

BStGer SK.2014.26 vom 13. November 2014

Bundesstrafgericht, 2014-11-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_SK.2014.26

FR: TPF SK.2014.26 du 13 novembre 2014

IT: TPF SK.2014.26 del 13 novembre 2014

Regeste

Infractions à la Loi fédérale sur le matériel de guerre (art. 33 LFMG) et à la Loi fédérale sur le contrôle des biens utilisables à des fins civiles et militaires et des biens militaires spécifiques (art. 14 LCB)

Erwägungen

E. 1

Questions préjudicielles

E. 1.1

Compétence matérielle et locale La poursuite et le jugement des infractions à la LFMG, ainsi que des infractions aux art. 14 et 15 LCB relèvent de la juridiction pénale fédérale (art. 40 LFMG et 18 al. 1 LCB). Les faits reprochés se sont déroulés sur territoire suisse, aux ports francs de V., W. et U. Les ports francs, appelés dépôts francs sous douane sont des parties du territoire douanier ou des locaux situés sur celui-ci (FF 2004 578;

- 6 - art. 62 al. 1 de la loi fédérale sur les douanes du 18 mars 2005, entrée en vigueur le 1er mai 2007; LD; RS 631.0).

E. 1.2

Prescription de l'action pénale Les infractions prévues aux art. 33 al. 1 LFMG et 14 al. 1 LCB sont des délits, passibles d'une peine privative de liberté de 3 ans au plus ou d'une peine pécuniaire. À compter du 1er janvier 2014, pour de tels délits, l'action pénale se prescrit par dix ans (art. 97 al.1 let. c CP). Au moment des faits, soit en 2007 et 2008, l'action pénale pour les délits (en général) se prescrivait par sept ans (art. 97 al. 1 let. c aCP; RO 2002 2993). À teneur de l'art. 2 al. 2 CP, l'ancien droit constitue le droit le plus favorable au prévenu; le délai de prescription de l'action pénale applicable en l'espèce est de sept ans. Partant, pour les faits reprochés antérieurs de plus de sept ans à la date du présent jugement, l'action pénale est prescrite. Sont concernés les faits visés au premier point du ch. 1.1 du dispositif de l'ordonnance pénale attaquée, soit le transit sans autorisation au port franc de V. à destination de l'Iran, entre le 6 et le 24 août 2007, de 100 lunettes de visée SCHMIDT & BENDER 3-12x50 PM II/LP P3L (TPF 14.100.012 et 14.920.003). Ces faits étant atteints par la prescription, la procédure pénale est classée, en application de l'art. 329 al. 1 let. c, al. 4 et 5 CPP.

E. 1.3

Validité de l'ordonnance pénale et de l'opposition (art. 356 al. 2 CPP) Le dispositif de l'ordonnance pénale attaquée du 24 juin 2014, elle-même notifiée le 7 juillet 2014, ainsi que l'opposition du 14 juillet 2014, parvenue au MPC le 16 juillet 2014, sont valides (TPF 14.100.015).

E. 2

Lunettes de visée SCHMIDT & BENDER (infraction à la LFMG ou à la LCB)

E. 2.1

Le MPC reproche à A. de s'être rendu coupable d'infraction à l'art. 33 al. 1 let. a LFMG, pour avoir fait transiter sans autorisation, au port franc de W. à destination de l'Iran, entre le 23 et le 30 novembre 2007, 50 lunettes de visée de marque SCHMIDT & BENDER 3-12x50 PM II/LP P3L.

E. 2.2

À teneur de l'art. 33 al. 1 let. a LFMG, se rend coupable d'infraction à cette loi toute personne qui, intentionnellement, sans être titulaire d'une autorisation ou en violation des conditions ou des charges fixées dans une autorisation, fabrique,

- 7 - importe, fait transiter, exporte, fait le commerce ou le courtage du matériel de guerre. Les art. 2 let. d et 17 al. 1 et 2 LFMG (dont la teneur est identique à celle de l'aLFMG, en vigueur au moment des faits, soit entre le 1er mai 2007 et le 31 décembre 2008; RO 2007 1411), disposent que l'importation, l'exportation et le transit de matériel de guerre sont soumis à autorisation de la Confédération; une autorisation de transit est requise pour les livraisons dans un entrepôt douanier ou dans un dépôt franc sous douane suisses et pour les livraisons à partir d'un tel entrepôt ou dépôt vers l'étranger. Les autorisations sont délivrées par le SECO (art. 13 al. 1 de l'ordonnance sur le matériel de guerre du 25 février 1998; OMG; RS 514.511).

E. 2.3

Le matériel de guerre est défini à l'art. 5 LFMG: les armes, les systèmes d'armes, les munitions et les explosifs militaires, ainsi que les équipements spécialement conçus ou modifiés pour un engagement au combat ou pour la conduite du combat et qui, en principe, ne sont pas utilisés à des fins civiles; relèvent également du champ d'application de la LFMG les pièces détachées et les éléments d'assemblage, même partiellement usinés, lorsqu'il est évident qu'on ne peut pas les utiliser dans la même exécution à des fins civiles. La liste du matériel de guerre figure à l'annexe 1 OMG (art. 2 OMG). Les biens répertoriés dans cette annexe sont tirés de la liste de munitions (LM) de l'Arrangement de Wassenaar. Les numéros des rubriques correspondent également. Les biens qui ne sont pas mentionnés dans la liste de l'annexe 1 OMG, bien que figurant dans la liste de munitions (LM) de l'Arrangement de Wassenaar relèvent, au titre de «biens militaires spécifiques», du champ d'application de la LCB (note précédant la liste du matériel de guerre de l'annexe 1 OMG). L'art. 22 al. 1 de la loi fédérale sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions du 20 juin 1997 (LArm; RS 514.54) dispose que l'exportation, le transit, le courtage pour des destinataires à l'étranger et le commerce à l'étranger à partir du territoire suisse d'armes, d'éléments d'armes, d'accessoires d'armes, de munitions ou d'éléments de munitions sont réglés par la législation sur le matériel de guerre, si les biens sont aussi soumis à cette dernière (let. a), ou par la législation sur le contrôle des biens, si les biens ne sont pas aussi soumis à la législation sur le matériel de guerre (let. b). Selon le Ressort matériel de guerre du SECO, les lunettes de visée SCHMIDT & BENDER 3-12x50 PM II/LP P3L constituent du matériel de guerre, entrant dans la rubrique KM1 de l'annexe 1 OMG ("Armes individuelles à épauler et armes de

- 8 - poing de tout calibre, leurs accessoires et leurs composants spécialement conçus"); les critères déterminants pour le SECO pour cette qualification sont ceux de la conception et du but d'utilisation de la lunette; le fait que le fabricant lui-même considère cette lunette comme du matériel destiné aux forces de police et à l'armée constitue également un indice, appuyant la qualification de matériel "spécialement conçu pour l'usage militaire" (TPF 14.930.012, l. 5 à 26). Il y a ainsi lieu de reconnaître que ces lunettes de visée appartiennent à la catégorie KM1 de l'annexe 1 OMG.

E. 2.4

En l'espèce, les lunettes de visée ont transité par la Suisse à destination de l'Iran. L'annexe 2 OMG établit la liste des pays pour lesquels aucune autorisation spécifique n'est requise; l'Iran n'en fait pas partie.

E. 2.5

Le transit par la Suisse à destination de l'Iran des lunettes de visée SCHMIDT & BENDER 3-12x50 PM II/LP P3L était donc soumis à autorisation du SECO, selon la LFMG. Aucun permis n'a toutefois été requis ni délivré pour l'envoi concerné (09-01-0001).

E. 2.6

Objectivement, l'infraction à l'art. 33 al. 1 let. a LFMG est réalisée.

E. 2.7

Le transit a été effectué au nom de la société B. Ltd. Cette société, basée à Guernesey, avait été créée par A., qui en était le directeur et l'unique actionnaire (13-00-0004, l. 25, 0005, l. 13 et 39). À teneur de l'art. 6 al. 1 de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (DPA; RS 313.0), applicable par renvoi de l'art. 37 LFMG, lorsqu'une infraction est commise dans la gestion d'une personne morale, d'une société en nom collectif ou en commandite, d'une entreprise individuelle ou d'une collectivité sans personnalité juridique ou de quelque autre manière dans l'exercice d'une activité pour un tiers, les dispositions pénales sont applicables aux personnes physiques qui ont commis l'acte. A. était ainsi la personne physique responsable de requérir un permis de transit, en application des art. 6 al. 1 DPA, 12 et 37 LFMG.

E. 2.8

Subjectivement, agit intentionnellement celui qui agit avec conscience et volonté (art. 12 CP). Il agit par dol éventuel au sens de l'art. 12, al. 2, 2e phrase CP, lorsque la réalisation de l'infraction n'est pas certaine dans son esprit, mais constitue seulement une éventualité. L'incertitude peut porter non seulement sur le résultat requis le cas échéant par la loi, mais aussi sur l'existence d'un autre élément constitutif objectif. Le dol éventuel suppose ensuite que l'auteur ne

- 9 - souhaite pas la réalisation de l'infraction mais la considère comme sérieusement possible et se borne à accepter cette éventualité pour le cas où elle se présenterait, et ce, même s'il est indifférent à cette éventualité ou considère la survenance de cette infraction comme plus ou moins indésirable; il suffit qu'il s'accommode de la perspective que l'infraction se réalise (ATF 130 IV 83 consid. 1.2.1; 119 IV 1 consid. 5a). En l'espèce, A., en sa qualité de professionnel actif dans la fourniture et le conseil de matériel de défense depuis plus de trente ans, pour des entreprises suisses avec l'étranger (v. supra let. O), connaissait la réglementation suisse en la matière et la nécessité de requérir du SECO la

délivrance d'autorisations pour certaines opérations dans le trafic transfrontalier; il a d'ailleurs lui-même admis avoir, dès 2002, contacté le SECO, consulté la législation sur le matériel de guerre et, par la suite, puisqu'il n'existait pas encore en 2002, consulté le tarif électronique des douanes (TARES; TPF 14.930.005, l. 16 à 22 et p. 6, l. 17 à 21).

E. 2.9

À ce sujet, la défense a invoqué, dans sa plaidoirie, que A. avait été induit en erreur par la consultation dudit tarif électronique des douanes, laquelle aurait abouti, en 2007, à lui indiquer qu'aucune autorisation du SECO n'était nécessaire pour l'opération en question, soit le transit par la Suisse des lunettes de visée. Au cours de l'instruction, il avait en outre déclaré: "Je n'ai jamais pensé que ce matériel était soumis à autorisation, j'étais même certain du contraire (13-00-0011, l. 7 s.). J'ai contrôlé dans la loi suisse (...) et vu qu'elles n'étaient pas soumises à autorisation" (13-00-0071, l. 23 à 25). Il y a dès lors lieu d'examiner si une erreur sur les faits peut entrer en considération. Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits au sens de l'art. 13 al. 1 CP, celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale. L'intention de réaliser la disposition pénale en question fait alors défaut (arrêts du Tribunal fédéral 6B_136/2010 du 2 juillet 2010, consid. 3.1; 6B_907/2009 du 3 novembre 2010, consid. 9.4.1). Dans une telle configuration, l'auteur doit être jugé selon son appréciation erronée, si celle-ci lui est favorable (art. 13 al. 1 CP). La punissabilité de la négligence entre éventuellement en considération lorsque l'erreur aurait pu être évitée en usant des précautions voulues et que la négligence est réprimée par la loi (art. 13 al. 2 CP). En l'espèce, force est tout d'abord de constater que la consultation du tarif électronique des douanes n'a pas de valeur contraignante, ainsi que cela figure sur tous les extraits dudit TARES versés au dossier (v. not. A 05-00-01-0286), y compris celui versé par la défense elle-même (21-00-0179). En outre, vu le nombre de critères de classifications possibles pour un objet tel que des lunettes de visée, critères qui sont notamment fonction des spécificités techniques, de la

- 10 - destination de l'objet concerné, il n'est pas possible que A. n'ait pas éprouvé de doute quant au résultat obtenu par sa consultation. Il ne pouvait se contenter de consulter un site en ligne à valeur, qui plus est, indicative pour forger sa conviction. La Cour ne peut non plus se convaincre du fait que A. pensait que ces lunettes étaient exclusivement prévues pour la chasse, ainsi qu'il l'a soutenu durant l'instruction et aux débats, et que la qualification de matériel de guerre ne pouvait entrer en question, alors que le site du fabricant SCHMIDT & BENDER répertorie ces lunettes sous la rubrique "police et armée" (différente de celle "chasse", qui existe également) et que A. se targue d'être spécialisé "en défense", d'avoir notamment travaillé pour deux fabricants d'armes suisses (v. supra let. O), de s'occuper de marchés internationaux dans le monde entier (Etats-Unis, Afrique, Asie, Europe, Liban, Jordanie; 13-00-0008, l. 7 à 15). Au surplus, il a lui-même déclaré avoir consulté la loi sur le matériel de guerre concernant ces lunettes de visée (v. supra consid. 2.8). Dans ces conditions, une erreur sur les faits ne saurait être admise.

E. 2.10

Partant, il y a lieu de retenir que A. a commis l'infraction à l'art. 33 al. 1 let. a LFMG, à tout le moins, par dol éventuel.

E. 3

Matériel de plongée (infractions à la LCB)

E. 3.1

Le MPC reproche à A. de s'être rendu coupable d'infractions à l'art. 14 al. 1 let. a LCB pour avoir, sans autorisation, à deux reprises, les 1er et 3 octobre 2008, exporté au port franc de U., la première fois à destination des Emirats Arabes Unis et la seconde à destination de l'Iran, six colis contenant des accessoires pour matériel de plongée (soit en tout douze colis), lesquels ont été bloqués en douane suite à un contrôle.

E. 3.2

Selon l'art. 14 al. 1 let. a LCB, quiconque, intentionnellement, sans être titulaire d'un permis, fabrique, entrepose, transfère, utilise, importe, exporte, fait transiter ou se livre au courtage de marchandises tombant sous le coup de la LCB, soit les biens à double usage ou les biens militaires spécifiques (art. 1 LCB), ou n'observe pas les conditions et les charges prévues dans un permis, se rend coupable d'infraction. En application des art. 1 et 4 let. a ch. 2 LCB, ainsi que des art. 1 et 3 al. 1 OCB, l'exportation de biens à double usage ou des biens militaires spécifiques mentionnés dans les annexes 2, 3 et 5 à l'OCB requiert une autorisation du SECO. Les appareils autonomes de plongée et de nage sous-marine suivants sont répertoriés à la rubrique ML17 let. a de l'annexe 3 à l'OCB: les appareils à circuit

- 11 - fermé ou semi fermé (à régénération d'air) spécialement conçus pour l'usage militaire (c'est-à-dire spécialement conçus pour être amagnétiques), les composants spécialement conçus afin de donner à des appareils à circuit ouvert une utilisation militaire, ainsi que les pièces exclusivement conçues pour être utilisées à des fins militaires avec des appareils autonomes de plongée et de plongée sous-marine. La nota bene figurant à la rubrique ML17 let. a renvoie en outre à la rubrique 8A002.q de la liste des biens à double usage, soit l'annexe 2 à l'OCB; cette rubrique 8A002.q concerne les équipements de natation et de plongée que sont les recycleurs à circuit fermé et semi fermé, en général. Dans sa détermination du 24 mars 2010 adressée au MPC, le SECO a qualifié le matériel de plongée, objet de la présente procédure, comme tombant sous la rubrique ML17 let. a précitée, précisant qu'il considérait l'opération comme une exportation et qu'aucune autorisation n'avait été requise pour l'exportation du matériel bloqué en douane de U. (09-01-0184 s.).

E. 3.3

En l'espèce, comme l'a soutenu à raison le prévenu au cours des débats et ainsi que cela ressort du dossier de la cause, le matériel de plongée, objet des deux envois concernés, était destiné aux Emirats Arabes Unis (TPF 14.930.007, l. 8; 05-00-0147 s.; A 05-00-02-0352 à 0355 et 0384). C'est par erreur que le MPC a écrit, dans le dispositif de son ordonnance pénale valant acte d'accusation, que le second envoi était destiné à l'Iran. Cette méprise du MPC n'a toutefois aucune conséquence (sur le principe accusatoire), dès lors que la défense a clairement individualisé l'opération dont il s'agissait.

E. 3.4

Quant au fait que les deux envois étaient des exportations, il est contesté par le prévenu, qui soutient que l'un des deux envois était un transit et l'autre une exportation (TPF 14.930.007, l. 10 à 12). L'exportation est soumise au permis, selon l'art. 3 OCB tandis que le transit est soumis aux règles de l'art. 25 OCB, comme l'a précisé le SECO dans son ordonnance de blocage du matériel de plongée du 10 octobre 2008 (A 05-00-02- 0397). Toutefois, selon l'art. 15 OCB, qui figure au chapitre 2 de l'OCB intitulé "Exportation", la livraison de biens mentionnés dans les annexes 2, 3 et 5 aux entrepôts douaniers ouverts ou aux dépôts francs

sous douane nécessite un permis individuel. Selon les documents versés au dossier, il s'agit, dans les deux cas de transit au sens commun du terme: la marchandise est arrivée en Suisse depuis l'Italie et était destinée à en repartir à destination des Emirats Arabes Unis (05-00-0147 s. et annexes citées). Toutefois, techniquement, il y a lieu d'examiner les différentes étapes des deux envois en question.

- 12 - a) Le premier lot de six colis, arrivé à U. le 1er octobre 2008 et saisi le jour même, était accompagné d'un formulaire de "transit communautaire T2", qui mentionnait l'Italie comme pays d'origine de la marchandise et la Suisse comme pays de destination (A 05-00-02-0342). Aucune mention d'un acheminement subséquent vers les Emirats Arabes Unis n'y figurait, et pour cause, le formulaire T2 étant un document pouvant être utilisé uniquement entre les pays de l'Union Européenne (UE) et de l'Association Européenne de Libre Echange (AELE), ainsi qu'avec la Turquie (selon le site de l'Administration fédérale des douanes, http://www.ezv.admin.ch/zollinfo_firmen/04203/04310/04331/index.html?lang=fr; v. également la Convention relative à un transit commun du 20 mai 1987; RS 0.631.242.04); les Emirats Arabes Unis n'en font pas partie. Par ailleurs, ce premier lot d'accessoires de matériel de plongée devait être entreposé "à titre de port franc" près le transitaire L., en attendant l'arrivée d'un deuxième lot (12-08-0006). Ce premier lot a d'ailleurs été traité par le transitaire précité en deux étapes: la première étant une importation d'Italie en Suisse (par le biais du formulaire T2 précité; en témoigne le premier numéro interne de dossier utilisé pour l'opération, soit le 414; A 05-00-02-0350 et 12-08-0100) et la seconde une exportation vers l'étranger (le premier numéro de dossier interne à la société transitaire utilisé, soit le 713, signifie effectivement que cette seconde opération était une exportation; A 05-00-02-0352 et 12-08-0100). b) Le second lot de six colis, arrivé le 3 octobre 2008 (05-00-0147), a fait l'objet d'opérations de dédouanement le 6 octobre 2008, avant d'être saisi à U. à cette même date (A 05-00-02-0375 ss). Un certificat douanier d'exportation a été établi par le transitaire L. (A 05-00-02-0379 s.). Ce second lot a effectivement été traité par le transitaire comme une exportation, ainsi que le numéro de dossier interne commençant par 713 l'indique (A 05-00-02-0376 et 12-08-0100). c) Les deux colis auraient dû faire l'objet d'une seule et même opération d'exportation, de Suisse vers les Emirats Arabes Unis, comme en témoignent la facture du transitaire du 6 octobre 2008 (A 05-00-02-0357, laquelle renvoie au formulaire intitulé "Acquit-à-caution" n°11.51 du même jour; A 05-00-02-0400), ainsi que M., employé du transitaire L., qui s'est occupé des formalités douanières pour le compte de E. Ltd (12-08-0006). Ils ont tous deux été entreposés près le transitaire L. "à titre de port franc", le premier entre le 1er et le 6 octobre 2008, le second entre le 3 et le 6 octobre 2008. Le 6 octobre, ils ont été annoncés à l'exportation et auraient dû repartir vers l'aéroport de Zurich, pour être envoyés vers les Emirats Arabes Unis.
- 13 - Pour ces motifs, la Cour retient que les deux envois reprochés constituent une seule et même opération d'exportation.

E. 3.5

L'exportation vers les Emirats Arabes Unis du matériel de plongée saisi en douane de U. les 1er et 6 octobre 2008 était soumise à autorisation d'exportation du SECO selon la LCB (09-01-0184 s.) et, plus spécifiquement, les art. 3 et 15 OCB. Aucune autorisation n'avait toutefois été ni requise, ni délivrée pour l'exportation de la marchandise en question (09-01-0184 s.).

E. 3.6

Objectivement, l'infraction à l'art. 14 al. 1 let. a LCB est donc réalisée.

E. 3.7

En l'espèce, les exportations ont été faites au nom de la société E., dont A. est l'unique administrateur (avec signature individuelle), selon l'extrait du registre du commerce du canton du Tessin. En cette qualité, soit en tant que personne physique qui, au nom de la société, procède à l'exportation, A. était tenu de requérir une autorisation (art. 6 DPA, 16 LCB et 3 OCB).

E. 3.8

Subjectivement, la défense invoque que le prévenu a été induit en erreur par le fabricant italien de la marchandise, qui a mentionné sur sa facture le matériel en question comme n'étant pas des biens à double usage, selon la législation européenne en la matière. À noter que le document produit à l'appui de cette affirmation est une facture datée du 30 septembre 2008, presque en tous points identique à celle qui accompagnait la marchandise du premier lot de matériel, exception faite de la mention en question (21-00-0132 et A 05-00-02-0345). En l'espèce, au vu de la jurisprudence précitée (v. supra consid. 2.9), une erreur sur les faits ne saurait être retenue en faveur de A. En tant que professionnel actif dans le trafic transfrontière de marchandises en Europe notamment, il ne pouvait être convaincu que les directives de l'Union européenne s'appliquaient sans autre en Suisse, sachant que la Suisse ne faisait (et ne fait) pas partie de l'Union européenne. Partant, c'est à tout le moins par dol éventuel que A. a commis l'infraction à l'art. 14 al. 1 let. a LCB.

E. 4

Mesure de la peine

E. 4.1

La Cour fixe la peine selon la culpabilité de l'auteur, en prenant en considération ses antécédents, sa situation personnelle et l'effet de la peine sur son avenir

- 14 - (art. 47 al. 1 CP). La peine doit être fixée de sorte qu'il existe un certain rapport entre la faute commise par le prévenu condamné et l'effet que la sanction produira sur lui. La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP). Ainsi, la culpabilité doit-elle s'apprécier objectivement et subjectivement.

Objectivement, il s'agit de prendre en considération le mode d'exécution de l'acte répréhensible, l'importance du bien juridiquement protégé par la norme qui a été violée et le résultat de l'activité illicite, soit la gravité de la lésion ou de la mise en danger.

Subjectivement, il faut examiner quels étaient les mobiles de l'auteur, ses motivations, quelle était l'intensité de la volonté délictueuse, à quel point l'auteur était ou non libre de choisir entre comportement licite ou illicite et donc s'il lui aurait été facile ou non d'éviter de passer à l'acte. Plus il lui aurait été facile de respecter la norme enfreinte, plus sa décision de l'avoir transgressée pèse lourdement et, partant, sa faute est grave; et vice-versa (ATF 127 IV 101 consid. 2a, 122 IV 241 consid. 1a et les arrêts cités; H. WIPRÄCHTIGER/S.

KELLER, in Basler Kommentar Strafrecht I, 3ème éd., Bâle 2013, n° 90 ad art. 47 CP; G. STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, 2e éd., Berne 2006, §

6 n° 13). Relativement à la personne du prévenu, le juge doit prendre en compte ses antécédents, sa réputation, sa situation personnelle (âge, santé, formation, origine socio-économique), sa vulnérabilité à la peine, son intégration sociale, son attitude et ses comportements après les faits qui lui sont reprochés ainsi que pendant la procédure (aveux, collaboration à l'enquête, remords, prise de conscience de sa propre faute; ATF 134 IV 17 consid. 2.1, 129 IV 6 consid. 6.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_759/2011 du 19 avril 2012 consid. 1.1). L'absence d'antécédent a en principe un effet neutre sur la fixation de la peine et n'a donc pas à être prise en considération dans un sens atténuant (ATF 136 IV 1 consid. 2.6.4; arrêt du Tribunal fédéral 6B_246/2012 du 10 juillet 2012, consid. 2.6). Pour apprécier l'effet prévisible de la peine sur l'avenir du prévenu condamné, le juge se demande quelles seront, selon toute vraisemblance, les incidences principales de la peine infligée sur la vie future du prévenu. Cela découle de ce que le législateur a codifié la jurisprudence selon laquelle le juge doit éviter les sanctions qui pourraient détourner l'intéressé de l'évolution souhaitable (ATF 128 IV 73 consid. 4, 127 IV 97 consid. 3, 119 IV 125 consid. 3b, 118 IV 337 consid. 2c). Cette exigence, qui relève de la prévention spéciale, n'autorise que

- 15 - des tempéraments marginaux, la peine devant toujours rester proportionnée à la faute (arrêt du Tribunal fédéral 6B_673/2007 du 15 février 2008 consid. 3.1). Comme l'art. 63 aCP, l'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (arrêt du Tribunal fédéral 6B_207/2007 du 6 septembre 2007, consid. 4.2.1, publié in *Forum poénale* 2008, n° 8, p. 25 ss). Le cas échéant, le juge doit ensuite prendre en considération les circonstances susceptibles d'atténuer la peine. Le Code pénal énumère, à l'art. 48, les circonstances qui commandent une atténuation de la peine. Elles sont les suivantes: l'auteur a agi en cédant à un mobile honorable, dans une détresse profonde, sous l'effet d'une grave menace, sous l'ascendant d'une personne à laquelle il devait obéissance ou dont il dépendait (let. a); l'auteur a été induit en tentation grave par la conduite de la victime (let. b); il a agi en proie à une émotion violente que les circonstances rendaient excusable ou dans un état de profond désarroi (let. c); il a manifesté, par des actes, un repentir sincère, notamment en réparant le dommage dans la mesure du possible (let. d); l'intérêt à punir a sensiblement diminué en raison du temps écoulé depuis l'infraction et l'auteur s'est bien comporté dans l'intervalle (let. e). Au sujet de cette dernière circonstance atténuante, selon la jurisprudence, l'atténuation de la peine en raison d'un temps relativement long procède de la même idée que la prescription. La jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 64 aCP admettait donc qu'il s'était écoulé un temps relativement long au sens de la disposition précitée lorsque la poursuite pénale était près d'être prescrite. Suite à la modification du droit de la prescription entrée en vigueur au 1er octobre 2002, le Tribunal fédéral a jugé que, pour compenser l'allongement du délai de prescription et la suppression des règles sur l'interruption, le juge devait se montrer moins sévère dans l'appréciation de la notion de "date proche de la prescription"; cette condition doit dès lors être donnée, notamment lorsque le délai de prescription est de quinze ans, en tout cas lorsque les deux tiers du délai se sont écoulés; le délai écoulé peut cependant aussi être plus court, pour tenir compte de la nature et de la gravité de l'infraction (ATF 132 IV 1 consid. 6.2.1). En règle générale, le juge suspend l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 42 al. 1 CP). Le sursis constitue la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable; il prime en cas d'incertitude (ATF 135 IV 180 consid. 2.1; 134 IV 1 consid. 4.2.2; arrêts du Tribunal fédéral 6B_713/2007 du 4 mars 2008 consid. 2.1, publié dans *SJ* 2008 I p. 277 ss;

6B_435/2007 du 12 février 2008, consid. 3.2).

- 16 - Le juge peut prononcer, en plus du sursis, une peine pécuniaire sans sursis ou une amende selon l'art. 106 CP (art. 42 al. 4 CP). La combinaison prévue à l'art. 42 al. 4 CP constitue un "sursis qualitativement partiel" (ATF 134 IV 1 consid. 4.5.2). La peine prononcée avec sursis reste prépondérante, alors que la peine pécuniaire sans sursis ou l'amende est d'importance secondaire. Cette combinaison de peines ne doit pas conduire à une aggravation de la peine globale ou permettre une peine supplémentaire; les deux sanctions considérées ensemble doivent correspondre à la gravité de la faute (ATF 134 IV 53 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_61/2010 du 27 juillet 2010, consid. 5.1). Pour tenir compte du caractère accessoire des peines cumulées, il se justifie en principe d'en fixer la limite supérieure à un cinquième de la peine principale; des exceptions sont possibles en cas de peines de faible importance pour éviter que la peine cumulée n'ait qu'une portée symbolique (ATF 135 IV 188 consid. 3.4.4). La combinaison permet uniquement, dans le cadre de la peine adaptée à la culpabilité, une sanction correspondant à la gravité des faits et à la personnalité de l'auteur (ATF 134 IV 1 consid. 4.5.2; 134 IV 60 consid. 7.3.2). La combinaison prévue à l'art. 42 al. 4 CP se justifie lorsque le sursis peut être octroyé et que le pronostic n'est pas très incertain mais que, pour des motifs de prévention spéciale, une sanction ferme accompagnant la sanction avec sursis paraît mieux à même d'amener l'auteur à s'amender. Elle doit contribuer, dans l'optique de la prévention tant générale que spéciale, à renforcer le potentiel coercitif de la peine avec sursis. Cette forme d'admonestation adressée au condamné doit attirer son attention (et celle de tous) sur le sérieux de la situation en le sensibilisant à ce qui l'attend s'il ne s'amende pas (ATF 134 IV 60 consid. 7.3.1). Le jour-amende est de CHF 3'000 au plus; le juge en fixe le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (art. 34 al. 2 CP). Le jugement indique le nombre et le montant des jours-amende (art. 34 al. 4 CP). Le Tribunal fédéral a déduit du principe du revenu net et des critères légaux les règles suivantes pour la détermination de la quotité du jour- amende (ATF 134 IV 60 consid. 6 p. 68 ss). Le montant du jour-amende doit être fixé en partant du revenu que l'auteur réalise en moyenne quotidiennement, quelle qu'en soit la source, car c'est la capacité économique réelle de fournir une prestation qui est déterminante. Constituent des revenus, outre ceux d'une activité lucrative dépendante ou indépendante, notamment les revenus d'une exploitation industrielle, agricole ou forestière, ainsi que les revenus de la fortune (loyers et fermages, intérêts du capital, dividendes, etc.), les contributions d'entretien de droit public ou privé, les prestations d'aide sociale ainsi que les revenus en nature.

- 17 - Ce qui est dû en vertu de la loi ou ce dont l'auteur ne jouit pas économiquement doit en être soustrait. Il en va ainsi des impôts courants, des cotisations à l'assurance-maladie et accidents obligatoire, ou encore des frais nécessaires d'acquisition du revenu, respectivement pour les indépendants, des frais justifiés par l'usage de la branche. Le principe du revenu net exige que seul le disponible excédant les frais d'acquisition du revenu soit pris en considération, dans les limites de l'abus de droit. L'évaluation du revenu net peut, dans la règle, être effectuée sur la base des données de la déclaration d'impôt (cf. art. 34 al. 3 CP). La notion pénale de revenu au sens de l'art. 34 al. 2 CP ne se confond cependant pas avec celle du droit fiscal. Si les revenus fluctuent fortement, il est nécessaire de se référer à une moyenne représentative des dernières années, sans que cela remette en

cause le principe selon lequel la situation déterminante est celle existant au moment où statue le juge du fait (art. 34 al. 2 deuxième phrase CP). Cette règle ne signifie en effet rien d'autre que le tribunal doit établir de manière aussi exacte et actuelle que possible la capacité économique de l'intéressé, en tenant compte si possible de la période durant laquelle la peine pécuniaire devra être payée. Il s'ensuit que les augmentations ou les diminutions attendues du revenu doivent être prises en considération. Elles ne doivent toutefois l'être que si elles sont concrètes et imminentes (ATF 134 IV 60 consid. 6.1). En règle générale, les intérêts hypothécaires et les frais de logement ne peuvent pas être déduits. La loi se réfère, enfin, au minimum vital. On peut conclure des travaux préparatoires que ce minimum vital ne correspond pas à celui du droit des poursuites et que la part insaisissable des revenus (art. 93 LP) ne constitue pas une limite absolue. S'il fallait, dans chaque cas, établir le minimum vital du droit des poursuites et que seul soit disponible l'excédent, un cercle étendu de la population serait exclu de la peine pécuniaire. Cela n'était précisément pas la volonté du législateur. Même pour les condamnés vivant sur le seuil ou au-dessous du minimum vital, le montant du jour-amende ne doit pas être réduit à une valeur symbolique au risque que la peine pécuniaire, que le législateur a placée sur pied d'égalité avec la peine privative de liberté, perde toute signification (ATF 134 IV 60 consid. 6.5.2). Une peine pécuniaire ne peut plus être considérée comme symbolique lorsque le montant du jour-amende n'est pas inférieur à CHF 10, pour les auteurs les plus démunis (ATF 135 IV 180 consid. 1.4.2).

E. 4.2

Si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge fixe une peine pour l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois, ce faisant, dépasser de plus de la moitié le maximum de la peine menace prévue pour l'infraction la plus grave. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine (art. 49 al. 1 CP). Une fois déterminée l'infraction pour la commission de

- 18 - laquelle la loi fixe la peine la plus grave (ATF 93 IV 7 consid. 2a, JdT1967 IV 49), il appartient à la Cour de fixer concrètement la peine selon la culpabilité de l'auteur, en prenant en considération ses antécédents, sa situation personnelle et l'effet de la peine sur son avenir (art. 47 al. 1 CP). La peine doit donc être fixée de sorte qu'il existe un certain rapport entre la faute commise par le prévenu condamné et l'effet que la sanction produira sur lui.

E. 4.3

Si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (art. 49 al. 2 CP). L'art. 49 al. 2 CP entre en ligne de compte lorsqu'un tribunal doit juger des infractions que l'auteur a commises avant qu'un autre tribunal l'ait condamné à une peine en raison d'autres infractions; dans ce cas, la peine complémentaire (Zusatzstrafe, pena addizionale) compense la différence entre la première peine, dite peine de base, et la peine d'ensemble (Gesamtstrafe, pena unica) qui aurait été prononcée si le juge avait eu connaissance de l'infraction commise ultérieurement (ATF 129 IV 113 consid. 1.1, JdT 2005 IV 51). L'auteur est "condamné" au sens de l'art. 49 al. 2 CP aussitôt que le premier jugement a été prononcé (ibid., consid. 1.2); cette disposition n'est

toutefois applicable que lorsqu'une condamnation antérieure définitive existe. En l'espèce, par jugement du Kreispräsident Surses du 3 août 2009, entré en force le 26 août 2009, A. a été condamné à une peine pécuniaire de 30 jours- amende à CHF 100 avec sursis pendant deux ans, ainsi qu'à une amende de CHF 1'000, pour infraction grave à la LCR (art. 90 al. 2) commise le 16 avril 2009. À teneur de l'art. 90 al. 2 LCR, celui qui, par une violation grave d'une règle de la circulation, crée un sérieux danger pour la sécurité d'autrui ou en prend le risque est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Selon l'art. 49 al. 2 CP, la peine prononcée sera complémentaire à celle dudit jugement.

E. 4.4

En l'espèce, A. a été reconnu coupable d'une infraction à l'art. 33 al. 1 LFMG et d'une infraction à l'art. 14 al. 1 LCB. Pour fixer la peine d'ensemble (hypothétique, soit celle qui aurait été prononcée si le juge avait eu connaissance de l'infraction commise ultérieurement), l'infraction à l'art. 90 al. 2 LCR doit être prise en compte. Dans un premier temps du raisonnement, il faut déterminer l'infraction pour laquelle la loi prévoit la peine la plus grave. Ensuite, la sanction que mérite l'infraction dans le cas concret sera évaluée, puis la peine sera augmentée en fonction de la peine évaluée pour les deux autres infractions à juger. Si l'acte

- 19 - ancien est le plus grave, le juge raisonne à partir de la peine – théoriquement complémentaire – qui le concerne et y ajoute la peine – théorique – relative à l'infraction nouvelle (DANIEL STOLL in Commentaire romand, Code pénal I, Bâle 2009, n° 92 ad art. 49 CP).

E. 4.5

Les trois dispositions pénales précitées entrent en concours réel, au sens de l'art. 49 al. 1 CP, le prévenu encourant plusieurs peines pour avoir, par des actes distincts, réalisé les éléments constitutifs d'infractions différentes (DANIEL STOLL in ibidem, n° 7 ad art. 49 CP et les réf.). Ces trois infractions sont des délits, passibles chacune d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. En application de l'art. 49 al. 1 CP, la peine menace est une peine privative de liberté de quatre ans et demi ou la peine pécuniaire. Les trois infractions ayant une peine menace équivalente, la Cour décide de fixer tout d'abord la peine pour l'infraction à la LFMG et de l'augmenter ensuite pour tenir compte des autres infractions.

E. 4.6

La LFMG, pour le matériel de guerre, ainsi d'ailleurs que la LCB en ce qui concerne les biens militaires spécifiques et les biens à double usage civil et militaire, ont pour but d'assurer le contrôle à l'exportation de ces types de biens et de veiller ainsi au respect des obligations internationales et des principes de la politique étrangère et de sécurité de la Suisse (v. not. <http://www.seco.admin.ch> et art.1 al. 1 LFMG). Le transit sans autorisation de 50 lunettes de visée constitue ainsi une atteinte aux biens juridiques protégés précités de relativement faible gravité. En outre, les agissements de A. n'ont pas été le résultat d'une planification particulièrement élaborée. L'énergie criminelle déployée, de même que la volonté délictuelle sont en l'espèce peu importantes. A. n'a pas agi dans le but de s'enrichir. Il ne possède pas d'antécédents pénaux en la matière. Le prévenu était toutefois pleinement libre de choisir entre le comportement licite et le comportement illicite; il lui aurait été très facile, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures, d'éviter de

passer à l'acte et de porter atteinte aux biens juridiquement protégés par la LFMG. Une peine de base à hauteur de 50 jours-amende est en l'espèce appropriée.

E. 4.7

À titre de facteur d'atténuation de la peine, seul le temps écoulé depuis la commission de l'infraction est pris en considération en faveur du prévenu. Plus des deux tiers du délai de prescription se sont écoulés; la proximité de la

- 20 - prescription de l'action pénale, dès le 23 novembre 2014, justifie une diminution conséquente de la peine de base. Une peine de 30 jours-amende sanctionne adéquatement l'infraction à la LFMG.

E. 4.8

Dans un second temps, il s'agit d'augmenter la peine de base pour sanctionner l'infraction à la LCB et celle à la LCR. En l'espèce, les arguments relatifs à la gravité de l'infraction à la LFMG et de la faute de A. précités valant également pour l'infraction à la LCB. Il en va de même pour la circonstance atténuante du temps écoulé. Partant, une augmentation de 20 jours-amende se justifie, pour tenir compte des deux autres infractions. La peine d'ensemble est ainsi de 50 jours-amende. De cette peine, il s'agit de déduire celle exécutoire de 30 jours-amende prononcée le 3 août 2009.

E. 4.9

C'est donc une peine complémentaire de 20 jours-amende qui est infligée à A.

E. 4.10

En ce qui concerne le montant du jour-amende, le prévenu a déclaré toucher actuellement un revenu de CHF 2'750 par mois, y compris le 13e salaire, ce qui fait un revenu annuel de CHF 33'000 (TPF 14.925.001). De ce montant, qui sert de base de calcul, il convient de déduire les montants suivants: CHF 14'400 correspondant au minimum vital annuel du prévenu (selon les normes tessinoises en vigueur; 12 x 1'200, selon <http://www4.ti.ch/poteri/giudiziario/giustizia-civile/tabella-dei-minimi-desistenza>), CHF 6'859 correspondant aux primes d'assurance-vie, maladie et accidents à la charge du prévenu et CHF 1'000 correspondant aux impôts communal, cantonal et fédéral direct à la charge du prévenu (sur la base de ses taxations 2012; TPF 14.925.004 et 006). Le solde après déductions est de CHF 10'741. Le montant du jour-amende est ainsi fixé à CHF 30 ($10'741/360 = 29,83$, arrondi à 30; v. art. 34 al. 1 CP).

E. 4.11

Vu les circonstances de l'infraction, l'absence d'antécédents pénaux du prévenu et sa situation personnelle, il n'y a pas lieu de poser un pronostic défavorable quant aux chances d'amendement du prévenu, de sorte que les conditions de l'art. 42 al. 1 CP sont réalisées. Le délai d'épreuve est fixé à 2 ans (art. 44 al. 1 CP).

E. 4.12

Du point de vue de la prévention tant spéciale que générale, il n'y a pas lieu de faire usage en l'espèce de la faculté prévue à l'art. 42 al. 4 CP dès lors que le prévenu a, à tout le moins en ce qui concerne l'infraction à la LCB, reconnu sa faute (TPF 14.920.006) et qu'il est ressorti des débats que, désormais, il se renseignait auprès des services spécialisés du SECO pour délivrer des

- 21 - autorisations, notamment auprès de I. (TPF 14.930.020, l. 17 à 19). Ainsi, le prévenu semble avoir pris conscience de la faute commise.

E. 5

Autres mesures (confiscation, restitution) Du matériel de plongée

E. 5.1

À teneur de l'art. 17 LCB, alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, le juge prononce la confiscation du matériel en cause si aucune garantie ne peut être donnée pour une utilisation ultérieure conforme au droit. En l'espèce, il n'y a pas lieu de confisquer ce matériel. Dès lors, il doit être réacheminé à la douane de U., en vue de la levée du blocage prononcé par le SECO en date du 10 octobre 2008 (A 05-00-02-0397 s.), après exécution des formalités douanières et autres que douanières (LCB). Des armes

E. 5.2

Selon l'art. 38 LArm, les cantons sont compétents pour l'exécution de cette loi. Partant, les armes faisant l'objet d'une saisie, à savoir un pistolet "taser" noir et jaune M26 06/02 (numéro de série P3-024513), quatre silencieux noirs sans numéro de série, dans leurs étuis respectifs, un silencieux en métal de couleur noire, un couteau-papillon de marque "Super Knife" dans son emballage et un pistolet de marque "SIG SAUER P232" (numéro de série S239107), non armé, deux magasins garnis de sept cartouches chacun et un holster de marque "Page Pal" (05-00-0171 à 0173), sont remis à l'autorité compétente tessinoise, canton de domicile du prévenu, pour décision.

Des autres pièces saisies

E. 5.3

Dès lors qu'aucune confiscation ne se justifie en application des art. 69 ss CP, les autres pièces saisies sont restituées au prévenu.

E. 6

Frais

E. 6.1

Les frais de procédure se composent des émoluments visant à couvrir les frais et des débours effectivement supportés (art. 422 al. 1 CPP). Les émoluments sont dus pour les opérations accomplies ou ordonnées par la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral dans la procédure de première instance. Les

- 22 - débours sont les montants versés à titre d'avance par la Confédération; ils comprennent notamment les frais imputables à la défense d'office et à l'assistance judiciaire gratuite, les frais de traduction, les frais d'expertise, les frais de participation d'autres autorités, les frais de port et de téléphone et d'autres frais analogues. Les débours sont fixés au prix facturé à la Confédération ou payé par elle (art. 9 du Règlement du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens et indemnités de la procédure pénale fédérale [RFPPF; RS 173.713.162]). Le montant de l'émolument est calculé en fonction de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties, de leur situation financière et de la charge de travail de chancellerie (art. 5 RFPPF). Les émoluments de la procédure de première instance sont réglés à l'art. 7 RFPPF: les émoluments devant le juge unique varient entre CHF 200 et CHF 50'000 (art. 7 let. b RFPPF). Le prévenu supporte les

frais de procédure s'il est condamné (art. 426 al. 1 CPP). Il ne supporte pas les frais que la Confédération a occasionnés par des actes de procédure inutiles ou erronés (art. 426 al. 3 let. a CPP), ni les frais imputables aux traductions rendues nécessaires du fait de sa langue (art. 68 et 426 al. 3 let. b CPP). Compte tenu de la situation du prévenu, les frais peuvent être réduits ou remis (art. 425, 2e phrase CPP).

E. 6.2

En l'espèce, selon l'ordonnance pénale attaquée, les frais pour la procédure d'instruction s'élevaient à CHF 2'600, dont CHF 800 sont requis à la charge du prévenu.

E. 6.3

En ce qui concerne la procédure de première instance, les débours effectifs consistent uniquement en les frais de transport du matériel de plongée entre U. et Bellinzona, les frais de traduction étant à la charge de la Confédération et les témoins n'ayant pas souhaité être indemnisés. La Cour arrête à CHF 1'500 l'émolument forfaitaire qui couvre également les débours (art. 424 al. 2 CPP).

E. 6.4

Partant, le total des frais s'élève à CHF 2'300. Etant donné l'acquiescement partiel dont bénéficie A. pour une des quatre infractions reprochées par le MPC, ce montant est mis à la charge du prévenu par CHF 1'700 (art. 426 al. 1 CPP).

E. 7

Indemnités

E. 7.1

Si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, une indemnité pour le dommage économique subi au titre de sa participation

- 23 - obligatoire à la procédure pénale, ainsi qu'à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté. L'autorité pénale examine d'office les prétentions du prévenu. Elle peut l'enjoindre de les chiffrer et de les justifier (art. 429 CPP).

E. 7.2

Aucune note d'honoraires de la défense n'est parvenue à la Cour.

E. 7.3

Vu l'acquiescement partiel dont bénéficie A. (v. supra consid. 1.2), une indemnité de CHF 1'700, lui est octroyée ex aequo et bono.

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