

# **BStGer SK.2017.38 vom 23. November 2017**

Bundesstrafgericht, 2017-11-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_SK.2017.38](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_SK.2017.38)

FR: TPF SK.2017.38 du 23 novembre 2017

IT: TPF SK.2017.38 del 23 novembre 2017

## **Regeste**

Violation de l'obligation de communiquer (art. 37 LBA)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Compétence de la Cour de céans

#### **E. 1.1**

L'art. 50 al. 1 de la loi du 22 juin 2007 sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (LFINMA; RS 956.1) prévoit que le DPA est applicable aux infractions à la LFINMA ou aux lois sur les marchés financiers au sens de l'art. 1 al. 1 LFINMA.

Conformément à l'art. 72 DPA, celui qui est touché par un prononcé pénal peut, dans les 10 jours suivant sa notification, demander à être jugé par un tribunal. L'art. 50 al. 2 LFINMA dispose que si le jugement par le tribunal a été demandé, celui-ci relève de la juridiction fédérale. Dans ce cas, le DFF dépose le dossier auprès du MPC, qui le transmet au Tribunal pénal fédéral. Le renvoi pour jugement tient alors lieu d'accusation et les art. 73 à 83 DPA sont applicables par analogie. En application de l'art. 35 al. 1 de la loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (LOAP; RS 173.71), la Cour de céans est compétente pour connaître des affaires relevant de la juridiction fédérale.

#### **E. 1.2**

En l'espèce, le prononcé pénal du 19 juin 2017 rendu par le Chef du Service juridique du DFF à l'encontre de A. a pour objet une violation de l'obligation de communiquer au sens de l'art. 37 LBA. Cette dernière loi constituant une loi sur les marchés financiers (art. 1 al. 1 let. f LFINMA), le jugement requis en temps utile par A. relève de la compétence de la présente Cour, en qualité de juridiction fédérale de première instance.

- 6 -

### **E. 2**

Droit applicable

#### **E. 2.1**

Conformément à la règle de la lex mitior ancrée à l'art. 2 al. 2 CP, laquelle s'applique également en droit pénal administratif (art. 333 al. 1 CP et art. 2 DPA; ATF 123 IV 84 consid. 3a et 116 IV 258 consid. 3b), le droit actuellement en vigueur est applicable aux crimes et aux délits commis avant la date de son entrée en vigueur, si l'auteur n'est mis en jugement qu'après cette date et si le nouveau droit lui est plus favorable que la loi en vigueur au moment de l'infraction. La détermination du droit le plus favorable s'effectue par une comparaison concrète de la situation du prévenu, suivant qu'il est jugé à l'aune de

l'ancien ou du nouveau droit. Doivent en principe être examinées au premier chef les conditions légales de l'infraction litigieuse. Lorsque le comportement est punissable tant en vertu de l'ancien que du nouveau droit, il y a lieu de procéder à une comparaison d'ensemble des sanctions encourues. L'importance de la peine maximale joue un rôle décisif (ATF 135 IV 113 consid. 2.2). L'ancien et le nouveau droit ne peuvent être combinés. On ne saurait, à raison d'un seul et même état de fait, appliquer l'ancien droit pour déterminer la punissabilité de l'acte en cause et le nouveau droit pour fixer la peine (ATF 114 IV 1 consid. 2a). Lorsque les deux droits conduisent au même résultat, il convient d'appliquer l'ancien (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_442/2012 du 11 mars 2013, consid. 3.1). Seules les règles de droit matériel sont concernées par la lex mitior, les règles procédurales étant, quant à elles, soumises au principe tempus regis actum, qui les rend applicables sitôt qu'elles sont entrées en vigueur (ATF 117 IV 369 consid. 4d in fine).

## **E. 2.2**

En l'occurrence, le prononcé pénal du 19 juin 2017, qui tient lieu d'accusation (art. 50 al. 2 LFINMA et art. 73 al. 2 DPA), reproche à A. d'avoir violé, du 4 au 29 juin 2010, l'obligation de communiquer consacrée à l'art. 37 LBA (cf. dispositif du prononcé pénal du 19 juin 2017, point. 1.a.). Cette infraction aurait ainsi été commise avant la modification de l'art. 37 LBA, entrée en vigueur le 1er janvier 2016, abrogeant son troisième alinéa (RO 2015 5339, p. 5405). Dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2015, l'art. 37 LBA prévoyait une amende de CHF 500'000 au plus pour celui qui enfreint intentionnellement l'obligation de communiquer prévue à l'art. 9 LBA (al. 1), une amende de CHF 150'000 au plus si l'auteur agit par négligence (al. 2) et une amende de CHF 10'000 au moins en cas de récidive dans les cinq ans suivants une condamnation entrée en force (al. 3). Actuellement, seules les deux premières sanctions sont prévues par l'art. 37 LBA, la sanction en cas de récidive ayant été abrogée en 2015. Ce nonobstant, l'affaire en cause ne concerne pas un cas de récidive. Appliqués au cas d'espèce, l'ancien et le nouveau droit aboutissent au même résultat, soit à une amende de CHF 500'000 au plus. Compte tenu de ce qui précède et de la

- 7 - jurisprudence précitée, il convient d'appliquer in casu l'ancien droit, soit celui en vigueur au moment des faits reprochés.

## **E. 3**

Prescription

### **E. 3.1**

Conformément à l'art. 52 LFINMA, la poursuite des contraventions à la LFINMA ainsi qu'aux lois sur les marchés financiers, telles que la LBA (art. 1 al. 1 let. f LFINMA), se prescrit par sept ans.

### **E. 3.2**

Le prononcé pénal au sens de l'art. 70 DPA, qui succède au mandat de répression dressé en application de l'art. 64 DPA, équivaut à un jugement de première instance, dont la reddition a pour effet d'interrompre la prescription de l'action pénale (art. 97 al. 3 CP; ATF 142 IV 276 consid. 5.2; ATF 139 IV 62 consid. 1.2; ATF 130 IV 101 consid. 2.3).

### **E. 3.3**

L'obligation de communiquer selon l'art. 9 al. 1 LBA 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 prévu par 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 LBA et qui omet de procéder à la communication, agit en permanence de manière illicite. Le défaut de communication prévu à l'ancien art. 37 LBA prend dans ce cas la forme d'un délit continu (ATF 142 IV 276 consid. 5.4.2). Dès lors que l'art. 9 LBA doit permettre de poursuivre le blanchiment d'argent, il convient d'admettre, à l'instar de ce qui est prévu par la jurisprudence du Tribunal fédéral, que l'obligation de communiquer de l'intermédiaire financier dure aussi longtemps que les valeurs patrimoniales en cause peuvent être découvertes et saisies en vue de leur confiscation (ibidem). L'obligation de communiquer prend fin lorsqu'elle n'est plus objectivement justifiée par le but poursuivi par l'art. 9 LBA, notamment lorsque les autorités pénales sont saisies et suffisamment renseignées quant à l'état de fait pour pouvoir ordonner des mesures tendant à la découverte et au séquestre des valeurs patrimoniales litigieuses et ce, même si la saisine des autorités intervient par le biais d'une tierce personne et à l'insu de l'intermédiaire financier (ATF 142 IV 276 consid. 5.4.2; arrêt de Tribunal pénal fédéral SK.2014.14 du 18 mars 2015, consid. E.1, 3.6, 4.5.7 et 4.6).

### **E. 3.4**

En l'espèce, la plainte pénale du 4 juin 2010 formulée par C. décrit de manière suffisante le caractère potentiellement frauduleux du versement de EUR 190'000

- 8 - effectué sur le compte de B. SA auprès de A. (DFF 442.3-091, p. 033 463 ss). Une copie de l'écriture de la transaction litigieuse était par ailleurs annexée à la plainte pénale (DFF 442.3-091, p. 033 76). Il en découle que les autorités pénales disposaient alors d'éléments suffisants permettant l'exécution de mesures tendant à la découverte et à la saisie des valeurs patrimoniales en cause (cf. courrier du 24 juin 2010 adressé par le juge d'instruction de U. à A., par lequel il requérait la production de divers documents utiles à l'enquête, DFF 442.3-091, p. 033 173); ce qui satisfaisait partant au but poursuivi par la LBA.

### **E. 3.5**

Eu égard à ce qui précède, la cessation de l'obligation de communiquer de A. et, partant, le point de départ de la prescription, coïncident avec la date à laquelle les autorités de poursuite pénale ont eu connaissance de la plainte, datée du

### **E. 3.6**

Au vu des considérants qui précèdent, l'obligation de communiquer de A. a pris fin au plus tard le 14 juin 2010, date constituant le dies a quo du délai de prescription de sept ans (cf. supra consid. 3.1 et 3.2; art. 52 LFINMA). La prescription de l'action pénale est dès lors intervenue le 14 juin 2017, soit avant le 19 juin 2017, date du prononcé pénal rendu par le DFF (cf. supra consid. B.7).

- 9 - L'action pénale étant prescrite, il convient par conséquent d'ordonner le classement de la procédure (art. 329 al. 1 et 4 CPP par renvoi de l'art. 82 DPA).

## **E. 4**

Indemnité

### **E. 4.1**

Conformément à l'art. 99 al. 1 DPA, qui s'applique par analogie à la procédure judiciaire conduite dans le cadre d'une procédure de droit pénal administratif (art. 101 al. 1 1re phr. DPA), une indemnité pour les préjudices subis est allouée au prévenu qui en fait la demande et qui est mis au bénéfice d'un classement. Dans ce cadre, l'indemnité est à la charge de la Confédération (art. 99 al. 3 DPA). L'art. 101 DPA dispose par ailleurs que le tribunal saisi d'une demande de jugement statue également sur l'indemnité pour les préjudices subis dans la procédure administrative. Avant de fixer les indemnités, le tribunal donne à l'administration l'occasion de se prononcer sur le principe et le montant des indemnités demandées et de présenter des propositions à ce sujet (art. 101 al. 2 DPA). L'indemnité pour les préjudices subis au sens de l'art. 99 al. 1 DPA couvre également les honoraires d'avocat pour les activités déployées dans le cadre de la procédure concernée et ce, à condition que les frais faisant l'objet de la requête en indemnité soient nécessaires pour assurer la défense. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, lesdits frais doivent être considérés comme nécessaires lorsqu'ils sont provoqués par la procédure et qu'ils résultent d'opérations imposées par une défense diligente des intérêts du prévenu ou qu'il fallait entreprendre de toute bonne foi (ATF 115 IV 156 consid. 2.c).

#### **E. 4.2**

Les frais d'avocat comprennent les honoraires et les débours nécessaires, tels que les frais de déplacement, de repas et de nuitée et les frais de port et communications téléphoniques (art. 11 al. 1 du règlement du 31 août 2010 du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens et indemnités de la procédure pénale fédérale [RFPPF; RS 173.713.162]). Les honoraires sont fixés en fonction du temps effectivement consacré à la cause et nécessaire à la défense de la partie représentée. Le tarif horaire est de CHF 200 au minimum et CHF 300 au maximum (art. 12 al. 1 RFPPF). Seuls les frais effectifs sont remboursés (art. 13 al. 1 RFPPF). Le montant de la TVA s'ajoute (art. 14 RFPPF). Conformément à la pratique constante de la Cour de céans (not. arrêt du Tribunal pénal fédéral SK.2013.38 du 21 octobre 2015, consid. 8.2.3; arrêt du Tribunal pénal fédéral SK.2013.36 du 19 août 2014, consid. 9.2 et les références citées), confirmée au demeurant par le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_111/2016 du 20 mars 2017, consid. 4.4), le tarif horaire d'un avocat de choix

- 10 - est, pour les affaires de difficulté moyenne, fixé à CHF 230 pour les heures de travail et à CHF 200 pour les heures de déplacement. Pour les stagiaires, les honoraires sont arrêtés à CHF 100 de l'heure pour les heures de travail et de déplacement.

#### **E. 4.3**

À titre d'indemnité pour les préjudices subis au sens de l'art. 99 al. 1 DPA, A. requiert, en l'espèce, le paiement des frais nécessaires à la défense de ses intérêts pour la période du 7 avril au 23 octobre 2017. Faisant suite aux déterminations du 30 octobre 2017 transmises par le DFF à la présente Cour s'agissant de la demande d'indemnité formulée par A. au cours des débats du 23 octobre 2017, le conseil de celle-ci a produit, en date du

#### **E. 4.4**

Eu égard à ce qui précède et dans la mesure où le montant total des heures invoqué dans la demande d'indemnisation de A. apparaît justifié au cas d'espèce, la somme requise à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable des droits de défense de A., ascendant à CHF 25'174.15 (TVA comprise), est admise et il incombera à la Confédération de s'acquitter de son versement en faveur de A.

**E. 9**

novembre 2017, une nouvelle note d'honoraires et de débours, dans laquelle le montant du taux horaire pour le travail effectué par ce dernier – initialement fixé à CHF 400 – a été réduit à un montant de CHF 230 pour s'aligner à la pratique susmentionnée de la Cour de céans. A. a ainsi conclu à ce que lui soit versée par la Confédération une indemnité de CHF 25'174.15, TVA comprise (cf. supra consid. C.5).

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