



**POUVOIR JUDICIAIRE**  
**GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG  
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC**  
**Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00  
tribunalcantonal@fr.ch  
www.fr.ch/tc

502 2018 286

## **Arrêt du 26 février 2019**

### **Chambre pénale**

#### **Composition**

Président :

Laurent Schneuwly

Juges :

Jérôme Delabays, Sandra Wohlhauser

Greffière :

Linda Rodriguez

#### **Parties**

**A.**\_\_\_\_\_, **prévenu** et **recourant**, représenté par Me Isabelle Brunner Wicht, avocate

contre

**MINISTÈRE PUBLIC, intimé**

#### **Objet**

Séquestre (art. 263 et 266 al. 3 CPP) – qualité pour recourir, théorie de la transparence

Recours du 30 novembre 2018 contre l'ordonnance du Ministère public du 2 août 2018

## considérant en fait

A. Le 23 mai 2018, une dénonciation pénale a été déposée par Me B.\_\_\_\_\_, mandataire de plusieurs plaignants, contre inconnu pour escroquerie, abus de confiance et faux dans les titres au détriment de divers investisseurs. Les avoirs de ces derniers, d'un montant de EUR 2'900'000.-, ont été virés en 2017 sur le compte de la société C.\_\_\_\_\_ SA auprès de la Banque Cantonale de Fribourg (ci-après: BCF) afin d'être investis dans la réalisation d'un projet immobilier à D.\_\_\_\_\_. En accord avec les investisseurs, ces sommes auraient ensuite dû être virées sur le compte de la société E.\_\_\_\_\_ SA également auprès de la BCF, puis sur le compte de la société F.\_\_\_\_\_. Les sociétés E.\_\_\_\_\_ SA et C.\_\_\_\_\_ SA sont administrées par A.\_\_\_\_\_ qui dispose de la signature individuelle; il est en outre actionnaire de la société C.\_\_\_\_\_ SA.

Les contrôles des comptes bancaires de E.\_\_\_\_\_ SA et C.\_\_\_\_\_ SA ont mis en évidence que les fonds versés par les investisseurs ont été utilisés à d'autres fins que celles initialement convenues.

B. Par décision du 2 août 2018, le Ministère public a séquestré l'immeuble n° ggg de la commune de H.\_\_\_\_\_ (secteur I.\_\_\_\_\_), sis à J.\_\_\_\_\_, appartenant à la société C.\_\_\_\_\_ SA. Il a en outre requis le Registre foncier de K.\_\_\_\_\_ de mentionner une restriction du droit d'aliéner sur le feuillet de cet immeuble.

Le 20 août 2018, une instruction pénale a été ouverte contre A.\_\_\_\_\_ pour blanchiment d'argent et faux dans les titres.

C. Le 30 novembre 2018, A.\_\_\_\_\_ a recouru contre la décision du 2 août 2018, concluant à son annulation, à la mise des frais à la charge de l'Etat et à l'octroi d'une indemnité.

Le 12 décembre 2018, le Ministère public a produit le dossier de la cause et déposé des observations, concluant au rejet du recours, frais à la charge du recourant.

Me B.\_\_\_\_\_ ne s'est pas déterminé sur le recours dans le délai imparti à cet effet.

## en droit

1.

1.1. La voie du recours à la Chambre pénale est ouverte contre les décisions et les actes de procédure du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a et 20 al. 1 let. b CPP, en relation avec les art. 64 let. c et 85 al. 1 LJ), soit comme en l'espèce contre une décision de séquestre rendue par le Ministère public en application de l'art. 263 al. 1 CPP.

1.2. Le recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (art. 384 let. b CPP). En l'espèce, le recours interjeté le 30 novembre 2018 contre l'ordonnance du 2 août 2018, notifiée le 20 novembre 2018 selon l'annexe 3 du recours, a été déposé dans le délai légal. Il est en outre motivé et doté de conclusions (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP).

1.3. Selon l'art. 393 al. 2 CPP, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et inopportunité (let. c).

1.4. La Chambre pénale statue sans débats (art. 397 al. 1 CPP).

1.5. Selon l'art. 382 al. 1 CPP, toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci. Un intérêt juridiquement protégé est reconnu à celui qui jouit d'un droit de propriété ou d'un droit réel limité (notamment un droit de gage) sur les valeurs saisies ou confisquées. Le titulaire d'avoirs bancaires bloqués ou confisqués peut également se prévaloir d'un tel intérêt, car il jouit d'un droit personnel de disposition sur un compte, équivalant économiquement à un droit réel sur des espèces (ATF 133 IV 278 consid. 1.3; 128 IV 145 consid. 1a). La qualité pour recourir est en revanche déniée au détenteur économique (actionnaire d'une société ou fiduciaire) d'un compte bloqué par un séquestre dont le titulaire est une société anonyme, dans la mesure où il n'est qu'indirectement touché; la qualité d'ayant droit économique ne fonde donc pas un intérêt juridiquement protégé (ATF 139 II 404 consid. 2.1.1; 137 IV 134 consid. 5.2.1).

En l'espèce, ce n'est pas la société C.\_\_\_\_\_ SA, directement touchée par le séquestre, qui recourt par A.\_\_\_\_\_, administrateur unique avec signature individuelle, mais bien le précité à titre personnel, en sa qualité de prévenu (cf. recours, p. 2, ch. VI.). Or, A.\_\_\_\_\_ n'a pas qualité pour recourir, et ceci même s'il avait tenté de soutenir qu'il recourait en tant qu'actionnaire de cette société, puisqu'il n'est à ce titre qu'indirectement lésé. Le recours est ainsi irrecevable.

2.

Cela étant, même à supposer que le recours eût été recevable, il aurait de toute manière dû être rejeté.

2.1. Il est reproché au Ministère public une constatation erronée des faits, dès lors que la décision du 2 août 2018 ne porterait pas sur les biens appartenant au recourant ou à un tiers favorisé, mais toucherait les valeurs patrimoniales d'un tiers n'ayant aucun lien avec la procédure en cause, soit L.\_\_\_\_\_, actionnaire minoritaire de la société C.\_\_\_\_\_ SA. Lors de son audition du 19 septembre 2018, lors de laquelle il a déclaré être le seul bénéficiaire économique de la société, le recourant n'aurait en effet plus pensé à l'accord qu'il avait passé le 5 octobre 2017 avec L.\_\_\_\_\_ et M.\_\_\_\_\_. En se basant sur la théorie de la transparence, il estime que lorsque deux personnes physiques détiennent les parts d'une société, l'on ne devrait pas pouvoir retenir que cette société forme une identité économique avec l'une d'elles. De son avis, la décision doit ainsi être annulée.

2.1.1. Le séquestre est une mesure de contrainte qui ne peut être ordonnée, en vertu de l'art. 197 al. 1 CPP, que lorsque la mesure 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). Pour que le séquestre soit conforme au principe de proportionnalité (cf. art. 197 al. 1 let. c et d CPP), il faut qu'il soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude), ces derniers ne pouvant pas être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité) (CR CPP-LEMBO/JULEN-BERTHOD, 2011, art. 263 n. 17); en outre, le principe de la proportionnalité interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les

intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit; arrêt TF 1B\_127/2013 du 1<sup>er</sup> mai 2013 consid. 3.1).

L'art. 263 al. 1 let. d CPP prévoit que des objets et des valeurs patrimoniales appartenant au prévenu ou à des tiers peuvent être mis sous séquestre lorsqu'il est probable qu'ils devront être confisqués. Ce séquestre conservatoire vise la saisie de biens en raison du danger qu'ils présentent, pour autant qu'on puisse admettre, *prima facie*, qu'ils pourront être confisqués en application du droit fédéral. Leur placement sous main de la justice tend ainsi à garantir leur présence jusqu'au stade du jugement, moment où le juge du fond se prononcera sur l'opportunité de rendre une décision matérielle de confiscation à leur encontre, en application des art. 69 ss CP (CR CPP-LEMBO/JULEN-BERTHOD, art. 263 n. 7-8; PIQUEREZ/MACALUSO, Procédure pénale suisse, 3<sup>e</sup> éd., 2011, n. 1391 ss). L'art. 69 al. 1 CP prévoit qu'alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, le juge prononce la confiscation d'objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public.

Dans le cadre de l'examen d'un séquestre conservatoire, l'autorité statue sous l'angle de la vraisemblance, examinant des prétentions encore incertaines (ATF 140 IV 57 consid. 4.1.1). 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). Elle est proportionnée lorsqu'elle porte sur des avoirs dont on peut admettre en particulier qu'ils pourront être vraisemblablement confisqués ou restitués en application du droit pénal (arrêt TF 1B\_109/2015 du 3 juin 2015 consid. 2.1). 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. L'autorité doit pouvoir statuer rapidement (art. 263 al. 2 CPP), ce qui exclut qu'elle résolve des questions juridiques complexes ou qu'elle attende d'être renseignée de manière exacte et complète sur les faits avant d'agir (ATF 140 IV 57 consid. 4.1 et 4.2 et les réf. citées; PERRIER DEPEURSINGE, CPP annoté, 2015, art. 263 p. 340; arrêts TF 1B\_213/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1; 1B\_458/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3).

Il n'en va pas différemment dans l'hypothèse particulière où le séquestre tend uniquement à garantir une éventuelle créance compensatrice. Certes, ce type de séquestre peut porter sur tous les biens, valeurs et/ou revenus de l'intéressé sans qu'un lien de connexité avec l'infraction ne soit exigé (ATF 140 IV 57 consid. 4.1.2). Toutefois, tant que l'étendue de la mesure ne paraît pas manifestement violer le principe de proportionnalité, notamment sous l'angle du respect des conditions minimales d'existence (arrêts TF 1B\_157/2007 du 25 octobre 2007 consid. 2.6; 1P.21/2007 du 2 mai 2007 consid. 4.3), le séquestre doit être maintenu. C'est en effet devant le juge du fond que la situation personnelle - notamment financière - du prévenu sera prise en considération.

2.1.2. Selon la théorie de la transparence, on ne peut pas s'en tenir dans tous les cas à l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes lorsque tout l'actif ou la quasi-totalité de l'actif d'une société anonyme appartient soit directement, soit par personnes interposées, à une même personne, physique ou morale; malgré la dualité de personnes à la forme, il n'existe en réalité pas deux entités indépendantes, du moment que la société est un simple instrument dans la main de son auteur, lequel, économiquement, ne fait qu'un avec elle. On doit dès lors admettre, à certains égards, conformément à la réalité économique, qu'il y a identité

de personnes et que les rapports de droit liant l'un lient également l'autre. Ce sera le cas chaque fois que le fait d'invoquer la dualité des sujets constitue un abus de droit ou a pour effet une atteinte manifeste à des intérêts légitimes. Ainsi, l'indépendance juridique entre l'actionnaire unique et la société anonyme ne peut pas être invoquée dans un but qui ne mérite pas la protection de la loi, comme par exemple pour éluder un contrat, une prohibition de concurrence ou encore pour contourner une interdiction (arrêts TF 4A\_58/2011 du 17 juin 2011 consid. 2.4.1; 4A\_384/2008 du 9 décembre 2008 consid. 4.1, *in* SJ 2009 I p. 424; cf. également: 5A\_175/2010 du 25 mai 2010 consid. 3.3.4; 4C.15/2004 du 12 mai 2004 consid. 5.2). L'application du principe de la transparence suppose donc, tout d'abord, qu'il y ait identité des personnes, conformément à la réalité économique, ou, en tout cas, la domination économique d'un sujet de droit sur l'autre. Il faut ensuite que la dualité soit invoquée de manière abusive, c'est-à-dire pour en tirer un avantage injustifié (arrêts TF 4A\_58/2011 du 17 juin 2011 consid. 2.4.1; 4C.231/1997 du 15 septembre 1998 consid. 2b). En l'absence d'un abus de droit, la dualité juridique reste la règle (ATF 132 III 489 consid. 3.2; 113 II 31 consid. 2c).

2.2. En l'espèce, le Ministère public a ordonné le blocage du Registre foncier en tant qu'il concerne la société C.\_\_\_\_\_ SA à titre de mesure conservatoire en vue d'une confiscation, respectivement de l'exécution d'une créance compensatrice. Dans ses observations, il soutient que sa décision de séquestre est entièrement justifiée puisque l'actionnaire minoritaire de C.\_\_\_\_\_ SA, L.\_\_\_\_\_, n'a jamais voulu s'impliquer dans la société ou en acheter les actions, l'opération immobilière en question ayant en réalité servi à soulager les difficultés de trésorerie de chacune des parties en laissant croire à la banque qu'un apport de fonds propres de CHF 190'000.- avait effectivement été versé par l'acheteur, c'est-à-dire le recourant. En effet, par contrat du 5 octobre 2017 passé entre M.\_\_\_\_\_, L.\_\_\_\_\_ et le recourant, il a été décidé de vendre l'immeuble litigieux à la société C.\_\_\_\_\_ SA dans le but de rembourser un ancien prêt que le recourant avait octroyé à M.\_\_\_\_\_. L'acte de vente a été instrumenté le 18 octobre 2017. Lors de son audition à la police du 21 septembre 2018, M.\_\_\_\_\_ a déclaré que cette vente immobilière avait été financée par un emprunt hypothécaire auprès de la BCF. Comme le prix de vente était de CHF 640'000.-, la banque a demandé comment avait été financé le reste du bien. Le recourant aurait alors effectué plusieurs retraits sur le compte bancaire de C.\_\_\_\_\_ SA et établi le document attestant des prêts octroyés par la société à L.\_\_\_\_\_. M.\_\_\_\_\_ a toutefois souligné que son épouse n'a jamais reçu les montants listés dans le document daté du 1<sup>er</sup> octobre 2017. Cette déclaration est confirmée par un document de la même date, identique à celui produit en annexe 4 du recours du recourant, à l'unique différence que dans ce deuxième document, retrouvé par la police lors d'un séquestre effectué au mois de septembre 2018, à J.\_\_\_\_\_, L.\_\_\_\_\_ aurait prêté le montant total de CHF 190'000.- à C.\_\_\_\_\_ SA, et non l'inverse. De l'avis du Ministère public, C.\_\_\_\_\_ SA est la société opérationnelle du recourant, par laquelle il facture ses honoraires. Cette société forme une identité économique avec le recourant, de sorte que le blocage du Registre foncier se justifie également sous l'angle du principe de la transparence.

Quant au recourant, après avoir déclaré par-devant la police que le but de l'opération immobilière était d'amener à M.\_\_\_\_\_ de l'argent « frais » provenant de la banque, C.\_\_\_\_\_ SA ayant repris la dette, « sans payer un seul franc », il soutient en recours que l'accord passé entre M.\_\_\_\_\_, L.\_\_\_\_\_ et lui-même porte sur des faits différents. Il expose que M.\_\_\_\_\_ lui avait emprunté la somme de EUR 222'000.-, somme qu'il avait lui-même dû emprunter à d'autres personnes afin de fournir l'argent à M.\_\_\_\_\_. Les parties avaient convenu qu'il se fasse rembourser et touche une prime de risque de EUR 222'000.-. Ainsi, M.\_\_\_\_\_ lui devait la

somme totale de EUR 444'000.-. Dès lors qu'il n'avait pas été remboursé en liquide au moment où il le souhaitait, L. \_\_\_\_\_ a décidé de lui vendre l'immeuble qui fait l'objet du séquestre, au prix de CHF 675'000.-, somme comprenant les frais d'acquisition de CHF 35'000.-. Pour ce faire, le recourant a souscrit un prêt hypothécaire d'un montant de CHF 450'000.- à la BCF et le solde, d'un montant de CHF 225'000.-, a été avancé par L. \_\_\_\_\_. Une cédula hypothécaire de second rang au profit de cette dernière a été créée pour le même montant. En échange des sommes qui lui ont été versées, le recourant a cédé 40 % des actions de la société C. \_\_\_\_\_ SA à L. \_\_\_\_\_ qui en est ainsi devenue actionnaire minoritaire. Les parties ont également convenu du fait que lorsque le solde du prêt et la prime de risque auraient été remboursés au recourant, L. \_\_\_\_\_ serait en possession de l'entier du capital-actions de C. \_\_\_\_\_ SA, sans toutefois pouvoir définir exactement combien d'actions elle acquerrait.

Lors de son audition du 21 septembre 2018 par la police, M. \_\_\_\_\_ a pour sa part déclaré que C. \_\_\_\_\_ SA est la société opérationnelle du recourant, par laquelle il facture ses honoraires, que toutes les parties rencontraient des difficultés financières au moment de l'opération immobilière, que l'argent retiré par le recourant des comptes de la société n'a jamais été donné à son épouse, que le recourant a gardé les sommes en question et que lui-même a demandé à son épouse de signer l'attestation du 1<sup>er</sup> octobre 2017 – selon laquelle elle a reçu CHF 190'000.- de la part du recourant – « car il fallait une justification ».

2.3. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, l'argument du recourant, selon lequel le séquestre porte sur des valeurs patrimoniales appartenant à un tiers qui n'a aucun lien avec la procédure en cours, de sorte que la décision entreprise doit être annulée, n'est pas convaincant. Lors de son audition du 19 septembre 2018 et alors qu'il était assisté d'un mandataire professionnel, le recourant a en effet déclaré que C. \_\_\_\_\_ SA est sa société, qu'il en est le seul bénéficiaire économique, qu'il possède toutes les actions, lesquelles sont « au porteur », et qu'il s'agit d'une société par laquelle il facture les prestations qu'il effectue pour d'autres sociétés. Il ne peut dès lors raisonnablement être suivi lorsqu'il soutient quelque deux mois plus tard, en recours, qu'il n'avait alors « plus pensé » à l'accord passé le 5 octobre 2017 avec les époux L. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_, respectivement qu'il n'avait « plus pensé » qu'il n'était pas le seul actionnaire de la société. A cela s'ajoute que M. \_\_\_\_\_ n'a, de son côté, pas non plus soutenu lors de son audition du 21 septembre 2018 que son épouse serait actionnaire de la société C. \_\_\_\_\_ SA, déclarant au contraire qu'il s'agit de la société opérationnelle du recourant. Ce dernier ne démontre au demeurant pas que L. \_\_\_\_\_ serait bien actionnaire de la société, qui plus est à raison de 40 %, comme il le prétend, ni l'accord du 5 octobre 2017, ni aucun autre document faisant notamment état d'un tel taux, alors qu'il aurait été aisé de le faire, à tout le moins en recours. Ce qui précède suffit déjà à sceller le sort du seul grief invoqué par le recourant, les autres conditions du séquestre, respectivement du blocage du Registre foncier n'étant pas contestées. Par surabondance, on relèvera encore qu'il ne fait en l'occurrence aucun doute que, même à supposer que L. \_\_\_\_\_ détienne un certain nombre des 100 actions au porteur, éventuelle conséquence de l'accord passé le 5 octobre 2017, la société C. \_\_\_\_\_ SA est en réalité en mains du recourant, lequel prend seul les décisions la concernant, rien d'autre n'étant d'ailleurs allégué. Enfin, le recourant perd de vue que l'objectif du principe de la transparence est d'empêcher que la loi ne soit éludée sous le couvert de l'indépendance entre l'actionnaire et la société anonyme, et non d'exclure un séquestre au motif qu'un second actionnaire pourrait cas échéant être lésé. Ainsi, même recevable, le recours aurait dû être rejeté et la décision querellée confirmée.

3.

Vu le sort du recours, les frais de la présente procédure doivent être mis à la charge du recourant (art. 428 al. 1 CPP), lequel n'a pas droit à l'indemnité qu'il réclame.

**la Chambre arrête :**

- I. Le recours est irrecevable.
- II. Les frais de la procédure de recours sont fixés à CHF 600.- (émoluments: CHF 500.-; débours: CHF 100.-) et sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_.
- III. Aucune indemnité n'est accordée.
- IV. Notification:

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

*Fribourg, le 26 février 2019/lro*

Le Président :

La Greffière :