Tribunal de céans de trancher en toute connaissance de cause les prétentions articulées.

8. Au vu de l'acquittement de C_____ pour deux des cinq faux dans les titres reprochés, il sera condamné au paiement des deux tiers des frais de la procédure, dont le solde sera laissé à la charge de l'Etat (art. 426 al. 1 CPP).

* * *