

BStGer BB.2021.239 vom 18. März 2022

Bundesstrafgericht, 2022-03-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BB.2021.239

FR: TPF BB.2021.239 du 18 mars 2022

IT: TPF BB.2021.239 del 18 marzo 2022

Regeste

Confiscation en cas de classement de la procédure (art. 320 al. 2 en lien avec l'art. 322 al. 2 CPP)

Erwägungen

E. 1.1

En tant qu'autorité de recours, la Cour de céans examine avec plein pouvoir de cognition en fait et en droit les recours qui lui sont soumis (v. notamment décision du Tribunal pénal fédéral BB.2019.26 du 26 juin 2019 consid. 1.1; MOREILLON/DUPUIS/MAZOU, La pratique judiciaire du Tribunal pénal fédéral en 2011, in *Journal des Tribunaux* 2012, p. 2 ss, p. 52 n. 199 et références citées; KELLER, *Zürcher Kommentar*, 3e éd. 2020, n. 39 ad art. 393 CPP; Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1057, 1296 in fine).

E. 1.2

Les prononcés du MPC, dont l'ordonnance de classement, peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour de céans (art. 322 al. 2 et art. 393 al. 1

- 4 -

let. a du Code de procédure pénale du 5 octobre 2007 [CPP; RS 312.0] et 37 al. 1 loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération [LOAP; 173.71]).

E. 1.3

Quand bien même les recourants concluent à l'annulation de l'ordonnance entreprise (v. supra Faits, let. F), sans autre précision, dans la motivation de leur recours, ils limitent eux-mêmes leur action à la confiscation des valeurs patrimoniales déposées sur les deux relations bancaires nos. 2 et 3 près la banque H., tant quant à leurs respectives légitimations à agir qu'à leur argumentation au fond (act. 1, ch. 15 à 17), ce qui circonscrit l'examen de la Cour de céans à cette seule question.

E. 1.4.1

Dispose de la qualité pour recourir toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision (art. 382 al. 1 CPP). Cet intérêt doit être actuel et pratique (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.1 et réf. citées; décision du Tribunal pénal fédéral BB.2013.88 du 13 septembre 2013 consid. 1.4 et réf. citées). Le recourant doit avoir subi une lésion, soit un préjudice causé par l'acte qu'il attaque et doit avoir un intérêt à l'élimination de ce préjudice (décision du Tribunal pénal fédéral BB.2012.148 du 10 avril 2013 consid. 1.3). La notion de partie visée par cette disposition doit être comprise au sens

des art. 104 et 105 CPP, soit, notamment, le prévenu (art. 104 al. 1 let. a CPP) et le tiers touché par un acte de procédure (art. 105 al. 1, let. f, et 2 CPP). S'agissant d'une mesure de confiscation de valeurs déposées sur un compte bancaire, seul le titulaire du compte est, en principe, légitimé à recourir (ATF 133 IV 278 consid. 1.3 et arrêts cités; décision du Tribunal pénal fédéral BB.2014.4 du 9 mai 2014 consid. 1.4, non publié in TPF 2014 31).

E. 1.4.2

Héritières de feu leur père, titulaire de la relation bancaire n. 2, les recourantes, tiers touchés par des actes de procédure, ont qualité pour agir contre la confiscation des valeurs patrimoniales déposées sur cette relation. Il en va de même du recourant, prévenu dans la procédure, s'agissant de la relation bancaire n. 3 dont il est titulaire.

E. 1.5

Déposé le 15 novembre 2021 contre un acte notifié aux recourantes le 4 et au recourant le 5 novembre 2021, le recours l'a été en temps utile (art. 90 al. 2 et 396 al. 1 CPP).

E. 1.6

Il y a donc lieu d'entrer en matière.

E. 2.1

La jurisprudence a tiré du droit d'être entendu consacré à l'art. 29 Cst. l'obligation pour l'autorité de motiver ses décisions dans le but de permettre

- 5 -

aux justiciables de les comprendre suffisamment pour être en mesure de faire valoir leurs droits. L'autorité doit ainsi mentionner au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision pour que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'objet et la précision des indications à fournir dépendent de la nature de l'affaire et des circonstances particulières du cas. L'autorité n'est pas tenue de discuter de manière détaillée tous les arguments soulevés par les parties (ATF 126 I 97 consid. 2b; 125 II 369 consid. 2c; 124 II 146 consid. 2a; 112 Ia 107 consid. 2b), mais peut se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 147 IV 409 consid. 5.3.4; 141 V 557 consid. 3.2.1; 141 IV 249 consid. 1.3.1; 139 IV 179 consid. 2.2; 134 I 83 consid. 4.1; 126 I 15 consid. 2a/aa; 125 II 369 consid. 2c; 124 II 146 consid. 2a; 124 V 180 consid. 1a et les arrêts cités). La motivation peut être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêts du Tribunal fédéral 5A_878/2012 du 26 août 2013 consid. 3.1; 1C_246/2013 du 4 juin 2013 consid. 2.1; 2C_23/2009 du 25 mai 2009 consid. 3.1). La jurisprudence admet que la garantie du droit d'être entendu est préservée si le justiciable touché par une décision défavorable est en mesure d'apprécier la portée du prononcé et de le contester à bon escient. En particulier, le renvoi à une décision antérieure de la même autorité n'est en principe pas contraire à l'obligation de motivation (arrêt du Tribunal fédéral 1P.465/2005 du 30 août 2005 consid. 5; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2018.76 du 19 juin 2018 consid. 2.4.2).

E. 2.2

Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond. Sa violation 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 et références citées).

E. 3

Le MPC a prononcé la confiscation litigieuse, sur la base de l'art. 70 CP, estimant que les valeurs patrimoniales déposées sur les relations bancaires nos. 2 et 3 près la banque H. provenaient d'infractions de corruption d'agents

- 6 -

publics étrangers, au sens des art. 322septies al. 1 et 2 CP (act. 1.1).

E. 3.1

Le juge prononce la confiscation des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction ou qui étaient destinées à décéder ou à récompenser l'auteur d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits (art. 70 al. 1 CP). Inspirée de l'adage selon lequel " le crime ne doit pas payer ", cette mesure a pour but d'éviter qu'une personne puisse tirer avantage d'une infraction. La confiscation suppose un comportement qui réunisse les éléments constitutifs objectifs et subjectifs d'une infraction et qui soit illicite. Elle peut cependant être ordonnée alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, ou lorsque l'auteur de l'acte répréhensible ne peut être puni en l'absence de culpabilité ou parce qu'il est décédé. La confiscation suppose également un lien de causalité tel que l'obtention des valeurs patrimoniales apparaisse comme la conséquence directe et immédiate de l'infraction (ATF 145 IV 237 consid. 3.2.1 p. 242; 141 IV 155 consid. 4.1 p. 162 et références citées).

E. 3.2

L'art. 322septies CP, réprime le comportement de celui qui aura offert, promis ou octroyé un avantage indu à une personne agissant pour un État étranger ou une organisation internationale en tant que membre d'une autorité judiciaire ou autre, en tant que fonctionnaire, en tant qu'expert, traducteur ou interprète commis par une autorité, ou en tant qu'arbitre ou militaire, en faveur de cette personne ou d'un tiers, pour l'exécution ou l'omission d'un acte en relation avec son activité officielle et qui soit contraire à ses devoirs ou dépende de son pouvoir d'appréciation (corruption active d'agents publics étrangers; al. 1). Il réprime également le comportement de celui qui, agissant pour un État étranger ou une organisation internationale en tant que membre d'une autorité judiciaire ou autre, en tant que fonctionnaire, en tant qu'expert, traducteur ou interprète commis par une autorité, en tant qu'arbitre ou militaire, aura sollicité, se sera fait promettre ou aura accepté, en sa faveur ou en faveur d'un tiers, un avantage indu pour l'exécution ou l'omission d'un acte en relation avec son activité officielle et qui soit contraire à ses devoirs ou dépende de son pouvoir d'appréciation (corruption passive d'agents publics étrangers; al. 2).

E. 3.3

La réalisation des éléments constitutifs de l'infraction de corruption ■ active et passive ■ d'agents publics étrangers, selon le droit suisse, constitue un élément déterminant du

raisonnement du MPC pour prononcer la confiscation litigieuse (v. supra consid. 3.1). Sauf à violer le droit d'être entendu des recourants, il incombe à l'autorité de traiter cette question dans l'acte attaqué, en exposant pourquoi et en quoi lesdits éléments constitutifs sont réalisés dans le cas concret, soit en procédant à la subsumption. En l'espèce, aucun passage de l'ordonnance attaquée n'est spécifiquement consacré à cette analyse. La définition des infractions retenues n'est même

- 7 -

pas mentionnée. Cela étant, il convient d'examiner, d'une part, l'ordonnance entreprise dans son ensemble, et, d'autre part, les déterminations du MPC dans la présente procédure de recours (v. supra consid. 2.2), pour déterminer si les motifs qui ont conduit le MPC à admettre la réalisation des éléments constitutifs des infractions précitées ont été exposés de manière suffisante.

E. 3.4

Au nombre des éléments constitutifs de l'infraction à l'art. 322septies CP figure, en particulier, celui de la contre-prestation de l'agent public, soit l'exécution ou l'omission d'un acte en relation avec son activité officielle et qui soit contraire à ses devoirs ou dépende de son pouvoir d'appréciation. Il en va d'un acte qui n'entre pas dans les devoirs de sa charge (v. ATF 126 IV 141 consid. 2a). Contrairement à ce que le législateur a voulu pour les agents publics suisses (art. 322quinquies et 322septies CP), l'octroi ou l'acceptation d'un avantage indu à l'agent public étranger « pour accomplir les devoirs de sa charge » n'est pas punissable (DUPUIS ET AL., Petit Commentaire CP, 2e éd. 2017, n. 8 ad Remarques préliminaires aux art. 322ter à 322decies CP; PERRIN, Commentaire romand, 2017, n. 34 ad art. 322septies CP). Dans le cadre des conventions internationales relatives à la lutte contre la corruption, ratifiées par la Suisse, en particulier de la Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe (CPCCE; RS 0.311.55), cette dichotomie a donné lieu à une déclaration de la Suisse aux art. 5, 9 et 11 CPCCE, relatifs à la corruption d'agents publics étrangers, de fonctionnaires internationaux et de juges et d'agents de cours internationales. Selon la CPCCE, la définition de la contre-prestation de l'agent public est l'accomplissement ou l'abstention d'accomplissement « d'un acte dans l'exercice de ses fonctions ». La Suisse a déclaré qu'elle ne sanctionnera la corruption active et passive au sens de ces dispositions, « que dans la mesure où le comportement de la personne corrompue consiste en l'exécution ou l'omission d'un acte contraire à ses devoirs ou dépendant de son pouvoir d'appréciation » (PERRIN, op. cit., n. 5 ad art. 322septies CP). Il est donc essentiel d'établir si l'acte ou l'omission ■ à tout le moins attendu/e ■ par le corrupteur entraine ou non dans les devoirs de fonction de l'agent public étranger. À défaut, aucune infraction n'est réalisée, en droit suisse et l'avantage indu ne pourra alors être qualifié d'avantage ou de paiement corruptif, pour reprendre les termes de l'ordonnance attaquée.

E. 3.5

Or, en l'espèce, si l'ordonnance entreprise expose de manière détaillée le cheminement de l'avantage indu du corrupteur à l'agent public, cheminement au demeurant non contesté par les recourants, elle est muette sur la question de la contre-prestation de l'agent public. Tels qu'ils ressortent de l'ordonnance entreprise, les faits retenus par le MPC pour procéder à la confiscation contestée sont les suivants. La société I. N.V., par l'intermédiaire de J., a procédé à des paiements corruptifs en faveur de feu

F., alors agent public au sein de l'entreprise Petrobras, dans le cadre de l'adjudication de [quatre contrats de dite entreprise] en faveur du Groupe I., entre 2003 et 2012 (act. 1.1, ch. 54, p. 13, ch. 56, p. 17 et références citées).

E. 3.6

Dans sa réponse du 10 décembre 2021, le MPC consacre un chapitre à « l'origine criminelle des fonds confisqués ». Il expose, en particulier, les faits retenus pour procéder à la confiscation, ainsi que leurs sources, soit l'Acordo de Leniência du 31 août 2018 entre le Ministère public fédéral brésilien et la société I. N.V., le jugement du 5 décembre 2017 de la 3e Chambre pénale fédérale de Rio de Janeiro au Brésil, rendu notamment à l'encontre de J. et de feu F., l'ordonnance de classement et de confiscation du 5 mars 2020, concernant J., ainsi que de la documentation bancaire éditée (act. 6, p. 2 ss).

E. 3.6.1

L'Acordo de Leniência du 31 août 2018 est décrit par le MPC comme un accord de clémence entre les parties, par lequel la société I. N.V a accepté de payer à l'Etat brésilien l'équivalent de quelques CHF 350 millions « en lien avec des actes de corruption commis au Brésil » (act. 6, p. 3). Cet accord figure au dossier du MPC en portugais (dossier MPC, SV.15.1124, n. 18-00- 0028 ss). Aucune traduction dans la langue de la procédure ne figure aux actes du dossier (act. 14, p. 2). Il appartient à la direction de la procédure, soit le MPC, de procéder à la traduction de cet acte (art. 68 CPP; v. décision du Tribunal pénal fédéral BB.2019.29 du 13 novembre 2019 consid. 4). Partant, la Cour de céans ne peut vérifier le raisonnement du MPC, s'agissant des éléments, ressortant de cet accord, retenus par le MPC pour établir la réalisation de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers. A ce titre, il convient de préciser que le fait que la société I. N. V. ait reconnu la corruption active, selon le droit brésilien, ne suffit pas encore à établir la réalisation de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers selon le droit suisse (art. 322septies al. 1 CP; v. supra consid. 3.4).

E. 3.6.2

Du jugement du 5 décembre 2017, le MPC retient, en particulier, s'agissant de chacun des quatre contrats, «[a]insi, soit de par la coïncidence temporelle entre les versements et la durée de validité du contrat [...], soit de par les fonctions exercées, les bénéficiaires, directement liés au sein de Petrobras à la conclusion des contrats, soit encore de par les déclarations des payeurs et des bénéficiaires, dans le sens d'un lien entre les versements et la conclusion des contrats, il n'y a aucun doute que les fonds ont été versés en rapport inextricable avec les fonctions publiques occupées, au moment des faits, par [en tous les cas feu] F., et ont perduré, en réalité, entre [1999 et 2012, selon les contrats] » (act. 6, p. 4 et s.). La réalisation de l'élément constitutif du lien d'équivalence, typique de l'infraction de corruption, consiste en un rapport de connexité entre l'avantage indu et l'acte de l'agent public n'entrant pas dans les devoirs de sa charge. Les éléments précités retenus par le MPC ne permettent pas d'établir l'accomplissement ■ à tout le moins

attendu par la société I. N. V. ■ d'un tel acte de l'agent public. Les parties traduites du jugement en question figurant au dossier du MPC ne le permettent pas non plus (dossier MPC SV.15.1124, A-18-01-0821 à 0917).

E. 3.6.3

Quant à l'ordonnance de classement et de confiscation du 5 mars 2020, le MPC n'en retient que des éléments relatifs au cheminement des fonds, non contesté par les recourants. Les seuls passages de l'ordonnance en question, laquelle figure aux actes du dossier, consacrés à la société I. N. V., décrivent les actes corruptifs en termes génériques (« actes de corruption », « pots-de-vin », « schéma de corruption », versements « en lien avec l'adjudication » d'important contrats; dossier MPC SV. 15.1124, 18-00-0008), ne permettant pas d'établir la réalisation de la condition de la contre-prestation de l'agent public feu F. violant les devoirs de sa charge.

E. 3.7

Dans le dernier chapitre de sa réponse, consacré à la prescription, le MPC utilise les termes de « pacte corruptif » conclu pour que les agents publics de la société Petrobras, dont feu F., « favorisent les intérêts du groupe I., notamment par la transmission d'informations confidentielles dans le cadre des processus d'adjudication », sans toutefois citer de source (act. 6, p. 10 et s.). Cela ne suffit manifestement pas à établir l'existence d'une contre-prestation, au sens de l'art. 322septies CP (v. supra consid. 3.4). Les autres actes du dossier du MPC en possession de la Cour ne le permettent pas non plus.

E. 3.8

Il ressort des considérants qui précèdent que la réalisation d'un élément constitutif de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers, au sens de l'art. 322septies CP, n'est pas établie à satisfaction de droit, de sorte que la confiscation ne peut, en l'état, entrer en ligne de compte. Cela constitue une violation du droit d'être entendu des recourants, sous la forme d'une motivation insuffisante, dont la gravité empêche la réparation par la Cour de céans (v. supra consid. 2.2).

E. 4

Partant, le recours est admis, sans procéder à l'examen des autres griefs invoqués par les recourants. Les chiffres 2 à 11 du dispositif de l'ordonnance attaquée sont annulés et la cause renvoyée à l'autorité inférieure, pour nouvelle décision au sens des considérants qui précèdent.

E. 5.1

Compte tenu de l'issue du recours, les frais de la présente cause sont pris en charge par la caisse de l'Etat (art. 428 al. 4 et 423 al. 1 CPP).

- 10 -

E. 5.2

La partie qui obtient gain de cause a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (art. 436 al. 1 en lien avec l'art. 429 al. 1 let. a CPP). En l'espèce, les conseils des recourants n'ont pas produit de liste des opérations effectuées. Dans les limites admises par le règlement du Tribunal pénal fédéral du 31 août 2010 sur les frais, émoluments, dépens, et indemnités de la procédure pénale fédérale (RFPPF; RS 173.713.162), l'indemnité est fixée ex aequo et bono à CHF 2'000.--, à charge de l'autorité intimée.

- 11 -

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