



**UNIVERSITÉ
DE GENÈVE**

FACULTÉ DE DROIT

Exercices préparatoires à la rédaction juridique

Cas no 4

Chargée d'enseignement : Mme Virginie JAQUIERY

Date de dépôt : 5 mai 2021

Année académique 2020-2021

Étude UNIMAIL
Maître Cyrielle RÉAL
Boulevard du Pont-d'Arve 40
1205 Genève

FLIN BANK (SWITZERLAND) SA
Madame Garance RICHTOUT
Département juridique
Boulevard du chasseur 7
1207 Genève

Genève, 3 mars 2021

Concerne : Séquestres contre ANDREW ASSETS LIMITED et M. Jean NINVESTI et projet de réponse au courrier de Me VOLONTIERS du 25 février 2021

Madame,

Par la présente, je fais suite à notre entretien durant lequel vous m'avez expliqué que vous désirez séquestrer des avoirs appartenant tant à la société ANDREW ASSETS LIMITED qu'à M. NINVESTI. En effet, FLIN BANK (SWITZERLAND) SA, dont vous êtes la responsable du département juridique, a une créance de EUR 14'532'000.- à l'encontre d'ANDREW ASSETS LIMITED. Ainsi, le 15 février 2021, vous avez envoyé un courrier à la société, leur demandant de rembourser la dette et leur annoncez que vous êtes sur le point de séquestrer des biens appartenant tant à la société qu'à M. NINVESTI, seul ayant droit économique de la société. Le 25 février 2021, suite à ce courrier, vous avez été contactée par Me VOLONTIERS, l'avocate d'ANDREW ASSETS LIMITED et M. NINVESTI. Dans son courrier, elle vous explique que les conditions d'un séquestre ne sont pas réalisées tant en ce qui concerne les biens appartenant à la société que ceux appartenant à M. NINVESTI. Dès lors, vous souhaitez savoir si un séquestre peut être prononcé contre ANDREW ASSETS LIMITED ainsi que contre M. NINVESTI, sachant que la seule information dont vous disposez est qu'il est l'ayant droit économique de la société. Vous me demandez également, ce que risqueraient, sous l'angle pénal, les employés de la banque PRÊT SUISSE SA si, malgré un séquestre, ils devaient autoriser les instructions de virement d'ANDREW ASSETS LIMITED ou de M. NINVESTI vers des banques hors de la Suisse.

Vous trouverez ci-joint, un projet de réponse au courrier de Me VOLONTIERS. Je vous laisse le soin de le consulter et de me faire part de vos éventuelles remarques dans les plus brefs délais.

Afin de répondre au mieux à vos différentes questions, j'analyserai d'abord le séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED et M. NINVESTI (I), avant d'aborder les conséquences pénales pour les employés de PRÊT SUISSE SA (II) et je terminerai par une conclusion (III).

I. Séquestres contre ANDREW ASSETS LIMITED et M. NINVESTI

Dans un premier temps, j'aborderai le séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED (A), puis, dans un deuxième temps, celui contre M. NINVESTI (B) et terminerai par une conclusion (C).

A. Séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED

J'examinerai tout d'abord le séquestre (1). J'aborderai ensuite la question des sûretés (2) et je terminerai par une conclusion (3).

1. Le séquestre

Un séquestre au sens de l'art. 271 LP « [...] est une mesure conservatoire opérant la mise sous main de justice de certains droits patrimoniaux du débiteur en vue de garantir un substrat de responsabilité sur lequel le créancier titulaire d'une créance pécuniaire puisse ultimement être désintéressé [...] » (PAHUD Joël, *Le séquestre et la protection provisoire des créances pécuniaires, Dans le contexte interne et international, in Travaux de la Faculté de droit de l'Université de Fribourg, N°385, thèse (Fribourg), Genève, Zurich, Bâle (Schulthess) 2018, N 134*), si ce dernier « [...] parvient au terme de la procédure de validation du séquestre ». Ainsi, le séquestre « [...] tend au blocage provisoire [...] » de ces biens (PAHUD, N 135). Il n'est autorisé, en première instance, que lorsque le créancier a rendu vraisemblable que les conditions générales d'un séquestre sont remplies et que l'on se trouve en présence d'un cas de séquestre au sens de l'art. 271 LP (STOFFEL Walter A./CHABLOZ Isabelle, *in DALLÈVES Louis/FOËX Bénédicte/JEANDIN Nicolas (édit.), Commentaire romand, Poursuite et faillite, Genève, Bâle, Munich (Helbing) 2005, LP 271 N 15*).

a) Conditions générales du séquestre

La réalisation des conditions générales du séquestre au sens de l'art. 271 al. 1 LP « [...] concernant l'existence d'une dette et de biens patrimoniaux du débiteur [...] » doit être rendue vraisemblable par le créancier afin « [...] que la mesure soit *autorisée* en première instance (art. 272) [...] » (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 15). Par ailleurs, la vraisemblance de la créance inclut la démonstration de son existence, de son exigibilité ainsi que l'inexistence d'un droit de gage (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 16, 22, 26). Néanmoins, il faut préalablement « [...] déterminer le droit matériel applicable à la créance [...] » (PAHUD, N 148).

i. Créance

Tout d'abord, l'existence d'une créance suppose qu'elle soit née valablement et qu'elle n'ait pas été éteinte, « [...] par un paiement ou par toute autre cause » (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 16). Par ailleurs, les contrats bancaires, qualifiés de mandat par le Tribunal fédéral (ATF 130 III 462, consid. 5.1 ; WERRO Franz, *in THEVENOZ Luc/WERRO Franz (édit.), Commentaire romand, Code des obligations I, 2^e éd., Bâle (Helbing) 2012, CO 394 N 25*), « [...] sont conclus au moyen de conditions générales [...] » et « [...] de formules types [...] » (GUGGENHEIM Daniel A./GUGGENHEIM Anath, *Les contrats de la pratique bancaire suisse, 5^e éd., (Stämpfli) 2014, N 82*). Dans le cas d'un mandat de gestion, la banque est chargée de « [...] gérer tout ou en partie [...] » la fortune de son client en déterminant notamment « [...] les opérations boursières à effectuer [...] » (Arrêt du Tribunal fédéral 4A_54/2017 du 29 janvier 2018, consid. 5.1.2). Le client lui, doit notamment rembourser les frais engagés et assumer les obligations contractées par la banque conformément à l'exécution du mandat au sens de l'art. 402 al. 1 CO. Par ailleurs, « [l]e siège d'une société est réputé se trouver au lieu désigné dans les statuts ou dans le contrat de société » (art. 21 al. 2 de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP ; RS 291)).

En l'espèce, lorsque M. NINVESTI, seul ayant droit économique d'ANDREW ASSETS LIMITED (cf. Formulaire A) a ouvert un compte bancaire chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA au nom et pour le compte de la société, il a notamment signé les conditions générales de la banque (cf. Conditions générales), acceptant ainsi que les relations entre la société et la banque soient régies par le droit suisse au sens de la clause 26, et ceci, bien que le siège de la société se trouve à

l'étranger (cf. *Certificate of good standing*). Ainsi, lorsque les marchés financiers se sont effondrés suite à la crise de la COVID-19, M. CROQUANT, *relationship manager* de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA, a écrit, le 10 janvier 2021, à la société afin de lui demander d'amener plus d'argent dans les comptes à défaut de quoi la banque serait contrainte de « liquider toutes ses positions ». Sans réponse de la part de la société, la banque a vendu les produits financiers d'ANDREW ASSETS LIMITED le 18 janvier 2021. Cette vente a généré de grandes pertes, notamment à cause de l'effet levier des produits financiers, achetés par M. NINVESTI, multipliant tous les gains et pertes par cinq. Dès lors, la société se trouve en position débitrice de - EUR 14'532'000.- (cf. Extrait de compte). À ce jour, cette dette n'a toujours pas été payée. Ainsi, la créance subsiste toujours et découle d'un contrat valablement conclu entre la société et FLIN BANK (SWITZERLAND) SA au regard du droit suisse.

En conclusion, FLIN BANK (SWITZERLAND) SA a une créance contre ANDREW ASSETS LIMITED.

ii. Exigibilité

La créance dont le créancier entend se prévaloir doit ensuite être échue et exigible, (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 22). Lorsque aucun terme n'est stipulé ou ne résulte de la nature de l'affaire, « [...] l'obligation peut être exécutée et l'exécution peut être exigée immédiatement » (art. 75 CO). Néanmoins, « [c]elui qui poursuit l'exécution d'un contrat bilatéral doit avoir exécuté ou offrir d'exécuter sa propre obligation [...] » (art. 82 CO).

En l'espèce, le mandat de gestion dont découle la créance de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA contre ANDREW ASSETS LIMITED (cf. *supra* p. 2) ne stipule aucun terme concernant l'exigibilité de la créance. Il existe néanmoins une relation contractuelle bilatérale entre les parties. En effet, l'objectif poursuivi par FLIN BANK (SWITZERLAND) SA est d'investir les avoirs déposés à la banque, en échange de quoi la société supporte les frais et assume les obligations contractées par la banque dans l'exécution du mandat. Ainsi, en gérant les avoirs de la société, FLIN BANK (SWITZERLAND) SA a exécuté son obligation (cf. *supra* p. 2).

En conclusion, la créance de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA est échue et exigible.

iii. Droit de gage

En outre, « [l]a créance ne doit pas être garantie par un gage [...] » (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 26), c'est-à-dire par un droit préférentiel du droit civil au sens de l'art. 37 LP (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 28).

En l'espèce, rien ne nous indique que la créance de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA contre ANDREW ASSETS LIMITED est garantie par un droit gage.

En conclusion, sauf preuve du contraire, la créance n'est pas garantie par un droit de gage.

iv. Biens en Suisse

Finalement, pour que les biens patrimoniaux puissent faire l'objet d'un séquestre, ces derniers doivent être réalisables. Ainsi, ils doivent vraisemblablement appartenir au débiteur, être saisissables au sens des art. 92 à 94 LP (art. 275 LP) (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 36) et se situer en Suisse (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 41). Sont notamment considérées comme des biens saisissables les créances représentant une valeur patrimoniale (CR LP-

STOFFEL/CHABLOZ, LP 271 N 36). De plus, seules « [...] les valeurs patrimoniales qui se trouvent continuellement ou en tout cas pour une certaine durée en Suisse [...] » peuvent faire l'objet d'un séquestre (ATF 112 III 47, consid. 3b, JdT 1988 II 145). Par ailleurs, lorsque le domicile du « [...] titulaire de la créance à séquestrer, [...] n'a pas de domicile en Suisse, il est admis que sa créance est située en Suisse, auprès de la banque qui a émis l'accréditif, si celle-ci a son siège en Suisse » (ATF 112 III 115, consid. 3b, JdT 1988 II 152 ; GUGGENHEIM/GUGGENHEIM, N 1554).

En l'espèce, certains avoirs bancaires transférés chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA en 2018 et 2019 provenaient de la banque PRÊT SUISSE SA (cf. Transaction de paiement). Il semblerait donc qu'ANDREW ASSETS LIMITED ait une créance contre PRÊT SUISSE SA, dont le siège est en Suisse (cf. Transaction de paiement). Ainsi, la créance de la société contre PRÊT SUISSE SA est une valeur patrimoniale saisissable, se trouvant en Suisse et appartenant à ANDREW ASSETS LIMITED.

En conclusion, il semble exister des biens saisissables appartenant à la société en Suisse.

Ainsi, les conditions générales d'un séquestre sont remplies au sens de l'art. 271 al. 1 LP.

b) Cas de séquestre fondé sur l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP

Le créancier dont la dette est échue et « [...] non garantie par un gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur [...] lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse [...] » et qu'il n'y a pas d'autre cas de séquestre, « [...] pour autant que la créance ait un lien suffisant avec la Suisse ou qu'elle se fonde sur un jugement exécutoire ou sur une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 [...] » (art. 271 al. 1 ch. 4 LP). Par ailleurs, il est admis qu'il existe notamment un lien suffisant avec la Suisse lorsque « [...] la créance découle d'un contrat [...] auquel le droit suisse est applicable en vertu d'une élection de droit ou [...] que les parties ont soumis la compétence des tribunaux suisses [...] » (PAHUD, N 209) ou encore lorsque le siège du créancier est en Suisse (PAHUD, N 212).

En l'espèce, le siège du débiteur, à savoir ANDREW ASSETS LIMITED, se trouve à l'étranger (cf. *Certificate of good standing*). La créance de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA découle d'un contrat régi par le droit suisse et soumis à la compétence des tribunaux suisses (cf. *supra* p. 2). De plus, le siège du créancier, FLIN BANK (SWITZERLAND) SA, se trouve en Suisse (Cf. Extrait RC FLIN). Ainsi, le droit applicable à la créance de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA contre la société est le droit suisse (cf. *supra* p. 3). De plus, rien ne nous indique qu'il existe déjà un séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED. Ainsi, FLIN BANK (SWITZERLAND) SA a une dette échue et non garantie par un droit de gage (cf. *supra* p. 3), frappée d'aucun cas de séquestre et possédant un lien suffisant avec la Suisse. La créance n'étant pas fondée sur une reconnaissance de dette, l'art. 82 al.1 LP n'est pas applicable en l'espèce.

En conclusion, nous sommes dans un cas de séquestre au sens de l'art. art. 271 al. 1 ch. 4 LP.

Ainsi, les conditions d'un séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED sont remplies.

2. Sûretés

Selon l'art. 273 al. 1 LP, « [l]e créancier répond du dommage qu'un séquestre injustifié peut causer tant au débiteur qu'aux tiers. Le juge peut l'astreindre à fournir des sûretés ». Il peut

astreindre le créancier à fournir des sûretés d'office au moment de l'autorisation du séquestre, lorsque la créance ou le séquestre sont douteux (ATF 112 III 112, consid. 2a), ou plus tard, sur requête du débiteur ou du tiers (Arrêt du Tribunal fédéral 5P.143/2003 du 2 juillet 2003, consid. 2.2.2). Cette décision « [...] relève de l'appréciation du juge du séquestre » (CR LP STOFFEL/CHABLOZ, LP 273 N 22).

En l'espèce, la créance de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA contre ANDREW ASSETS LIMITED découle d'un contrat valablement conclu entre la société et la banque (cf. *supra* p. 2). De plus, les conditions du séquestre contre la société sont remplies (cf. *supra* p. 4). Ainsi, ni la créance, ni le séquestre ne paraissent douteux. Néanmoins, si ANDREW ASSETS LIMITED ou un tiers devaient demander des sûretés ultérieurement, le juge réexaminera la question.

En conclusion, sous réserve d'une requête ultérieure, il paraît peu vraisemblable que le juge astreigne FLIN BANK (SWITZERLAND) SA à fournir des sûretés.

3. Conclusion

Toutes les conditions d'un séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED sont réalisées au regard du droit suisse. Par ailleurs, il semblerait peu vraisemblable que le juge ordonne des sûretés.

B. Séquestre contre M. NINVESTI

Je commencerai d'abord par une définition de l'ayant droit économique (1). J'aborderai ensuite la question d'un séquestre contre l'ayant droit économique (2).

1. Définition de l'ayant droit économique

Bien que la notion d'ayant droit économique permette « [...] de distinguer le titulaire du compte, seul contractant de la banque, de celui qui tire avantage du compte [...] » (GUGGENHEIM/GUGGENHEIM, N 125), le législateur suisse a renoncé à définir clairement la notion d'ayant droit économique (PODA Endrit, *Les effets en droit privé de l'obligation d'identifier l'ayant droit économique*, Zurich (Schulthess) 2019, p. 75). Ainsi, pour délimiter l'étendue de la notion d'ayant droit économique, « [...] le concept doit être analysé de manière fonctionnelle » (BERISHA Elma, *La diffusion de la notion d'ayant droit économique en droit suisse des sociétés*, in *Vers les sommets du droit : Liber amicorum pour Henry Peter* [TRIGO TRINDADE Rita/BAHAR Rashid/NERI-CASTRANE Giulia, édit.], Genève (Schulthess) 2019, p. 127). Par ailleurs, la notion d'ayant droit économique a notamment été reprise par l'art. 2a al. 3 la loi fédérale du 10 octobre 1997 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (LBA ; RS 955.0). Ainsi, au sens du présent article, est réputée ayant droit économique d'une personne morale, « [...] les personnes physiques qui, en dernier lieu, contrôlent la personne morale, du fait [...] » qu'elles détiennent notamment, directement ou indirectement, 25% des voix ou « [...] qu'elles la contrôlent d'une autre manière [...] ».

En l'espèce, M. NINVESTI est inscrit comme seul ayant droit économique d'ANDREW ASSETS LIMITED (cf. Formulaire A), qui se trouve être une personne morale. Ainsi, M. NINVESTI détient, au vu de nos informations, tout le contrôle de la société, sans pour autant être titulaire du compte bancaire ouvert au nom et pour le compte d'ANDREW ASSETS LIMITED chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA.

En conclusion, M. NINVESTI est l'ayant droit économique d'ANDREW ASSETS LIMITED sans pour autant être le titulaire du compte bancaire ouvert chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA.

2. Séquestre contre l'ayant droit économique

Conformément aux conditions générales du séquestre au sens de l'art. 271 al. 1 LP (cf. *supra* p. 2) seuls les biens appartenant juridiquement au débiteur peuvent faire l'objet d'un séquestre (Arrêt du Tribunal fédéral 5A_629/2011 du 26 avril 2012, consid. 5.1). Ainsi, lorsque le débiteur n'est pas la même personne que l'ayant droit économique, le créancier ne requiert en principe pas le séquestre contre l'ayant droit économique (GUGGENHEIM/GUGGENHEIM, N 147). Néanmoins, selon le principe de transparence, malgré « [...] l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes [...] », si « [...] tout l'actif ou la quasi-totalité de l'actif d'une société appartient [...], à une même personne « [...], on ne peut pas s'en tenir sans réserve à l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes [...] » (Arrêt du Tribunal fédéral 5A_205/2016 du 7 juin 2016, consid. 7.2). Ainsi, bien que l'ayant droit économique est un tiers du débiteur (cf. *supra* p. 5) il peut se voir contraint de répondre à titre de débiteur si l'invocation de la dualité a pour but de contourner des dispositions légales ou conduit à l'inexécution de contrats ou à la violation manifeste d'intérêts légitimes de tiers (Arrêt du Tribunal fédéral 5A_330/2012 du 17 juillet 2012, consid. 3). Par ailleurs, « [l]a réquisition d'un séquestre sans indication concrète de l'existence de biens saisissables constitue un abus de droit [...] » (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ, LP 272 N 32).

En l'espèce, M. NINVESTI a ouvert un compte chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA au nom et pour le compte d'ANDREW ASSETS LIMITED (cf. *supra* p. 2) en sa qualité d'ayant droit économique de la société (cf. Formulaire A). Par ailleurs, rien ne nous indique que M. NINVESTI est le propriétaire juridique des fonds déposés chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA. Le principe de transparence n'est dès lors pas applicable. Le titulaire du compte et l'ayant droit économique étant deux personnes distinctes, M. NINVESTI n'est donc pas partie au contrat qui lie ANDREW ASSETS LIMITED et FLIN BANK (SWITZERLAND) SA (cf. *supra* p. 2), et revêt la qualité de tiers à la relation contractuelle. FLIN BANK (SWITZERLAND) a donc une créance contre ANDREW ASSETS LIMITED et non contre M. NINVESTI. De plus, nous n'avons aucune information concernant l'existence de biens appartenant à M. NINVESTI en Suisse. Ainsi, sans indication du lieu où se trouveraient des biens lui appartenant, il n'est pas possible de requérir un séquestre contre lui, sous peine d'effectuer un séquestre exploratoire.

En conclusion, les conditions d'un séquestre contre M. NINVESTI ne sont pas réalisées.

C. Conclusion

Les conditions d'un séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED sont réalisées. Ainsi, un séquestre contre la société est tout à fait envisageable. Néanmoins, les conditions d'un séquestre contre M. NINVESTI n'étant pas réalisées, un séquestre à son encontre n'est pas envisageable.

II. Les conséquences pénales pour les employés de PRÊT SUISSE SA

Pour terminer, « [c]elui qui, de manière à causer un dommage à ses créanciers, aura arbitrairement disposé d'une valeur patrimoniale [...] séquestrée [...] sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire » (art. 169 CP). Une valeur patrimoniale est mise sous main de justice notamment lorsqu'elle fait l'objet d'un séquestre au sens de l'art. 271 LP (JEANNERET Vincent/HARI Olivier, *in* MACALUSO Alain/MOREILLON

Laurent/QUELOZ Nicolas (édit.), Commentaire romand, Code pénal II, 2^e éd., Bâle (Helbing) 2017, CP 169 N 7-8). Par ailleurs, le terme « valeur patrimoniale » englobe, au sens du présent article, les créances séquestrées (CR CP II – JEANNERET/HARI, CP 169 N 5). Dès lors, celui qui dissimule la valeur patrimoniale mise sous main de justice, c'est-à-dire, qui la soustrait à la mainmise officielle, en dispose arbitrairement (CR CP II – JEANNERET/HARI, CP 169 N 10). Il est impératif que le comportement délictueux soit actif et susceptible d'entraîner un dommage au créancier sans pour autant que le dommage ne se réalise effectivement (CR CP II – JEANNERET/HARI, CP 169 N 11-12).

Par ailleurs, l'auteur de l'infraction, qu'il soit le débiteur, le créancier ou un tiers (CR CP II – JEANNERET/HARI, CP 169 N 3), doit agir intentionnellement ou tout au moins par dol éventuel. En effet, l'auteur doit agir en sachant d'une part, que par ce comportement il détourne des valeurs patrimoniales séquestrées et d'autre part, que ce détournement est propre à léser le créancier (DUPUIS Michel/MOREILLON Laurent/PIGUET Christophe/BERGER Séverine/MAZOU Miriam/RODIGARI Virginie, Petit commentaire CP, 2^e éd., Bâle (Helbing) 2017, CP 169 N 25). L'art. 169 CP est une *lex specialis* de l'art. 289 CP. Ainsi, dès lors que toutes les conditions de l'art. 169 CP sont remplies, l'art. 289 CP n'est pas applicable (CR CP II – JEANNERET/HARI, CP 169 N 23). L'infraction au sens du présent article est poursuivie d'office et se prescrit par dix ans au sens des art. 10 al. 3 et 97 al. 1 CP (CR CP II – JEANNERET/HARI, CP 169 N 26).

En l'espèce, si un séquestre est prononcé contre ANDREW ASSETS LIMITED, la créance de la société contre PRÊT SUISSE SA constituerait une valeur patrimoniale mise sous main de justice. Ainsi, en transférant les avoirs séquestrés vers une autre banque hors de la Suisse, et ceci tout en ayant eu connaissance du prononcé d'un séquestre, les employés de la banque PRÊT SUISSE SA dissimuleraient activement et intentionnellement une valeur patrimoniale séquestrée. Par ailleurs, les dissimuler est propre à causer un dommage à FLIN BANK (SWITZERLAND) SA. En effet, les avoirs séquestrés serviraient à désintéresser le créancier, à savoir FLIN BANK (SWITZERLAND) SA (cf. *supra* p. 3). Ainsi, ils agiraient tout en sachant que la dissimulation des biens serait propre à léser FLIN BANK (SWITZERLAND) SA.

En conclusion, les employés PRÊT SUISSE SA risqueraient d'être reconnus coupables de détournement de valeurs patrimoniales mises sous main de justice et d'être punis d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Néanmoins, si un virement devait être effectué avant le prononcé d'un séquestre, l'art. 169 CP ne serait plus applicable et les employés de PRÊT SUISSE SA ne seraient donc pas exposés à des poursuites pénales.

III. Conclusion

Les conditions d'un séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED sont réalisées. Ainsi, les chances qu'il soit prononcé sont relativement élevées. En revanche, les conditions du séquestre contre M. NINVESTI n'étant pas réalisées, les chances de succès du prononcé d'un séquestre à son encontre sont nulles. Pour terminer, un transfert des avoirs d'ANDREW ASSETS LIMITED par la banque PRÊT SUISSE SA malgré le prononcé d'un séquestre exposerait les employés de PRÊT SUISSE SA à des poursuites pénales.

Je reste à votre entière disposition pour tout complément d'information. Dans l'attente de vous lire, je vous prie d'agréer, Madame, mes salutations distinguées.

Me Cyrielle RÉAL

Annexe : ment.

Étude UNIMAIL
Maître Cyrielle RÉAL
Boulevard du Pont-d'Arve 40
1205 Genève

Étude VOLONTIERS & GUÉMENT
Maître Béatrice VOLONTIERS
Rue de la Corratierie 17
1204 Genève

Projet, le XX XXX 2021

Concerne : Séquestres contre ANDREW ASSETS LIMITED et M. Jean NINVESTI

Chère Consœur,

Par la présente, je vous informe représenter les intérêts de la banque FLIN BANK (SWITZERLAND) SA. Elle fait désormais élection de domicile en mon Étude. À cet effet, vous trouverez en annexe une procuration attestant de mes pouvoirs. Je comprends que vous agissez au nom et pour le compte d'ANDREW ASSETS LIMITED et de M. Jean NINVESTI.

Mme RICHTOUT, responsable du département juridique de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA, m'a remis votre courrier daté du 25 février 2021 dans lequel vous lui indiquez que les séquestres contre ANDREW ASSETS LIMITED et M. NINVESTI sont inenvisageables, et ceci même si la société devait ne pas payer immédiatement les EUR 14'532'000.- dus à FLIN BANK (SWITZERLAND) SA.

Après analyse, je constate que je n'arrive pas aux mêmes conclusions que vous. Ainsi, je vais tout d'abord faire un bref rappel des faits (I). J'exposerai ensuite mes différents points de désaccords dans l'analyse juridique qui suit (II) et je terminerai par une conclusion (III).

I. Rappel des faits

Votre client M. NINVESTI a fondé la société ANDREW ASSETS LIMITED en date du 30 décembre 2017. La société, dont le siège se trouve aux Iles Vierges Britanniques, a pour but d'investir sur tout type de marchés financiers.

En janvier 2018, en qualité de seul ayant droit économique de la société, M. NINVESTI ouvre un compte bancaire au nom et pour le compte d'ANDREW ASSETS LIMITED chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA dont le siège est à Genève, en Suisse (cf. Extrait RC FLIN). Il signe notamment les documents d'ouverture de compte ainsi que les conditions générales de la banque (cf. Conditions générales). Suite à la crise de la COVID-19, les marchés financiers se sont effondrés. Le 10 janvier 2021, M. CROQUANT, *relationship manager* de FLIN BANK (SWITZERLAND) SA, a écrit à ANDREW ASSETS LIMITED afin de lui demander d'amener plus d'argent dans les comptes, à défaut de quoi FLIN BANK (SWITZERLAND) SA serait contrainte de « liquider toutes ses positions ». Sans réponse de la part de la société, la banque a vendu les produits financiers d'ANDREW ASSETS LIMITED le 18 janvier 2021. Cette vente a généré des pertes et a placé la société en position débitrice de - EUR 14'532'000.- (cf. Extrait de compte). Bien que FLIN BANK (SWITZERLAND) SA ait demandé à la société le paiement des EUR 14'532'000.-, cela n'a pas été fait.

II. Analyse juridique

Vous signifiez tout d'abord à Mme RICHTOUT que la seule présence de biens en Suisse est insuffisante pour considérer l'existence d'un lien entre la Suisse et les biens d'ANDREW ASSETS LIMITED visés par le séquestre dès lors que le siège de la société se trouve à l'étranger. Néanmoins, il est admis qu'il existe notamment un lien suffisant avec la Suisse lorsque « [...] la créance découle d'un contrat [...] auquel le droit suisse est applicable en vertu d'une élection de droit ou [...] que les parties ont soumis la compétence des tribunaux suisses [...] » (PAHUD Joël, Le séquestre et la protection provisoire des créances pécuniaires, Dans le contexte interne et international, *in* Travaux de la Faculté de droit de l'Université de Fribourg, N°385, thèse (Fribourg), Genève, Zurich, Bâle (Schulthess) 2018, N 209) ou encore lorsque le siège du créancier est en Suisse (PAHUD, N 212).

En l'espèce, lorsque M. NINVESTI, seul ayant droit économique d'ANDREW ASSETS LIMITED (cf. Formulaire A) a ouvert un compte bancaire chez FLIN BANK (SWITZERLAND) SA au nom et pour le compte de la société, il a notamment signé les conditions générales de la banque (cf. Conditions générales), acceptant ainsi que les relations entre la société et la banque soient régies par le droit suisse au sens de la clause 26 (cf. Conditions générales), et ceci, bien que le siège de la société se trouve à l'étranger (cf. *Certificate of good standing*). De plus, le siège du créancier, à savoir FLIN BANK (SWITZERLAND) SA, se trouve à Genève en Suisse (cf. Extrait RC FLIN).

En conclusion, il existe un lien suffisant entre les biens d'ANDREW ASSETS LIMITED visés par le séquestre et la Suisse.

Vous expliquez ensuite à Mme RICHTOUT que le nom d'une banque auprès de laquelle l'existence de comptes appartenant à ANDREW ASSETS LIMITED est vraisemblable n'est pas suffisant à une demande de séquestre et qu'une telle demande peut être considérée comme un abus de droit. Néanmoins, selon l'art. 272 LP, un séquestre est autorisé, en première instance, dès lors que la réalisation des conditions générales concernant l'existence d'une dette et de biens patrimoniaux du débiteur ainsi que la présence d'un cas de séquestre ont été rendues vraisemblables par le créancier (STOFFEL Walter A./CHABLOZ Isabelle, *in* DALLÈVES Louis/FOËX Bénédicte/JEANDIN Nicolas (édit.), Commentaire romand, Poursuite et faillite, Genève, Bâle, Munich (Helbing) 2005, LP 272 N 3). En effet, la demande du séquestre « [...] peut porter sur *des biens désignés par leur genre* (séquestre générique), à condition qu'elle indique leur lieu de situation ou la personne qui les détient » (ABBET Stéphane, Pratique valaisanne récente en matière de LP, *in* Bulletin des poursuites et faillites (BISchK) 2020, p. 197 ss). Ainsi, la vraisemblance d'une relation bancaire avec un institut déterminé suffit (CR LP-STOFFEL/CHABLOZ I LP 272 N 24).

En l'espèce, la simple vraisemblance d'une relation bancaire entre ANDREW ASSETS LIMITED et un établissement bancaire suisse est suffisant.

En conclusion, le nom d'une banque auprès de laquelle l'existence de comptes appartenant à ANDREW ASSETS LIMITED est vraisemblable est suffisant et ne constitue pas un abus de droit.

Avant de conclure, je me permets de vous rappeler que si un séquestre devait être prononcé contre M. NINVESTI et/ou contre ANDREW ASSETS LIMITED, et que malgré cela, les employés de l'établissement bancaire dans laquelle se trouvent les valeurs patrimoniales mise sous main de la justice, devaient les transférer vers d'autres banques hors de la Suisse et ceci, tout en ayant

eu connaissance du séquestre, ils risqueraient d'être reconnus coupables de détournement de valeurs patrimoniales mises sous main de justice au sens de l'art. 169 CP. En effet, au sens du présent article, « [c]elui qui, de manière à causer un dommage à ses créanciers, aura arbitrairement disposé d'une valeur patrimoniale [...] séquestrée [...] sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire ».

En l'espèce, transférer des avoirs séquestrés vers une autre banque hors de la Suisse, tout en ayant eu connaissance du prononcé du séquestre, constitue une dissimulation intentionnelle et active des valeurs patrimoniales séquestrées. Les dissimuler étant propre à causer un dommage à FLIN BANK (SWITZERLAND) SA, créancier sensé être désintéressé par ces biens, les employés de la banque léseraient ainsi intentionnellement le créancier.

Ainsi, ils risqueraient une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire.

III. Conclusion

Compte tenu de ce qui précède, le prononcé d'un séquestre contre ANDREW ASSETS LIMITED est tout à fait envisageable. Ainsi, je confirme la position de ma cliente à ce sujet et me permets de réitérer la demande en paiement de la somme de EUR 14'532'000.-. Si aucun paiement ne devait être effectué dans les plus brefs délais, nous nous réservons le droit d'agir par toutes voies de droit utiles.

Je reste à votre disposition pour tout complément d'information. En vous souhaitant bonne réception de la présente, je vous prie d'agréer, Chère Consœur, mes salutations distinguées.

Me Cyrielle RÉAL

Annexe : ment.