

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/3072/2018

ACPR/724/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 4 décembre 2018

Entre

A _____ **INC**, ayant son siège _____, Panama,

A _____ **LTD**, ayant son siège _____ Jersey,

B _____, domicilié _____,

comparant tous trois par M^{es} Jean-Marc CARNICÉ et Guglielmo PALUMBO, avocats,
Bianchischwald Sàrl, rue Jacques-Balmat 5, case postale 5839, 1211 Genève 11,

recourants,

contre l'ordonnance rendue le 8 avril 2018 par le Ministère public,

et

C _____ **SA**, ayant son siège _____, D _____, comparant par M^e Guerric CANONICA,
avocat, Canonica Valticos de Preux, rue Pierre Fatio 15, case postale 3782, 1211 Genève 3,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
1213 Petit-Lancy, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 9 avril 2018, puis complété le 20 avril 2018, A_____ INC, A_____ LTD et B_____ recourent contre l'ordonnance du 8 avril 2018, notifiée le 10 avril 2018, par laquelle le Ministère public a confirmé la constitution de partie plaignante de C_____ SA et rétabli immédiatement ses prérogatives procédurales.

À titre provisionnel, les recourants concluent à l'octroi de l'effet suspensif et à la suspension des prérogatives attachées à la qualité de partie plaignante de C_____ SA.

Au fond, les recourants concluent, en substance et sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance attaquée, au constat de la violation de leur droit d'être entendus, au constat de l'absence de pouvoirs de représentation de C_____ SA par E_____ et F_____, au constat de la nullité de la procuration et de la plainte pénale signées par le premier nommé, au retrait de la qualité de partie plaignante à C_____ SA et au retrait de toute prérogative procédurale aux prénommés et/ou leur conseil, avec ordre de restituer au Ministère public l'ensemble des pièces de la procédure auxquelles ils ont eu accès. Subsidiairement, ils concluent au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision.

b. Par ordonnance du 11 avril 2018 (OCPR/6/2018), la Direction de la procédure de la Chambre de céans a fait interdiction au Ministère public, à titre provisionnel, d'accorder à C_____ SA les prérogatives attachées à sa qualité de partie plaignante, comprenant notamment l'accès à la procédure, jusqu'à droit connu sur le recours.

c. A_____ INC et A_____ LTD ont versé, par l'intermédiaire de leurs conseils, les sûretés en CHF 1'000.- chacune qui leur étaient réclamées par la Direction de la procédure.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 9 février 2018, C_____ SA, compagnie _____ [domaine d'activité] appartenant à l'État D_____, a déposé plainte pénale contre B_____ notamment.

Ce document, par lequel C_____ SA déclarait se constituer partie plaignante sur le plan pénal, était signé par E_____ en sa qualité de Procureur général de D_____ (ci-après: Procureur général).

La plainte pénale a été remise au Ministère public le 13 février 2018 par le conseil de C_____ SA, lequel justifiait de ses pouvoirs par une procuration signée le 12 février 2018 par E_____ pour le compte de C_____ SA.

b. Le Ministère public a ouvert une instruction contre, entre autres, B_____ pour corruption d'agents publics étrangers, blanchiment d'argent et soustraction de

données. Il leur est reproché d'avoir, en qualité d'employés ou de prestataires de services du groupe A_____, en tout ou partie depuis Genève, de 2004 à ce jour, participé à la mise en place et à l'organisation d'une vaste activité de corruption consistant à offrir de l'argent à des employés de C_____ SA dans le but de se voir transmettre des informations confidentielles et ainsi faire adapter les appels d'offres de C_____ SA par ses employés afin de permettre l'attribution de marchés aux seules sociétés détenues par B_____ (en particulier A_____ INC) ou pour lesquelles il agit. Il leur est également reproché d'avoir organisé en Suisse et depuis Genève la détention et le mouvement de fonds provenant de la corruption d'agents publics étrangers et d'avoir participé à la mise en place d'un dispositif permettant d'accéder à distance, notamment depuis la Suisse, aux serveurs de C_____ SA, pour obtenir des données confidentielles s'y trouvant, dans le but de faire adapter les appels d'offres et de se voir attribuer les marchés.

c. Le 29 mars 2018, A_____ INC, A_____ LTD et B_____ ont contesté la qualité de partie plaignante de C_____ SA et sollicité diverses mesures urgentes. Une société, même étatique, était en règle générale représentée par ses organes, non pas par le Procureur général de l'État concerné, fonction dont E_____ avait semblait-il usurpé les pouvoirs.

d. Invitée à se déterminer, C_____ SA a produit le 2 avril 2018 un avis de droit donné le 22 janvier 2018 par G_____, "Director" de l'étude H_____ LTD à _____ [D_____], selon lequel le Procureur général – fonction exercée par E_____ – était pleinement compétent pour défendre les droits et intérêts de C_____ SA.

e. Le 4 avril 2018, A_____ INC, A_____ LTD et B_____ ont maintenu leur requête du 29 mars 2018 et produit divers documents remettant en cause la légitimité de E_____. Le même jour, le Ministère public les a informés avoir provisoirement suspendu les prérogatives attachées à la constitution de partie de C_____ SA et leur a imparti un délai au 6 avril 2018 pour lui faire part d'éventuelles déterminations supplémentaires.

f. A_____ INC, A_____ LTD et B_____ ont produit un avis de droit du 5 avril 2018 donné par I_____, associé de l'étude J_____ à _____ [D_____], dont il ressort les éléments suivants:

- C_____ SA est une société de droit public soumise à un régime mixte, relevant tant du droit public (pour ce qui est des divers mécanismes de contrôle de son activité par les organes étatiques) que du droit privé, comprenant ses statuts complétés par les dispositions du Code commercial (pour ce qui est de son organisation et de sa représentation).
- À teneur des statuts, le conseil d'administration, agissant par son Président, est l'organe compétent pour représenter C_____ SA en dehors des tribunaux ("out-

of-court matters"), alors que le Représentant judiciaire est le seul et unique organe compétent pour représenter C_____ SA en justice ("*in court*") et/ou accorder des pouvoirs de représentation à des avocats, pour autant qu'il en informe le conseil d'administration.

- E_____ "*did not have the authority or competence to execute on behalf of C_____ SA and file a criminal complaint as the one filed on February 9, 2018, since according to the bylaws of C_____ SA, the only authorized officer to file such complaint was C_____ SA's Judicial Representative [...]*" (p. 20 de l'avis de droit du 5 avril 2018).

g. Le 6 avril 2018, C_____ SA a remis au Ministère public copie de la lettre adressée le 2 avril 2018 par F_____, en sa qualité de Représentant judiciaire ("*General Counsel*") de C_____ SA, au conseil suisse de celle-ci, par laquelle elle confirmait, pour le compte de C_____ SA, les démarches entreprises par E_____ en relation avec la plainte pénale.

Cette lettre n'a pas été communiquée à A_____ INC, A_____ LTD et B_____.

h. Par courrier électronique du 8 avril 2018, le Ministère public a informé C_____ SA, A_____ INC, A_____ LTD et B_____ avoir rendu le jour même une ordonnance confirmant la validité de la constitution de partie plaignante de C_____ SA.

i. Le 12 avril 2018, F_____, en sa qualité de Représentant judiciaire de C_____ SA, a adressé un nouveau pli au Ministère public, dans lequel elle "*confirme, approuve et au besoin, ratifie*" la constitution de la société en qualité de partie plaignante à la procédure pénale, octroie à Me Guerric CANONICA le pouvoir de représenter la société dans cette procédure et annonce qu'elle informera en temps utile le conseil d'administration de l'octroi dudit pouvoir.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public considère que les questions de savoir si E_____ avait valablement été désigné par le Procureur général, respectivement si la "_____" [Ministère public de D_____] était légitimée à agir ou mandater un avocat pour le compte de C_____ SA, pouvaient en définitive rester ouvertes. Par son pli du 2 avril 2018, signé par son Représentant judiciaire, C_____ SA avait ratifié la signature de sa plainte pénale, la mise en œuvre de son conseil suisse ainsi que sa constitution de partie plaignante. Ce courrier confirmait en outre que les démarches introduites à Genève étaient connues et souhaitées par l'un au moins des organes essentiels de C_____ SA.

D. a.a. À l'appui de leur recours, A_____ INC, A_____ LTD et B_____ font grief au Ministère public d'avoir statué sans leur transmettre au préalable le courrier du 2 avril 2018 de F_____, violant ainsi gravement leur droit d'être entendus, violation qui devait être constatée malgré le fait qu'ils avaient été en mesure de se déterminer, dans leurs recours, sur la pièce en question.

Le Ministère public avait par ailleurs violé les art. 118 CPP *cum* 154 et s. LDIP. Selon un nouvel avis de droit, donné le 19 avril 2018 par I_____, E_____ n'était pas habilité à signer la plainte pénale de C_____ SA ni la procuration donnant pouvoirs à un conseil en Suisse. Il s'était indûment immiscé au sein de C_____ SA, en violation du principe de la légalité ainsi que de l'Ordonnance du Conseil fédéral du 28 mars 2018 instituant des mesures à l'encontre de D_____. L'avis de droit du 22 janvier 2018, donné par H_____ LTD et versé à la procédure par C_____ SA, était par ailleurs sujet à caution quant à ses conclusions et la probité de son auteur.

Enfin, les courriers du 2 avril 2018 et du 12 avril 2018 signés par F_____ ne pouvaient en aucun cas ratifier la procuration donnant pouvoirs à un conseil en Suisse, laquelle était nulle et non avenue. Toute procuration à un mandataire étranger au nom de C_____ SA devait être authentifiée par notaire et légalisée par une apostille afin d'être utilisée à l'étranger, conformément au Code de procédure civile D_____, conditions faisant défaut en l'espèce. De plus, selon l'art. _____ des statuts de C_____ SA, le Représentant judiciaire devait informer le conseil d'administration des procurations accordées aux "*procureurs étrangers*", "*formalité*" dont la preuve n'avait pas été apportée. Le Représentant judiciaire ne disposait que de la "*capacité judiciaire*" ("*in-court capacity*") de représenter C_____ SA devant les tribunaux et non de la "*capacité juridique*" ("*legal capacity*") d'engager la société, dévolue au seul conseil d'administration. Faute d'une décision préalable de cet organe, à documenter dans les livres de la société, le Représentant judiciaire de C_____ SA ne pouvait déposer plainte pénale pour le compte de celle-ci, ni ratifier une précédente plainte frappée de nullité absolue.

a.b. Le 2 mai 2018, les recourants ont produit la copie d'une résolution de l'Assemblée nationale D_____ du 24 avril 2018, déclarant le trust de droit étasunien C_____ TRUST inconstitutionnel et dénonçant dans ce cadre l'usurpation des fonctions de Procureur général par E_____. Les liens entre ce trust et C_____ SA étaient soulignés par un courrier électronique adressé par le conseil suisse de celle-ci au conseil d'un autre prévenu dans la procédure à Genève, contenant les coordonnées du cabinet d'avocats d'affaires mandaté par le trust aux États-Unis.

a.c. Le 9 mai 2018, les recourants ont produit la copie d'un décret présidentiel du 3 mai 2018, par lequel K_____ a été renouvelé dans ses fonctions de "_____" [vice-président exécutif] de C_____ SA, bien qu'il soit désigné, dans la plainte pénale de cette dernière, comme l'un des employés corrompus ayant été identifiés.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut à l'irrecevabilité des recours de A_____ INC et A_____ LTD, faute de qualité pour recourir, au rejet du recours pour le surplus, ainsi qu'à la reconnaissance de son caractère "*dilatoire et téméraire*". En préambule, il expose être confronté à d'importantes difficultés, dans une instruction pour des infractions commises à une large échelle internationale, du fait de l'absence de participation de l'État ou de la société étatique concernés.

La décision querellée se fondait sur l'intervention du Représentant judiciaire de C_____ SA, plébiscitée dans un premier temps par B_____, avant qu'il ne revienne sur ses conclusions. Les sanctions du Conseil fédéral ne concernaient ni E_____, ni F_____. Cette dernière avait, par courrier du 12 avril 2018, valablement constitué C_____ SA partie plaignante et mis en œuvre son conseil suisse. Quant aux exigences d'authentification et de légalisation des documents produits, les dispositions du Code de procédure civile D_____ citées par les recourants ne s'appliquaient qu'aux actes déposés devant des tribunaux D_____ par une personne physique ou morale étrangère. Les statuts de C_____ SA n'imposaient en outre pas de forme particulière. Cette question était en définitive du ressort des autorités suisses et du CPP.

Aussitôt que le Représentant judiciaire de C_____ SA avait été mis en œuvre, les recourants et leur expert avaient "*inventé*" la condition supplémentaire d'une décision préalable du conseil d'administration, qui n'était soutenue par aucune référence, en particulier pas par les statuts de la société. Enfin, la résolution de l'Assemblée nationale D_____ démontrait surtout que les autorités de ce pays approuvaient les poursuites pénales en Suisse initiées par C_____ SA.

c.a. Dans ses observations, C_____ SA conclut à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet. En préambule, elle expose être privée depuis avril 2018 de toute prérogative procédurale, ce qui l'empêche d'identifier les sociétés ayant pris part au système de corruption dénoncé ainsi que les employés corrompus. Il appartenait aux recourants de démontrer un intérêt juridique à l'annulation de l'ordonnance querellée, motivation faisant défaut en l'espèce. Un tel intérêt ne pouvait être retenu quant à la constatation de la nullité de sa plainte pénale, qui visait des infractions poursuivies d'office, ni quant au retrait de sa qualité de partie plaignante, une éventuelle transmission de documents à des tiers constituant un inconvénient de pur fait.

Le courrier litigieux du 2 avril 2018 ne constituait pas une prise de position susceptible d'ouvrir un droit à la réplique, mais bien une offre de preuve attestant de sa qualité de partie plaignante. En tout état, une éventuelle violation du droit d'être entendu dans ce cas avait pu être réparée devant la Chambre de céans.

Elle produit un avis de droit du 16 avril 2018 et son complément du 8 août 2018, rédigés par L_____, présenté comme une sommité en matière de droit constitutionnel et des institutions politiques D_____. L'art. _____ de ses statuts permettait de constater sans équivoque que le Représentant judiciaire était autorisé à accomplir tous actes dans l'intérêt de la société, avec pour seule obligation d'informer *a posteriori* le conseil d'administration, obligation qui n'avait qu'une portée interne et n'affectait pas la validité desdits actes. Une autorisation écrite préalable du conseil d'administration n'était requise que pour certains actes précis, qui n'étaient pas visés en l'espèce. Le Représentant judiciaire disposait pour le surplus d'un véritable "*pouvoir d'action*", qui dépassait celui d'un simple exécutant des décisions prises en

amont par le conseil d'administration. La distinction entre "*capacité judiciaire*" et "*capacité juridique*", opérée par les recourants, était à cet égard dénuée de pertinence. La lettre du Représentant judiciaire du 12 avril 2018 valait renouvellement des démarches effectuées jusqu'alors. Par ailleurs, il n'existait en droit D_____ aucun obstacle à la confirmation ou ratification d'une plainte pénale par un organe autorisé. La théorie défendue par les recourants, selon laquelle la nullité de la plainte ne pouvait être réparée par une action ultérieure, revenait à rendre impossible sa constitution en qualité de partie plaignante. Enfin, les prescriptions formelles prévues par le droit D_____ quant à la procuration donnée à son conseil n'étaient pas applicables en l'espèce, cette question devant être laissée à la libre appréciation des autorités de poursuite pénale suisses.

c.b. Le 31 août 2018, C_____ SA a produit une copie du courrier de F_____ du 12 avril 2018, légalisé et apostillé, ainsi qu'un courrier du 16 août 2018 de cette dernière au Ministère public, attestant que les démarches effectuées et les documents produits dans la procédure au nom de C_____ SA avaient été communiqués au Président du conseil d'administration de la société.

d. Les recourants répliquent et font valoir, sous l'angle de leur intérêt à recourir, que leur démarche vise à éviter qu'une partie plaignante non valablement représentée soit admise à la procédure et que des tiers non-autorisés y aient accès.

Ils produisent deux nouveaux avis de droit, rendus les 15 août 2018 et 3 septembre 2018 par I_____, lesquels confirment que les courriers signés par F_____ n'avaient aucun effet juridique, faute d'autorisation préalable du conseil d'administration, organe à qui revenait le pouvoir de disposition sur les droits et obligations de C_____ SA, dont le dépôt d'une plainte pénale. Ces documents remettaient par ailleurs en question les compétences de l'auteur de l'avis de droit produit par C_____ SA dans ses propres observations.

Un nouvel avis de droit, rendu dans une procédure relative à C_____ TRUST aux États-Unis, retenait que seul le Représentant judiciaire de C_____ SA pouvait recourir aux services d'avocats au nom de C_____ SA, et ceci seulement avec l'accord du conseil d'administration, dont le Président devait signer le contrat liant C_____ SA à l'avocat. L'auteur de cet avis de droit – mis en œuvre par les sociétés défenderesses dans cette procédure – examine ces questions à l'aune de documents intitulés "*Litigation Trust Agreement*" et "*Engagement Letter*", par lesquels C_____ SA, représenté par le Procureur général de D_____ et un ancien Ministre _____, avait transféré ses prétentions civiles à un trust américain, respectivement mandaté une étude américaine pour agir au nom de ce trust. Les recourants produisent en outre divers documents relatifs à cette procédure aux États-Unis et soutiennent que l'admission de C_____ SA en qualité de partie plaignante en Suisse aurait pour conséquence de favoriser les intérêts économiques de personnes privées, intéressées par l'issue de la procédure civile outre-Atlantique.

Enfin, le Ministère public avait, en violation de l'ordonnance du 11 avril 2018, fait notifier à C_____ SA une ordonnance de séquestre du 21 juin 2018, document qui avait ensuite été produit par C_____ TRUST dans la procédure civile américaine.

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP). Il concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP).

1.2. C_____ SA allègue que les recourants n'ont pas d'intérêt juridiquement protégé à recourir. Le Ministère public estime pour sa part que le recours doit être déclaré irrecevable en ce qu'il émane de A_____ INC et A_____ LTD.

1.2.1. 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. Cet intérêt juridiquement protégé ne se confond pas avec la notion de préjudice irréparable propre à l'art. 93 al. 1 let. a LTF et pose des exigences moins strictes à cet égard (ATF 143 IV 475 consid. 2.9 p. 482; arrêt du Tribunal fédéral 1B_339/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.4; ACPR/633/2018 du 5 novembre 2018 consid. 2.1).

1.2.2. De manière générale, un droit de recours contre une décision d'admission de la qualité de partie plaignante à la procédure pénale n'est reconnu aux autres parties que pour autant qu'elles puissent se prévaloir d'un intérêt juridiquement protégé à son exclusion (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2^{ème} éd., Bâle 2014, n. 12c ad art. 118). De simples inconvénients de fait résultant de la participation de la partie plaignante à la procédure, par exemple l'allongement de celle-ci et l'augmentation de son degré de complexité, ne suffisent à cet égard pas. Un intérêt juridiquement protégé peut en revanche être admis si, par exemple, le statut de partie plaignante permet l'exploitation indue de secrets d'affaires ou si la qualité de partie plaignante est revendiquée par un État étranger ou un sujet de nature "quasi-étatique" (cf. ACPR/369/2016 du 16 juin 2016 consid. 1.2.1).

Pour le surplus, la Chambre de céans admet plutôt largement qu'un prévenu puisse contester la constitution d'une partie plaignante (ACPR/302/2018 du 31 mai 2018 consid. 2.2.), la situation de celui-là étant péjorée par la présence de celle-ci, autorisée à exercer ses droits procéduraux, à prendre des conclusions, tant civiles que pénales, contre lui et à faire appel d'un éventuel acquittement (cf. aussi ACPR/355/2016 du 13 juin 2016; ACPR/637/2015 du 25 novembre 2015).

1.2.3. En l'espèce, B_____, prévenu, dispose d'un intérêt juridiquement protégé à contester la validité de la constitution de l'intimée en tant que partie plaignante à la procédure. En effet, la présence de celle-ci, et les droits procéduraux dont elle peut se prévaloir dans ce cadre, sont de nature à péjorer sa situation. De plus, en tant que

société en mains de l'État D_____, l'intimée dispose de moyens autrement supérieurs à ceux d'une partie plaignante ordinaire et qui excèdent le cadre de la procédure pénale (cf. ACPR/369/2016 précité consid. 1.2.1), ce qui fonde également un intérêt du prévenu à recourir contre l'ordonnance querellée.

Contrairement à ce qu'affirme l'intimée, cet intérêt se déduit aisément des écritures de recours, et notamment des conclusions, qui visent précisément à empêcher la participation de C_____ SA à la procédure. Par ailleurs, le fait que les infractions en cause soient poursuivies d'office ne suffit pas, au vu des éléments ci-dessus, pour nier tout intérêt au recours, ce d'autant que le Ministère public reconnaît lui-même que son instruction – aux ramifications internationales – dépend de la participation de l'intimée. Enfin, les arrêts cités par cette dernière se rapportent tous à la notion de préjudice irréparable au sens de la LTF, qui se distingue de l'intérêt juridiquement protégé et ne saurait ainsi faire obstacle à l'exercice du droit de recours prévu par les art. 393 ss. CPP (cf. ATF 143 IV 457 précité consid. 2.6 p. 480).

La question se pose en des termes différents pour les recourantes A_____ INC et A_____ LTD, lesquelles ne revêtent pas la qualité de prévenu, et pourraient tout au plus disposer de celle de tiers touché par un acte de procédure (art. 105 al. 1 let. f CPP). Or, elles ne prétendent pas être directement touchées dans leurs droits par l'ordonnance querellée (art. 105 al. 2 CPP) et ne sauraient partant justifier d'un intérêt juridiquement protégé à recourir. Leur recours doit ainsi être déclaré irrecevable.

1.3. Les faits et moyens de preuve nouveaux sont recevables devant l'instance de recours, de sorte que les pièces nouvelles produites par les parties seront admises (arrêt du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.2 et les références citées).

2. Le recourant B_____ invoque une violation de son droit d'être entendu, le Ministère public ne lui ayant pas transmis le courrier du 2 avril 2018 de F_____ avant de rendre la décision querellée.

2.1 Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment pour le justiciable le droit de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valablement offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 142 II 218 consid. 2.3 p. 222 s.; 140 I 285 consid. 6.3.1 p. 299). Si une garantie procédurale n'a pas été respectée, il convient, autant que possible, de remettre la personne lésée dans la situation qui aurait été la sienne si l'exigence en cause n'avait pas été méconnue ; en matière de droit d'être entendu, la réparation consiste à renvoyer le dossier à l'autorité intimée pour qu'elle rende une nouvelle décision après avoir donné à la personne intéressée l'occasion de s'exprimer (arrêt du Tribunal fédéral 1B_85/2010 du 19 avril 2010 consid. 4.2).

La violation du droit d'être entendu peut cependant être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée ; cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 p. 226 s. et les références; 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197 = SJ 2011 I p. 347).

2.2. En l'espèce, le Ministère public, en ne faisant pas parvenir au recourant copie du pli du 2 avril 2018 signé par F_____, sur lequel il s'est pourtant fondé pour rendre l'ordonnance querellée, a violé son droit d'être entendu, et ce indépendamment du contenu du document litigieux.

Toutefois, il y a lieu de retenir que dite violation a été réparée, le recourant ayant pu s'exprimer largement devant la Chambre de céans, qui jouit d'un pouvoir d'examen complet quant aux faits et au droit (art. 393 al. 2 CPP). En outre, un renvoi au Ministère public constituerait ici une vaine formalité et aboutirait à un rallongement inutile de la procédure.

Le recourant estime d'ailleurs lui-même avoir pu se déterminer, dans son recours, sur la pièce en question, et se limite en définitive à requérir le constat de la violation de son droit d'être entendu, constat qui n'a pas lieu d'être, vu la réparation de dite violation dans la présente procédure de recours.

Le grief sera rejeté.

3. Le recourant conteste la constitution de partie plaignante de C_____ SA.

3.1. Selon l'art. 118 al. 1 CPP, on entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil; une plainte pénale équivaut à une telle déclaration (art. 118 al. 2 CPP). La déclaration doit être faite devant une autorité de poursuite pénale avant la clôture de la procédure préliminaire (art. 118 al. 3 CPP).

Selon l'art. 106 al. 1 CPP, une partie ne peut valablement accomplir des actes de procédure que si elle a l'exercice des droits civils. La capacité d'ester en justice, au sens de cette disposition, est ainsi la faculté de mener soi-même le procès ou de désigner soi-même un mandataire qualifié pour le faire (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds.], *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 6 ad art. 106).

Les personnes morales expriment leur volonté par leurs organes (art. 54 s. CC; L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP*, 2^{ème} éd., Bâle 2016, n. 4 *ad* art. 106).

S'agissant d'une personne morale de droit étranger, le pouvoir de représentation des personnes agissant pour elle, conformément à son organisation, est régi par le droit applicable à la société, soit le droit de l'État en vertu duquel elle est organisée (art. 154 al. 1 et 155 LDIP). C'est ce droit qui règle en particulier la question de savoir quels sont les organes compétents pour exprimer la volonté de la société et l'engager valablement, ainsi que les exigences requises pour prendre une décision. Ce droit règle également le cercle des personnes ayant le pouvoir d'agir pour la société sur le plan externe (tel un administrateur ou un directeur), ce peu importe que le pouvoir de représentation découle de la loi ou des statuts de la société (A. BUCHER [éd.], *Commentaire romand, Loi sur le droit international privé ; Convention de Lugano*, Bâle 2011, n. 21 et 34 *ad* art. 155 LDIP; cf. ég. ACPR/378/2014 du 22 août 2014).

3.2. En l'espèce, il s'agit en premier lieu de déterminer si, par sa lettre du 2 avril 2018, respectivement du 12 avril 2018, le Représentant judiciaire de C_____ SA a valablement exprimé la volonté de cette société de participer à la procédure comme demanderesse au pénal.

La question doit s'examiner à l'aune du droit D_____, puisque C_____ SA, en tant que société étatique D_____, est organisée selon la législation de cet État. L'organisation et la représentation de C_____ SA est réglée par ses statuts, point qui n'est pas contesté par le recourant.

L'art. 36 des statuts, relatif au Représentant judiciaire de la société, a la teneur suivante :

"La société a un Représentant judiciaire et son suppléant, qui sont librement élus et révoqués par l'Assemblée et restent en fonction jusqu'à leur remplacement par les personnes désignées à cet effet. Le Représentant judiciaire est le seul fonctionnaire, à l'exception des fondés de procuration dûment constitués, habilité à représenter la société devant les tribunaux (...). De même, le Représentant judiciaire est habilité à intenter, à répondre et à soutenir tout type d'actions, exceptions et recours ordinaires comme extraordinaires (suit une liste d'actes autorisés) et, en général, à accomplir tous les actes qu'il juge les plus appropriés pour la défense des droits et intérêts de la société, sans autre limite que le devoir de rendre compte de sa gestion, puisque les pouvoirs qui lui sont conférés par la présente ne sont pas limités et qu'ils ont un caractère énonciatif. Toutefois, le Représentant judiciaire a besoin de l'autorisation écrite préalable du conseil d'administration pour acquiescer, transiger, se désister et compromettre à des litiges arbitraux ou ordinaires, faire des offres aux enchères et les sécuriser. Le Représentant judiciaire, de par la nature même de sa fonction, confère les pouvoirs judiciaires, généraux ou spéciaux, requis par la société et qu'il juge appropriés pour la meilleure défense des droits et intérêts

de celle-ci, dans les limites sus-indiquées de l'exercice de ses pouvoirs. Le Représentant judiciaire informe le conseil d'administration des pouvoirs qu'il a conférés en cette faculté (...)".

Il ressort ainsi de la lettre claire des statuts de C_____ SA que le Représentant judiciaire revêt la qualité d'organe de la société et dispose de larges pouvoirs pour la représenter dans le cadre judiciaire, s'étendant à tous les actes qu'il estime être dans l'intérêt de celle-ci. L'autorisation préalable du conseil d'administration n'est requise que pour certains actes particuliers, au rang desquels la constitution de partie plaignante ne figure pas. Dans tous les autres cas, la seule limite imposée au Représentant judiciaire est le devoir de rendre compte de sa gestion.

Les parties ont produit divers avis de droit D_____ sur la question.

Premièrement, de tels avis, élaborés à la demande des parties et manifestement pour les besoins de la présente cause, ne constituent pas en eux-mêmes des moyens de preuve mais doivent être traités comme de simples allégués de parties (ATF 132 III 83 consid. 3.4 p. 87 s.; 127 I 73 consid. 3f/bb p. 81; arrêt du Tribunal fédéral 5A_301/2010 du 5 août 2010 consid. 3.1 et l'arrêt cité), et ce indépendamment de la probité ou des qualifications de leurs auteurs.

Deuxièmement, force est de constater que les avis successifs produits par le recourant varient quant à leurs conclusions sur l'objet du litige tel que défini ci-dessus, ce qui affaiblit le poids qui peut leur être donné. Dans son avis de droit du 5 avril 2018 (cf. **B.f. supra**), le recourant, sur la base de l'art. 36 précité, affirme que le seul et unique organe compétent pour représenter C_____ SA en justice et déposer plainte pénale en son nom est son Représentant judiciaire. Le recourant ne fait pas état d'une quelconque autorisation préalable du conseil d'administration, dont la compétence ne s'étend selon lui pas aux actes judiciaires, la seule exigence étant que celui-ci soit informé par le Représentant judiciaire des pouvoirs octroyés par ce dernier. Dans les avis de droit qu'il produit postérieurement, le recourant, confronté aux plis des 2 et 12 avril 2018 du Représentant judiciaire, affirme désormais que ces documents n'engageraient pas l'intimée, faute de preuve d'une autorisation préalable du conseil d'administration. Le dernier avis de droit produit par le recourant, destiné à une procédure civile étrangère, se concentre sur l'examen d'un "*Litigation Trust Agreement*" et d'une "*Engagement Letter*" et la validité du transfert de prétentions civiles opéré dans ce cadre, soit des questions qui dépassent manifestement l'objet du présent litige.

La Chambre de céans retiendra que le Représentant judiciaire (ou un tiers nommé par lui) est un organe compétent, en droit D_____, pour représenter C_____ SA en justice. La déclaration par laquelle la société se constitue partie plaignante, qui doit parvenir à une autorité de poursuite pénale (art. 118 al. 3 et 12 CPP), entre ainsi assurément dans son champ de compétences. Le Ministère public pouvait ainsi se contenter du pli du 12 avril 2018, voire déjà de celui du 2 avril 2018, pour retenir que

C_____ SA avait manifesté sa volonté de participer à la procédure comme demanderesse au pénal. Il n'avait pas à exiger la remise d'une décision préalable du conseil d'administration, exigence qui ne ressort pas des statuts de l'intimée, lesquels soulignent au contraire les pouvoirs étendus du Représentant judiciaire, qui n'a besoin d'une telle autorisation que dans des cas limitativement énumérés. Enfin, il apparaît que cet organe a bel et bien rendu compte de sa gestion au conseil d'administration, puisqu'il a informé son Président des démarches initiées au pénal par C_____ SA (cf. **D.c.b. supra**), lequel ne s'est au demeurant pas manifesté depuis lors.

Troisièmement, en tant qu'ils s'attachent à retenir la nullité absolue de la plainte pénale, les avis de droit produits par le recourant semblent ignorer que la question pertinente pour l'issue du litige est celle de la validité de la constitution de partie plaignante, laquelle peut intervenir jusqu'à la clôture de la procédure préliminaire (art. 118 al. 3 CPP). Cette question ne saurait dépendre d'un éventuel vice affectant la plainte pénale du 9 février 2018, dans la mesure où, pour des infractions poursuivies d'office, cette plainte aurait dans tous les cas eu valeur de dénonciation (art. 301 CPP) et entraîné l'ouverture d'une instruction. Les longs développements consacrés par le recourant à l'impossibilité, en droit D_____, de ratifier une plainte pénale nulle, car signée par un organe incompétent, n'apparaissent pas pertinents.

3.3. Autre est la question de la validité de la procuration accordée au conseil suisse de C_____ SA.

La compétence du Représentant judiciaire pour ce faire ressort, ici aussi, de la lettre claire de l'art. 36 des statuts (cf. consid. **3.2. supra**), selon lequel cet organe a la faculté d'octroyer à des tiers des pouvoirs généraux ou spéciaux de représenter la société en justice, dans l'intérêt de celle-ci, avec pour seule obligation d'informer le conseil d'administration lorsqu'il confère de tels pouvoirs.

Le pli du 2 avril 2018, émanant du Représentant judiciaire de C_____ SA, approuve toutes les démarches précédemment entreprises par E_____, parmi lesquelles figure la signature de la procuration du 12 février 2018 (cf. **B.a. supra**). Il contient ainsi la manifestation de volonté de l'intimée, exprimée par l'organe compétent pour ce faire, de constituer un conseil à la défense de ses intérêts dans la procédure pénale. Cette volonté est encore confirmée, de manière univoque, par la lettre du 12 avril 2018. Enfin, l'information au conseil d'administration – qualifiée de "*formalité*" par le recourant lui-même – paraît avoir été respectée en l'espèce, tel qu'en atteste le pli du 16 août 2018 (cf. **D.c.b. supra**).

Par ailleurs, la nécessité, en droit D_____, d'authentifier et d'apostiller toute procuration à un mandataire étranger est dénuée de pertinence en l'espèce, cette question devant s'examiner à l'aune du seul droit suisse, applicable à la relation de mandat liant l'intimée à son conseil (art. 117 al. 2 et 3 let. c *cum* 124 al. 1 et 2 LDIP; cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_278/2007 du 11 décembre 2007 consid. 2.1). De

toute manière, de telles exigences ont été respectées par l'intimée, qui a produit devant la Chambre de céans une copie de son courrier du 12 avril 2018 dûment légalisé et apostillé (cf. **D.c.b.** *supra*).

Le Ministère public pouvait dès lors valablement retenir que, par son courrier du 2 avril 2018, le Représentant judiciaire de C_____ SA avait ratifié la mise en œuvre du conseil suisse de cette dernière.

3.4. Au vu de ce qui précède, l'autorité précédente pouvait s'abstenir d'examiner la question de la compétence du Procureur général de D_____ de signer la plainte pénale du 9 février 2018, respectivement la procuration du 12 février 2018. Les nombreuses allégations des parties à cet égard, avis de droit à l'appui, sont ainsi dénuées de pertinence.

Il en va de même des autres griefs du recourant, soit ceux relatifs aux sanctions internationales prononcées par le Conseil fédéral à l'encontre de D_____, aux démarches civiles initiées aux États-Unis par le trust C_____ TRUST et dénoncées par le Parlement D_____, ou encore au renouvellement dans leurs fonctions d'administrateurs de C_____ SA d'individus dénoncés dans la plainte pénale. Ces éléments dépassent en effet l'objet du litige, tel que circonscrit par l'ordonnance querellée, qui a trait à la validité de la constitution de C_____ SA comme partie plaignante au pénal dans la procédure diligentée par le Ministère public, respectivement à la validité de la procuration accordée à son conseil suisse dans ce cadre.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.
5. Les recourants, qui succombent, supporteront solidairement (art. 418 al. 2 CPP) les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 2'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; RSG E 4 10.03).
6. L'intimée, partie plaignante, obtient gain de cause au sens de l'art. 428 al. 1 CPP. Représentée par un conseil, elle n'a toutefois pas chiffré ni justifié de prétentions en indemnité, au sens de l'art. 433 al. 2 CPP, applicable en instance de recours (art. 436 al. 1 CPP), de sorte que la Chambre de céans ne peut pas entrer en matière sur ce point (art. 433 al. 2, 2^{ème} phrase, CPP; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1345/2016 du 30 novembre 2017 consid. 7).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Déclare irrecevable le recours de A_____ INC et A_____ LTD.

Rejette le recours de B_____.

Condamne A_____ INC, A_____ LTD et B_____, conjointement et solidairement, aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 2'000.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à A_____ INC, A_____ LTD et B_____, soit pour eux leurs conseils, à C_____ SA, soit pour elle son conseil, ainsi qu'au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente ; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges ; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/3072/2018

ÉTAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)

- frais postaux CHF 50.00

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a) CHF

- délivrance de copies (let. b) CHF

- état de frais (let. h) CHF 75.00

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision sur recours (let. c) CHF 1'875.00

- CHF

Total CHF **2'000.00**