

BGer 6B 1176/2022 vom 5. Dezember 2023

Bundesgericht, 2023-12-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1176_2022

FR: TF 6B 1176/2022 du 5 décembre 2023

IT: TF 6B 1176/2022 del 5 dicembre 2023

Regeste

Violation par négligence de l'obligation de communiquer au sens de l'art. 37 LBA (6B_1176/2022); infraction à l'art. 37 al. 1 LBA; arbitraire (6B_1198/2022) | Infractions

Erwägungen

E. 1

Les deux recours, dirigés contre le même arrêt, concernent le même complexe de faits et portent dans une large mesure sur les mêmes questions de droit. Il se justifie de les joindre et de statuer par une seule décision (art. 71 LTF et 24 PCF). I. Recours du DFF (recourant 1)

E. 2.1

En vertu de l'art. 81 al. 1 let. b ch. 7 LTF, le Ministère public de la Confédération et l'administration concernée ont le droit de recourir dans les affaires pénales administratives au sens de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif. Le Ministère public de la Confédération et l'administration concernée peuvent ainsi recourir chacun de manière indépendante en matière pénale (cf. arrêt 6B_1332/2018 du 28 novembre 2019 consid. 1).

E. 2.2

En l'espèce, le recourant 1 a pris part à la procédure devant l'autorité précédente et constitue l'autorité de poursuite et de jugement des infractions à la LBA (cf. art. 50 al. 1 en relation avec l' art. 1 al. 1 let. f de la loi fédérale du 22 juin 2007 sur l'Autorité de surveillance des marchés financiers [LFINMA; RS 956.1]). Il est, partant, habilité à déposer un recours en matière pénale au Tribunal fédéral (cf. arrêt 6B_1453/2017 du 7 août 2018 consid. 1 non publié dans l' ATF 144 IV 391).

E. 3

Le recourant 1 relève que la Cour d'appel du Tribunal pénal fédéral, considérant que l'état de fait retenu par la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral ne prêtait pas le flanc à la critique, y a renvoyé en application de l' art. 82 al. 4 CPP , avec la mention suivante: " (SK.2020.39 consid. U-Z) " (arrêt attaqué p. 17). Il constate que la cour d'appel a omis de mentionner les lettres AA à QQ du jugement de première instance qui couvrent la période clé d'octobre 2010 à octobre 2013.

E. 3.1

Le Tribunal fédéral fonde son jugement sur les faits constatés par l'instance précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il peut rectifier ou compléter, d'office ou sur réclamation, les constatations de fait de l'instance précédente si elles sont manifestement inexactes ou fondées sur une

violation du droit au sens de l' art. 95 LTF et si, en outre, la correction de l'irrégularité peut être déterminante pour l'issue de la procédure (art. 97 al. 1 et art. 105 al. 2 LTF ; ATF 136 II 304 consid. 2.4 p. 313 s.).

E. 3.2

S'agissant de contraventions, la cour d'appel est liée par l'état de fait retenu en première instance, à moins que celui-ci ait été établi de manière arbitraire (cf. art. 398 al. 4 CPP). En l'espèce, elle a rejeté les griefs d'arbitraire soulevés par les appelants, considérant que "l'état de fait retenu par la cour des affaires pénales ne prête pas le flanc à la critique" et "y a renvoyé en application de l' art. 82 al. 4 CPP " (arrêt attaqué p. 17). Compte tenu du pouvoir d'examen de la cour d'appel, le renvoi au jugement de première instance ne peut couvrir que l'entier de l'état de fait de l'autorité précédente, y compris les lettres AA à QQ - qui couvrent la période clé d'octobre 2010 à octobre 2013 -, même si la cour d'appel ne mentionne, entre parenthèses, que les lettres U à Z, à l'exclusion des lettres AA à QQ. La référence aux seules lettres U à Z procède à l'évidence d'une erreur de plume, qui sera corrigée par la cour de céans en application de l' art. 105 al. 2 LTF en ce sens que l'arrêt attaqué renvoie à l'entier de l'état de fait du jugement de première instance. La cour de céans se fondera en conséquence sur l'état de fait du jugement de première instance (lettres U à QQ).

E. 4

Le recourant 1 soutient que l'intimé devrait être condamné pour violation par négligence de l'obligation de communiquer (art. 37 al. 2 LBA), également pour la période du 29 mars 2011 au 18 octobre 2013, durant laquelle il occupait la fonction de président du conseil d'administration de C._____.

E. 4.1.1

La cour d'appel a distingué deux phases: Elle a admis que, pour la période allant du 29 mars 2011 au 30 septembre 2012, qui correspond à la période durant laquelle l'intimé occupait la fonction de directeur général de C._____, celui-ci s'était rendu coupable d'une infraction par négligence à l' art. 37 LBA . Au vu des circonstances du cas d'espèce, notamment de l'importance du dossier pour C._____ et la gravité des faits reprochés au client, il aurait dû prendre connaissance des documents à sa disposition de manière attentive et les examiner avec la diligence requise, de sorte à éviter une appréciation erronée de la situation et à méconnaître l'obligation d'annonce au MROS (arrêt attaqué p. 30 s.). Les agissements coupables de l'intimé ayant pris fin en date du 30 septembre 2012, date à laquelle il a quitté ses fonctions de directeur général, ils étaient toutefois prescrits au moment où le prononcé pénal a été rendu par le DFF (arrêt attaqué p. 32 s.). Pour la période allant du 1er octobre 2012 au 18 octobre 2013, durant laquelle l'intimé occupait la fonction de président du conseil d'administration de C._____, la cour d'appel a estimé - contrairement à l'instance précédente - que celui-ci ne s'était pas rendu coupable de violation de l'obligation de communiquer au sens de l' art. 37 LBA . En effet, "Il était alors attendu de lui qu'il veille au bon fonctionnement de la banque. A cet égard, en se basant sur son appréciation de l'activité fournie par le service compliance , on ne saurait lui reprocher d'avoir enfreint ses obligations et d'avoir ainsi violé l' art. 37 LBA . Conclure le contraire reviendrait à exiger de lui de revérifier l'ensemble de toutes les activités dans le détail, ce qui serait strictement impossible" (arrêt attaqué p. 31).

E. 4.1.2

Le recourant 1 fait valoir, s'agissant de cette seconde période, que la cour d'appel n'a pas tenu compte, dans son appréciation juridique, d'éléments de fait pertinents pour une application correcte de l' art. 12 al. 3 CP en relation avec l' art. 37 al. 2 LBA . C'est ainsi que l'intimé aurait eu, alors qu'il était président du conseil d'administration, des remontées d'informations tant sur la demande d'entraide russe exécutée par les autorités de poursuite pénale genevoises que sur la procédure suisse ouverte par ces mêmes autorités. Selon le recourant 1, compte tenu des connaissances préalables du dossier D.D. _____ dont l'intimé disposait, il devait, au vu de ces nouveaux éléments, remettre en cause l'appréciation erronée de la situation selon laquelle les fonds détenus auprès de C. _____ ne pouvaient pas avoir une origine criminelle. A partir du moment où il avait appris, par le biais de la procédure d'entraide, que les autorités de poursuite pénale russes supposaient qu'il y avait un lien entre les fonds précédemment déposés auprès de C. _____ et les soupçons de faillite frauduleuse, il fallait reprocher à l'intimé de ne pas avoir usé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle en continuant de se fier aux résultats des clarifications de la compliance , tout en sachant qu'il n'en connaissait pas les tenants et aboutissants, vu qu'il n'avait pas pris connaissance de ces résultats lorsqu'il était directeur général, en violation de son devoir de diligence.

E. 4.2.1

Selon l' art. 37 LBA , celui qui a intentionnellement enfreint l'obligation de communiquer prévue à l' art. 9 LBA est puni d'une amende de 500'000 fr. au plus (al. 1). Si l'auteur a agi par négligence, l'amende est alors de 150'000 fr. au plus (al. 2). Conformément au principe de la non-rétroactivité de la loi pénale, il convient d'examiner les faits reprochés à l'intimé et au recourant 2 à l'aune de l' art. 9 al. 1 let . aLBA dans sa version en vigueur au moment des faits incriminés, dans la mesure où le nouveau droit (entré en vigueur le 1er janvier 2016; cf. RO 2015 1389) n'est pas plus favorable aux prévenus (art. 2 al. 2 CP). L' art. 37 al. 1 et 2 LBA n'a, quant à lui, pas fait l'objet de modifications. Pour que l'obligation de communiquer au sens de l'art. 9 aLBA soit violée, quatre conditions cumulatives doivent être remplies: l'auteur doit être un intermédiaire financier; des valeurs patrimoniales doivent être impliquées dans une relation d'affaires; l'intermédiaire financier doit savoir ou présumer, sur la base de soupçons fondés, que ces valeurs patrimoniales ont un rapport avec une infraction au sens des art. 260ter ou 305bis CP , proviennent d'un crime, sont soumises au pouvoir de disposition d'une organisation criminelle ou alors servent au financement du terrorisme; la communication au MROS a été omise ou effectuée tardivement. Il n'est pas contesté que les deux premières conditions sont réalisées. C. _____ est un intermédiaire financier. En outre, dans le cadre de la relation d'affaires nouée entre C. _____ et les différentes sociétés dont D.D. _____ et ses fils sont ayants droit économiques, des valeurs patrimoniales, à savoir des sommes d'argent, ont transité sur les comptes des sociétés en question. Il reste à examiner les troisième et quatrième conditions, à savoir la connaissance ou la présomption, par l'intermédiaire financier, sur la base de soupçons fondés, d'un lien entre ces valeurs patrimoniales et une des infractions mentionnées à l'art. 9 aLBA et le moment auquel cette connaissance ou cette présomption est intervenue, afin de déterminer si la communication a été omise ou faite tardivement.

E. 4.2.2

La notion de "soupçons fondés" est sujette à interprétation. Les soupçons n'ont pas à atteindre un degré tel qu'ils confinent à la certitude. Il n'appartient pas à l'intermédiaire financier de rechercher systématiquement, lors de chaque transaction, un éventuel

comportement délictueux. Il est cependant tenu d'agir avec la vigilance requise par les circonstances (Message LBA, FF 1996 III 1057, 1086). Dès l'instant où il nourrit des soupçons, il doit poursuivre ses investigations jusqu'à ce qu'il sache ce qu'il en est: soit la transaction qui paraissait suspecte est régulière, soit ses soupçons étaient fondés et il y a donc lieu d'en référer, conformément à l'art. 9 al. 1 aLBA, au MROS. Pour pouvoir trancher, l'intermédiaire financier doit clarifier l'arrière-plan économique et le but de la transaction. Toutefois, l'obligation particulière de clarification ne se limite pas à des transactions isolées. En effet, il est toujours possible que des relations d'affaires donnant lieu à une multitude de transactions éveillent soudainement des soupçons, par exemple à la suite d'un seul transfert inhabituel de patrimoine. Il convient alors de contrôler la relation d'affaires dans sa globalité, sous l'angle de la légalité (Message LBA, FF 1996 III 1057, 1083). Selon la jurisprudence, un soupçon doit être considéré comme fondé lorsqu'il repose sur des circonstances insolites qui ont été recueillies avec soin par l'intermédiaire financier (ATF 147 IV 274 consid. 2.1.3 p. 290 s.; arrêt 1B_433/2017 du 21 mars 2018 consid. 4.9). Un simple soupçon non dissipé après les opérations de clarification prévues à l'art. 6 LBA doit être assimilé à un soupçon fondé aux termes de l'art. 9 aLBA (ATF 147 IV 274 consid. 2.1.3 p. 291). Les circonstances qui peuvent être à l'origine de soupçons fondés sont multiples. Une liste d'indices de blanchiment de capitaux est annexée à l'ordonnance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers du 8 décembre 2010 sur la prévention du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme (Ordonnance de la FINMA sur le blanchiment d'argent, aOBAFINMA; RO 2010 6295 [RS 955.033.0]) en vigueur au moment des faits incriminés. Pris séparément, ces indices ne permettent pas, en règle générale, de fonder un soupçon suffisant de l'existence d'une opération de blanchiment d'argent. Toutefois, le concours de plusieurs de ces éléments peut en indiquer la présence (voir point A1 de l'annexe aOBA-FINMA). Il convient d'examiner la plausibilité des explications du client quant à l'arrière-plan économique des opérations suspectées de blanchiment, étant précisé que les explications du client ne peuvent pas être acceptées telles quelles, sans examen (voir point A2 de l'annexe aOBA-FINMA). Par ailleurs, à teneur du point A39 aOBA-FINMA (ou point A4.6 OBA-FINMA), des poursuites pénales dirigées contre un client de l'intermédiaire financier pour crime, corruption ou détournement de fonds publics constituent un indice dit "qualifié". La doctrine mentionne, comme exemples d'indices en matière de blanchiment, l'urgence d'une transaction financière, l'impossibilité de contacter le client, le refus de ce dernier de fournir les informations nécessaires pour la clarification de l'arrière-plan économique de la transaction ou de la relation d'affaires ou l'évocation par les médias de l'ouverture d'une procédure pénale concernant un crime contre le client ou l'ayant droit économique des valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires (KATIA VILLARD, in : Commentaire romand, Loi sur le blanchiment d'argent, 2022, n° 28 ad art. 9 LBA).

E. 4.2.3

L'obligation de communiquer de l'art. 9 al. 1 aLBA naît dès que l'intermédiaire financier sait ou présume, sur la base de soupçons fondés, que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires pourraient remplir l'un des cas de figure de cette disposition. Lorsque la relation d'affaires est durable, l'intermédiaire financier, qui sait ou présume que les valeurs patrimoniales impliquées dans cette relation pourraient remplir les conditions de l'art. 9 aLBA et qui omet de procéder à la communication, agit en permanence de manière illicite (ATF 144 IV 391 consid. 3.1 et réf. citées). Les éléments constitutifs objectifs de l'infraction visée à l'art. 37 LBA sont réunis lorsque l'intermédiaire a omis de faire la

communication imposée ou lorsqu'il y a procédé tardivement. L'obligation de communiquer prévue à l'art. 9 aLBA ne cesse pas avec le blocage interne des valeurs patrimoniales ou la fin des relations d'affaires, mais dure aussi longtemps que les valeurs patrimoniales en cause peuvent être découvertes ou confisquées, à savoir tant que les autorités pénales n'ont pas connaissance du sort des valeurs pouvant être liées à une infraction et que celles-ci peuvent encore leur échapper (ATF 144 IV 391 consid. 3.4; 142 IV 276 consid. 5.4.2).

E. 4.2.4

En l'espèce, il est admis et non contesté que C. _____ a pris connaissance en date du 28 janvier 2011 de l'ouverture d'une instruction en Russie contre D.D. _____ pour faillite frauduleuse, que cette instruction en Russie constituait un "soupçon fondé" et qu'en conséquence, C. _____ aurait dû communiquer la relation de D.D. _____ et ses fils au MROS dès le 28 janvier 2011 (arrêt attaqué p. 25; recours p. 8). Les troisième et quatrième conditions de l'infraction sont donc réalisées. Il convient toutefois encore de déterminer qui, au sein de C. _____, était responsable de l'annonce et, en particulier, si l'intimé, en tant que président du Conseil d'administration, pouvait se voir reprocher l'omission de celle-ci.

E. 5.1

En matière de blanchiment d'argent, l'intermédiaire financier établit des directives internes - devant être adoptées par le conseil d'administration ou la direction à son plus haut niveau - qui règlent notamment la compétence pour les communications au MROS (art. 24 al. 1 et al. 2 let . g a0BA-FINMA). L'obligation de communiquer incombe aux personnes désignées à cette fonction par la loi ou par un règlement interne (arrêt 6B_1332/2018 du 28 novembre 2019 consid. 2.3.1). Il ressort en l'espèce de la directive interne de C. _____ "DE04 Règles anti-blanchiment d'argent" que les responsables de l'annonce étaient le département compliance et le directeur général (cf. arrêt attaqué p. 25 s.). La cour d'appel a admis en conséquence que l'intimé, en sa qualité de président de la direction de C. _____, s'était rendu coupable d'une infraction par négligence à l' art. 37 LBA pour la période du 29 mars 2011 (date de la réunion du comité d'audit du 29 mars 2011 où il a eu connaissance de la "concrétisation du risque de poursuite") au 30 septembre 2012 (date où il a changé de fonction et est devenu président du conseil d'administration) (arrêt attaqué p. 30 et 31). Elle a notamment constaté que l'intimé avait agi par négligence parce qu'il aurait dû prendre connaissance de manière attentive des deux comptes rendus des réunions du 25 novembre 2010 et les examiner avec la diligence requise, ce qu'il n'avait pas fait et ce qui l'avait amené à une appréciation erronée de la situation et à méconnaître l'obligation d'annonce au MROS (arrêt attaqué p. 30). L'intimé a toutefois été acquitté de la prévention de violation de l' art. 37 al. 2 LBA en raison de la prescription.

E. 5.2

L'intimé a occupé la fonction de président du conseil d'administration du 1er octobre 2012 au 18 octobre 2013. A ce titre, il n'était plus le responsable direct de l'annonce au MROS. Il convient toutefois de déterminer si, en tant que supérieur hiérarchique, il peut trouver sa responsabilité pénale engagée sous l'angle de l'art. 6 al. 2 de la loi fédérale sur le droit pénal administratif (DPA; RS 313.0).

E. 5.2.1

L' art. 6 al. 2 DPA consacre la responsabilité pénale du chef d'entreprise. Il prévoit que le chef d'entreprise, l'employeur, le mandant ou le représenté qui, intentionnellement ou par négligence et en violation d'une obligation juridique, omet de prévenir une infraction

commise par le subordonné, le mandataire ou le représentant ou d'en supprimer les effets, tombe sous le coup des dispositions pénales applicables à l'auteur ayant agi intentionnellement ou par négligence. Si le chef d'entreprise ou l'employeur est une personne morale, l'alinéa 2 s'applique aux organes et à leurs membres (art. 6 al. 3 DPA). La violation d'une obligation juridique au sens de l' art. 6 al. 2 DPA suppose une position de garant, à savoir l'existence d'une obligation juridique spécifique d'empêcher le comportement en cause en exerçant une surveillance, en donnant des instructions et en intervenant au besoin. Dans la mesure où, dans la règle, c'est au chef d'entreprise que s'adressent les normes de droit administratif, il faut admettre qu'il est juridiquement tenu d'en garantir l'application, respectivement d'en empêcher la violation. Une responsabilité pénale doit être admise lorsque le chef d'entreprise omet de prendre des mesures et de donner des instructions appropriées à ses employés (ATF 142 IV 315 consid. 2.2.2; arrêts 6B_444/2021 du 9 décembre 2022 consid. 3.2; 6B_189/2009 du 20 mai 2009 consid. 3.2.3).

E. 5.2.2

Selon l' art. 716a al. 1 ch. 5 CO , la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion - notamment en ce qui concerne le respect de la loi, des statuts, des règlements et des instructions - fait partie des attributions intransmissibles et inaliénables du conseil d'administration. Le conseil d'administration est tenu de surveiller les personnes chargées de la gestion et de la représentation, afin d'assurer à l'entreprise une activité conforme à la loi, aux statuts et aux règlements; il doit également se faire renseigner régulièrement sur la marche des affaires (ATF 122 III 195 consid. 3a p. 198). Il peut attribuer la fonction de la surveillance à d'autres organes ou à des comités spéciaux (audit interne, direction opérationnelle, y compris compliance) (URSULA CASSANI, Sur qui tombe le couperet du droit pénal ? responsabilité personnelle, responsabilité hiérarchique et responsabilité de l'entreprise, in : Journée 2008 de droit bancaire et financier, 2009, p. 66). Même en cas de délégation valable, les membres du conseil d'administration continuent à assumer, par leurs instructions et leur surveillance, un contrôle approprié sur la manière dont la tâche déléguée est exécutée (URSULA CASSANI, Infraction sociale, responsabilité individuelle: de la tête, des organes et des petites mains, in : La responsabilité pénale du fait d'autrui, Centre du droit de l'entreprise de l'Université de Lausanne, vol. 49, 2002, p. 43 ss, spéc. p. 72; ANDREW M. GARBARSKI, La responsabilité civile et pénale des organes dirigeants de sociétés anonymes, Zurich 2006, p. 397; ATF 122 III 195 consid. 3 p. 198). On ne peut toutefois s'attendre à ce que le conseil d'administration vérifie isolément et en permanence toutes les opérations déléguées. Les obligations de contrôle et de surveillance du conseil d'administration trouvent leurs limites dans le principe de la confiance (NIKLAUS SCHMID, Einige Aspekte der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Gesellschaftsorganen, in : RPS 105 (1988) p. 156 spéc. p. 178). En vertu de ce principe, qui a été développé par la jurisprudence en matière de circulation routière, chacun peut "compter, en l'absence d'indice contraire, avec une certaine prudence des autres personnes". Transposé à la collaboration dans le travail, ce principe signifie que chaque personne est en droit de présumer que la personne affectée à une tâche exécutera celle-ci dans les règles de l'art, à moins que des indices permettent d'en douter objectivement. Il s'ensuit que, si les membres du conseil d'administration respectent leur obligation générale de surveillance posée par l' art. 716a al. 1 ch. 5 CO , ils ne sauraient voir leur responsabilité engagée par les délégataires. Une surveillance rapprochée par le conseil d'administration ne sera exigée que si des indices concrets font supposer que des manquements ont été commis par les délégataires de compétence (ANDREW M. GARBARSKI, op. cit. , p. 396 ss.; PETER

BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 5e éd., 2022, ch. 465 p. 1465).

E. 5.2.3

Dans sa réponse du 25 septembre 2023 et ses observations du 20 octobre 2023, l'intimé se réfère à un courrier du 13 juillet 2012, par lequel la FINMA lui aurait interdit d'exercer un "mandat à caractère opérationnel" ainsi que de "conseiller la nouvelle direction". Il se fonde, de manière plus générale, sur les circulaires 2008/24 et 2017/1 de la FINMA qui interdisent au président du conseil d'administration d'être membre du comité d'audit. Il en conclut que, vu l'interdiction explicite qui lui a été faite par la FINMA, d'intervenir dans l'opérationnel sur la base des circulaires qui réglementent la gouvernance en ce sens, il ne pouvait pas intervenir pour ordonner une annonce au MROS (étant relevé que la communication au MROS relève de l'opérationnel). Selon l'intimé, les directives de la FINMA en tant que "loi spéciale" l'emporteraient sur l'art. 716a CO, et le priveraient de toute compétence de surveillance en matière de compliance. Cette délimitation des fonctions est sans lien avec les tâches de haute surveillance relevant des attributions intransmissibles et inaliénables de chaque membre du conseil d'administration (v. supra consid. 5.2.2) et ne permet en aucun cas de dégager l'intimé de sa responsabilité pénale dans la présente cause. S'il était interdit à l'intimé de participer à la prise de décision concrète relative à l'annonce, cela ne l'empêchait en rien d'exercer le contrôle suprême sur cette décision. En sa qualité de président du conseil d'administration, il avait l'obligation d'intervenir en cas de fautes constatées dans l'opérationnel. Par ailleurs, c'est justement pour que l'intimé puisse exercer ce contrôle valablement qu'on lui avait interdit d'être partie et juge sur cette question.

E. 5.2.4

Selon le recourant 1, l'intimé savait que D.D._____ représentait un risque accru et connaissait particulièrement bien le dossier, puisqu'il l'avait suivi en tant que directeur général; en particulier, il avait été au courant de l'ouverture d'une poursuite pénale en Russie en lien avec H._____. Pour le recourant 1, il aurait donc dû intervenir lorsqu'il a eu connaissance, en tant que président du conseil d'administration, de la procédure d'entraide judiciaire internationale en matière pénale ouverte à la demande de la Russie, puis de la procédure pénale suisse ouverte par les autorités genevoises. Pour affirmer que l'intimé avait été informé de l'intervention du ministère public genevois, le recourant 1 se réfère à un procès-verbal de l'intimé du 27 mai 2020 ("Après la décision de clôture, il y a eu la demande d'entraide, dont j'ai été informé. Entre le printemps 2012 et l'été 2013 (intervention du MPGE), je n'ai pas de souvenir d'un élément en particulier. Il n'y a pas eu de choses exceptionnelles") (recours p. 7; observation p. 4). Pour sa part, l'intimé conteste avoir eu connaissance de l'intervention du ministère public genevois avant le 18 octobre 2013 (réponse p. 37; observations p. 20). A l'appui de son allégation, il se réfère à la même audition du 27 mai 2020, où il aurait déclaré: "J'avais d'autres fonctions à partir de l'automne 2012. Je n'avais plus le droit d'assister aux réunions du comité d'audit et ne sais plus à quelle date j'ai été informé" (observations p. 20). A la lecture de l'arrêt attaqué et du jugement de la Cour des affaires pénales, auquel l'arrêt attaqué renvoie (art. 82 al. 4 CPP), on ne saurait déduire que l'intimé a eu connaissance des remontées d'information tant sur la demande d'entraide russe exécutée par les autorités de poursuite pénale genevoises (juillet 2013) que sur la procédure suisse ouverte par ces mêmes autorités (septembre 2013). L'état de fait mentionne uniquement que C._____ a reçu, dans le cadre de la procédure d'entraide, deux ordonnances de séquestre du 17 juillet 2013 de documentation bancaire

relatives à deux comptes et une décision d'entrée en matière du 15 juillet 2013, puis, dans le cadre de la procédure suisse, une ordonnance du 2 septembre 2013 de séquestre de la documentation bancaire et des avoirs en comptes liés à D.D._____. Les faits nécessaires à l'application du droit fédéral n'étant pas constatés, l'arrêt attaqué est contraire au droit fédéral (cf. art. 112 al. 1 let. b LTF ; ATF 133 IV 293 consid. 3.4 p. 294 ss). Le recours doit donc être admis sur ce point et la cause renvoyée à la cour d'appel pour qu'elle complète l'état de fait, de manière que l'on puisse déterminer si l'intimé, en tant que président du conseil d'administration, a eu connaissance d'éléments nouveaux qui auraient dû intensifier les anciens soupçons déjà présents et entraîner une annonce au MROS ou, à tout le moins, des explications complémentaires auprès des services compétents de la banque. Si la cour d'appel arrive à la conclusion que l'intimé a violé l'obligation de communication prévue à l'art. 9 aLBA en tant que président du conseil d'administration, il lui appartiendra encore de déterminer dans quelle mesure il devrait être condamné pour la première phase, à savoir du 29 mars 2011 au 30 septembre 2012, alors qu'il était directeur général, au regard de la prescription (dies a quo du délai de prescription).

E. 6

Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, l'arrêt attaqué annulé et la cause renvoyée à l'autorité précédente pour qu'elle rende une nouvelle décision dans le sens des considérants. L'intimé, qui a conclu au rejet du recours et qui succombe, supportera les frais judiciaires. II. Recours de B._____ (recourant 2)

E. 7

Le recourant 2 reproche à la cour d'appel d'avoir violé l' art. 9 Cst. , en refusant de prendre en considération les éléments déterminants du dossier, sur la base desquels il a écarté dans son esprit - serait-ce à tort - la possibilité que les valeurs patrimoniales proviennent des "soupçons fondés". Selon le recourant 2, la cour d'appel aurait procédé à une constatation manifestement incomplète des faits et il y aurait lieu de compléter l'arrêt attaqué, en y ajoutant les paragraphes 12 a) à k) de son mémoire.

E. 7.1

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins que celles-ci n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation, mais aussi dans son résultat (ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 143 IV 241 consid. 2.3.1). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables. Le Tribunal fédéral n'entre ainsi pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 142 III 364 consid. 2.4 et les références citées). Lorsque, comme en l'espèce, le recours en matière pénale est dirigé contre une décision d'une autorité de dernière instance dont le pouvoir d'examen est limité à l'arbitraire en matière de constatation des faits (cf. art. 82 DPA et 398 al. 4 CPP), l'examen du Tribunal fédéral porte concrètement sur l'arbitraire du

jugement de l'autorité inférieure, à la lumière des griefs soulevés dans l'acte de recours. Pour se conformer aux exigences de motivation rappelées ci-dessus, le recourant doit exposer pourquoi l'autorité précédente aurait à tort admis ou nié l'arbitraire dans l'appréciation des preuves faite par l'autorité de première instance. Le Tribunal fédéral se prononce librement sur cette question (arrêts 6B_1441/2020 du 8 octobre 2021 consid. 1.3; 6B_211/2020 du 19 mai 2020 consid. 1.1 et les références citées; cf. ATF 125 I 492 consid. 1a/cc et 1b p. 494).

E. 7.2

Dans son argumentation, le recourant 2 se réfère à la documentation que C._____ avait demandée et obtenue en lien avec les apports de fonds de USD 713 millions sur la relation K._____, lors du processus de clarification des transactions et relations d'affaires à risque accru. Il relève que les relations d'affaires liées à D.D._____ ont soutenu financièrement H._____ à travers l'octroi de prêts, qui avaient été documentés. Il fait valoir que C._____ disposait également des messages Swift relatifs aux versements à K._____, qui confirmaient que ces derniers provenaient des comptes des sociétés L._____ et M._____ auprès de H._____ et non pas des comptes propres de H._____. Il explique que C._____ avait été informée lors de la réunion du 8 octobre 2010 que les actions détenues par D.D._____ dans les chantiers navals O._____ garantissaient la dette de H._____ envers la Banque centrale russe de RUB 35 milliards. Lors du premier rendez-vous du 25 novembre 2010, C._____ avait pu consulter le contrat de prêt de USD 550 millions conclu entre Q._____ et L._____. Enfin, le recourant 2 renvoie aux déclarations du témoin I._____ et à ses propres déclarations, d'où il ressortirait qu'il existait une très forte pression de l'Etat russe pour racheter les chantiers navals O._____, qui représentaient 80 % de la construction navale militaire. Par cette argumentation, le recourant 2 se borne à énumérer des documents et éléments que le juge de première instance aurait omis de tenir compte de manière arbitraire, sans expliquer en quoi celui-ci aurait versé dans l'arbitraire en ne les mentionnant pas et en retenant que les vérifications entreprises par le recourant 2 étaient insuffisantes. Cette argumentation ne respecte pas les exigences de motivation posées à l' art. 106 al. 2 LTF , de sorte qu'elle est irrecevable.

E. 8

Le recourant 2 dénonce la violation de l' art. 398 al. 4 CPP , au motif que la cour d'appel a complété l'état de fait du jugement de première instance avec des éléments du dossier, sans retenir que le jugement aurait été entaché d'arbitraire en lien avec les éléments en question. Il fait valoir qu'il s'agirait d'éléments à charge "nouveaux", sur lesquels la cour d'appel se serait fondée pour retenir le dol éventuel et que deux de ces faits nouveaux n'ont aucun lien avec les "soupçons d'infractions" (recours p. 14). L'argumentation du recourant 2 est à nouveau insuffisante: il ne précise pas quels sont ces éléments, en quoi ceux-ci seraient nouveaux et en quoi ils influeraient sur l'issue du litige. Ne respectant pas les exigences de motivation posées à l' art. 106 al. 2 LTF , l'argumentation du recourant 2 est irrecevable.

E. 9

Le recourant 2 conteste qu'une violation intentionnelle, fût-ce par dol éventuel, de l'obligation de communiquer selon l' art. 37 al. 1 LB puisse être retenue à sa charge. Il admet que son analyse a pu être incomplète ou incorrecte et que des documents complémentaires auraient été nécessaires pour exclure toute possibilité d'un lien entre les

valeurs patrimoniales déposées auprès de C._____ et les "soupçons d'infractions". Selon lui, seule une négligence pourrait toutefois lui être reprochée.

E. 9.1.1

Agit intentionnellement quiconque commet un crime ou un délit avec conscience et volonté. L'auteur agit déjà intentionnellement lorsqu'il tient pour possible la réalisation de l'infraction et l'accepte au cas où celle-ci se produirait (art. 12 al. 2 CP). Pour que l'infraction intentionnelle de l' art. 37 al. 1 LBA soit retenue, l'intermédiaire financier doit, avec conscience et volonté, omettre d'effectuer la communication requise par l' art. 9 LBA . Le dol éventuel est réalisé lorsque l'intermédiaire financier sait ou présume que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires pourraient provenir d'un crime, mais que, néanmoins, il s'abstient de procéder aux clarifications requises (art. 6 LBA) et à la communication de l' art. 9 LBA ; en d'autres termes, il s'accommode de la situation (arrêt 6B_503/2015 du 24 mai 2016 consid. 2.6.1 non publié in ATF 142 IV 276). Tel est le cas si l'intermédiaire financier, alors qu'il a constaté des circonstances inhabituelles ou rencontré des éléments indiquant une provenance potentiellement criminelle des valeurs patrimoniales et n'a pas reçu d'explication satisfaisante du client, ne s'en préoccupe pas spécialement et "risque le coup".

E. 9.1.2

Déterminer ce que l'auteur sait ou envisage, à savoir le contenu de sa pensée, relève de l'établissement des faits (ATF 135 IV 152 consid. 3.2 p. 156). Le Tribunal fédéral est lié par les constatations de faits de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), sous les réserves découlant des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir, pour l'essentiel, de la prohibition de l'arbitraire (cf. sur la notion d'arbitraire: ATF 141 IV 369 consid. 6.3 p. 375; 141 I 49 consid. 3.4 p. 53; 140 III 264 consid. 2.3 p. 266). On ne peut toutefois pas méconnaître que dans ce domaine les questions de fait et de droit interfèrent étroitement sur certains points. Il incombe ainsi à l'autorité cantonale d'établir de manière aussi complète que possible les circonstances extérieures susceptibles d'établir la volonté interne du prévenu. Le Tribunal fédéral peut, jusqu'à un certain point, examiner l'appréciation de ces circonstances au regard de la notion juridique de dol éventuel (ATF 133 IV 9 consid. 4.1 p. 17; arrêt 6B_900/2022 du 22 mai 2023 consid. 2.1.3).

E. 9.2

D.D._____ était un client avec un profil de risque particulièrement problématique, un oligarque russe, anciennement proche du Kremlin, classifié PEP, c'est-à-dire une relation à risque accru, avec une prolifération de sociétés de domicile offshore et de comptes assortis. En octobre, puis en novembre 2010, à la suite de la parution d'un article de presse relatant qu'une partie des fonds prêtés par la Banque centrale russe à H._____ auraient été versés sur des comptes d'une société suisse dirigée par le fils de D.D._____, le service compétent de C._____ a organisé des rencontres avec le family office de D.D._____ pour obtenir des clarifications sur l'origine des valeurs patrimoniales versées par L._____ et M._____ sur le compte de K._____. Le family office a alors affirmé qu'aucun fonds de H._____ n'était arrivé en Suisse et que ceux reçus par la C._____ n'étaient pas liés à H._____. Lorsque, le 28 janvier 2011, le recourant 2 a eu connaissance de l'ouverture d'une instruction par le parquet russe pour soupçon de faillite frauduleuse - qui constitue un indice qualifié de blanchiment d'argent -, il ne pouvait plus se contenter des explications, essentiellement orales, données en octobre et en novembre 2010

par le family office de D.D._____. Ces clarifications qui étaient déjà inaptes à écarter en 2010 les soupçons de blanchiment le permettaient encore moins lorsque ces soupçons étaient concrétisés par l'ouverture de poursuites pénales en Russie. En présence de l'indice qualifié que représente l'ouverture d'une procédure pénale visant un client, il n'appartient pas à l'intermédiaire financier, qui a l'obligation de communiquer des soupçons - et non pas des faits avérés - de se substituer aux autorités pénales dans l'appréciation de l'arrière-plan politique d'une affaire. En effet, il revient à ces autorités d'apprécier si elles doivent refuser d'entrer en matière ou classer une affaire pour ces motifs. Le recourant 2 devait dans ces conditions faire une communication au sens de l' art. 9 LBA ou, à tout le moins, faire des vérifications complémentaires à celles déjà effectuées. Par la suite, ni l'annonce de la procédure d'entraide en matière pénale avec la Russie en juillet 2013 ni celle de l'ouverture des poursuites pénales suisses en septembre 2013 n'ont amené le recourant 2 à réexaminer la situation et à entreprendre une quelconque démarche en vue d'une communication. Le recourant 2 avait ainsi connaissance des procédures pénales ouvertes en Russie, puis en Suisse et savait que les vérifications opérées en octobre et novembre 2010 par les services compétents de la banque reposaient essentiellement sur des informations orales du family office de D.D._____ et n'étaient en conséquence pas suffisantes. Il s'est néanmoins accommodé de cette situation, renonçant à exiger des vérifications complémentaires ou à ordonner une communication au MROS. Les conditions du dol éventuel sont ainsi réalisées. La cour d'appel n'a ni versé dans l'arbitraire, ni violé le droit fédéral en condamnant le recourant 2 pour infraction à l' art. 37 al. 1 LBA .

E. 10

Le recours doit ainsi être rejeté dans la mesure où il est recevable. Le recourant 2, qui succombe, supportera les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF).

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