

## **GE\_GERICHTE AARP/227/2018 vom 23. Juli 2018**

GE Cour de justice, 2018-07-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_227\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_227_2018)

FR: GE\_GERICHTE AARP/227/2018 du 23 juillet 2018

IT: GE\_GERICHTE AARP/227/2018 del 23 luglio 2018

### **Erwägungen**

#### **E. 28**

avril 2011). c.b. Par courrier du 27 avril 2010, l'AFC a informé H\_\_\_\_\_ que son dossier lui avait été transmis par G\_\_\_\_\_. Dans sa décision finale du 23 août 2010, l'AFC a considéré que toutes les conditions étaient réunies pour accorder l'entraide administrative à l'IRS et lui fournir les documents édités par G\_\_\_\_\_ SA sur H\_\_\_\_\_. Ce dernier a interjeté le 24 septembre 2010 un recours contre cette décision auprès du TAF. d.a. Le 15 septembre 2010, selon le formulaire de demande d'ouverture de compte, signé par A\_\_\_\_\_, la relation n°2\_\_\_\_\_ a été ouverte auprès de la E\_\_\_\_\_ au nom de D\_\_\_\_\_, société constituée le 16 octobre 2009 dans les Îles Vierges Britanniques, dont A\_\_\_\_\_ était, selon l'"incumbency certificate" du 13 octobre 2010, l'unique administrateur. Le formulaire A, litigieux en l'espèce, lié à ce compte indiquait en qualité d'ayant droit économique des valeurs patrimoniales déposées par F\_\_\_\_\_, de nationalité argentine et domiciliée "\_\_\_\_\_", Argentine. Ce formulaire A a été signé par A\_\_\_\_\_ et complété par plusieurs personnes vu la présence de différentes écritures. Était jointe la copie d'un passeport argentin d'urgence, délivré à F\_\_\_\_\_ le 2 septembre 2010 par le Consulat argentin à \_\_\_\_\_ [USA]. Sous la rubrique "remarques", il était indiqué que le passeport était délivré en renouvellement du passeport précédent ("Otorgado la actualizacion de pasaporte anterior n°3\_\_\_\_\_ expedido per Consulado en \_\_\_\_\_ [USA] el 30.04.2004"). Deux versions d'un formulaire de données confidentielles ("Confidential data"), toutes deux datées du 15 septembre 2010, ont été signées par A\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_, ancien chef du département "gérants externes" de la E\_\_\_\_\_. Il en ressort que F\_\_\_\_\_, domiciliée en Argentine, était ayant droit économique du compte en question. La partie concernant le conjoint du bénéficiaire était barrée. Sur l'une des versions figuraient des informations supplémentaires par rapport l'autre, dont notamment que F\_\_\_\_\_ était une nouvelle cliente et la "personne de confiance (assistante) de M. A\_\_\_\_\_". L'écriture manuscrite était distincte entre les différentes parties de ces deux versions du formulaire. d.b.a. Le 19 octobre 2010, deux certificats d'actions de la société J\_\_\_\_\_ AG n°1 et n°2 portant sur 150 actions ont été placés sur le compte de D\_\_\_\_\_ par K\_\_\_\_\_ SA (ci-après : K\_\_\_\_\_), société dont l'administrateur, L\_\_\_\_\_, gérait ledit compte. Ces titres se trouvaient auparavant dans le dépôt rattaché au compte joint des époux H\_\_\_\_\_, à tout le moins le 30 juin 2009, date du récapitulatif du portefeuille (portofolio summary).

- 5/26 - P/6639/2015 d.b.b. Selon les ordres de retrait et de versement du 20 octobre 2010, remplis par M\_\_\_\_\_ et visés par I\_\_\_\_\_, les sommes de CHF 342'000.- et EUR 84'466.22 ont été retirées en espèces du compte joint des époux H\_\_\_\_\_ puis déposées à la caisse de la banque sur celui de D\_\_\_\_\_. A\_\_\_\_\_ a retiré le 15 août 2011 le solde en caisse du compte joint. Le formulaire de clarification de l'arrière-plan économique du dépôt desdites sommes indiquait "Argentine" comme provenance des fonds et "Discretion" comme motif

pour lequel l'opération avait été effectuée en espèces, selon "information reçue de M. L\_\_\_\_\_ c/o K\_\_\_\_\_". Une note avait ensuite été ajoutée au pied du formulaire : "NB compte va être clôturé (voir note de M. N\_\_\_\_\_ et Mme O\_\_\_\_\_)". d.b.c. Le 20 octobre 2010, la E\_\_\_\_\_ s'est vue remettre en mains propres, par A\_\_\_\_\_, le certificat d'actions n°9 relatif à P\_\_\_\_\_ SA qu'elle a été invitée à porter au compte de D\_\_\_\_\_. Auparavant, A\_\_\_\_\_ avait reconnu, par une "Declaration of Trust" datée du 30 août 2010, détenir en qualité de trustee ledit certificat pour le compte de ses clients "H\_\_\_\_\_ & Q\_\_\_\_\_ USA". d.c. Il ressort d'un courriel interne à la E\_\_\_\_\_ du 21 octobre 2010 de O\_\_\_\_\_, employée du fichier central, adressé à M\_\_\_\_\_, chargé du suivi du compte de D\_\_\_\_\_, et à I\_\_\_\_\_ que celle-ci demandait des informations complémentaires s'agissant de l'ouverture du compte de D\_\_\_\_\_, dès lors qu'un rapprochement avait été fait entre F\_\_\_\_\_ et Q\_\_\_\_\_. O\_\_\_\_\_ cherchait notamment à savoir si F\_\_\_\_\_ avait ou avait eu la nationalité américaine, si elle avait toujours une résidence aux États-Unis et si elle était divorcée. Ce courriel a été transféré le 25 octobre 2010 par M\_\_\_\_\_ à N\_\_\_\_\_, ancien responsable du service fiscal de la E\_\_\_\_\_, avec I\_\_\_\_\_ en copie, en indiquant "selon téléphone en conférence de ce jour avec M. L\_\_\_\_\_ c/o K\_\_\_\_\_ " que le compte allait être clôturé et qu'une somme de CHF 365'025.-, avec référence d'achat de participation R\_\_\_\_\_, devait être virée à la S\_\_\_\_\_, le solde devant être transféré dans une banque ou une caisse pour solde final. Par retour d'e-mail, N\_\_\_\_\_ a donné son accord pour cette dernière opération. d.d. Le 27 octobre 2010, un montant de CHF 365'025.- a été débité du compte de D\_\_\_\_\_ pour être versé sur celui de T\_\_\_\_\_ AG à \_\_\_\_\_ en lien avec l'achat de participations de R\_\_\_\_\_. d.e. Selon ordre interne du 15 février 2011, le compte de D\_\_\_\_\_ était clôturé, pour le motif : "Ade U.S."

- 6/26 - P/6639/2015 Le solde des avoirs du compte de D\_\_\_\_\_ représentant EUR 58'359.60 a été transféré sur un compte auprès de la U\_\_\_\_\_ LTD (ci-après : U\_\_\_\_\_ ) au nom de D\_\_\_\_\_. e. Le 28 avril 2011, le TAF a rejeté le recours des époux H\_\_\_\_\_. f. À la suite de l'arrêt du TAF, les époux H\_\_\_\_\_ ont mandaté Me Z\_\_\_\_\_, avocat exerçant aux États-Unis, pour les représenter dans la procédure en régularisation de leurs actifs détenus en Suisse, qu'ils ont introduite en juin 2011. Cette dernière s'est soldée par la signature d'un accord avec l'IRS le 5 mars 2014, dont il ressort que les époux étaient domiciliés à \_\_\_\_\_ [USA] et qu'ils ont fait l'objet d'un rappel d'impôts ordinaires majorés d'une pénalité de USD 676'864.-. g.a. A\_\_\_\_\_, dans un email du 20 juillet 2011 adressé à Me Z\_\_\_\_\_, a indiqué que les époux H\_\_\_\_\_ possédaient trois biens immobiliers commerciaux par l'intermédiaire de sociétés, dont J\_\_\_\_\_ AG et P\_\_\_\_\_ SA. g.b. Par courrier du 7 septembre 2011, A\_\_\_\_\_ a indiqué que H\_\_\_\_\_ était propriétaire de 150 titres au porteur de J\_\_\_\_\_ AG. g.c. Par courrier de son conseil du 29 août 2014 adressé au Ministère public (ci- après : MP), A\_\_\_\_\_ a indiqué être toujours titulaire de la participation dans P\_\_\_\_\_ SA pour le compte des époux H\_\_\_\_\_. Les 3 septembre et 14 octobre 2014, A\_\_\_\_\_ a signé deux exemplaires d'un formulaire F indiquant que H\_\_\_\_\_ et Q\_\_\_\_\_ faisaient partie des bénéficiaires économiques de P\_\_\_\_\_ SA. Ils apparaissaient domiciliés au " \_\_\_\_\_ " en \_\_\_\_\_ [USA]. g.d. Les 20, 27 août, 4 septembre 2014, 9 mars et 9 avril 2015, A\_\_\_\_\_, agissant au nom de D\_\_\_\_\_, a ordonné à la banque U\_\_\_\_\_ à Hong Kong des transferts pour un total de CHF 2'000'000.- du compte D\_\_\_\_\_ vers celui de H\_\_\_\_\_ auprès de la V\_\_\_\_\_. h. A\_\_\_\_\_ a, par courrier de son conseil, produit des pièces complémentaires, notamment l'accord entre le Département de la justice américain et E\_\_\_\_\_ du 10 décembre 2015 ainsi que le communiqué dudit Département à ce propos. Il en ressort que E\_\_\_\_\_ aurait aidé des clients à ouvrir et à maintenir des comptes non

déclarés aux Etats-Unis jusqu'en 2013. Il a également versé à la procédure deux photographies de l'École W\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, Argentine, sur lesquelles figurent le bâtiment H\_\_\_\_\_ et F\_\_\_\_\_.

- 7/26 - P/6639/2015 i. Devant le MP, I\_\_\_\_\_ a expliqué que l'identification de l'ayant droit économique était systématiquement déléguée aux gérants externes. Il pouvait arriver que son service complète les formulaires en raison d'informations manquantes. En 2010-2011, la banque avait décidé de clôturer toutes ses relations avec des clients américains. Il ne reconnaissait pas son écriture sur les documents d'ouverture du compte D\_\_\_\_\_, ni sur le formulaire A du 15 septembre 2010. Il avait signé le formulaire "Confidential data" daté du même jour. Dans la mesure où il existait deux versions de ce document, il y avait certainement eu une demande d'informations complémentaires sur le lien entre l'ayant droit économique et le signataire. Les informations avaient été ajoutées sur un second formulaire après qu'il ait signé le document. Il n'avait pas le souvenir du dépôt d'espèces sur le compte D\_\_\_\_\_. Pour des sommes d'une telle importance, le dépôt devait être validé par deux personnes, tout comme le dépôt et le retrait d'actions au porteur. Une personne du comité exécutif de la E\_\_\_\_\_ avait ainsi probablement validé l'opération. j. L\_\_\_\_\_ a confirmé au MP que l'identification de l'ayant droit économique était déléguée à K\_\_\_\_\_ par la E\_\_\_\_\_ en ce qui concernait leur clientèle. En 2010, il était le seul gérant de portefeuille au sein de K\_\_\_\_\_. Il connaissait H\_\_\_\_\_, un client de K\_\_\_\_\_, avec lequel les contacts se faisaient non pas directement mais par l'intermédiaire de A\_\_\_\_\_. Après avoir indiqué qu'il ignorait avoir participé à l'ouverture d'un compte auprès de la E\_\_\_\_\_ au nom de la société D\_\_\_\_\_, il a admis avoir apposé sa signature sur certains documents liés audit compte bancaire, sans toutefois pouvoir se rappeler du contexte. k. M\_\_\_\_\_ a déclaré au MP avoir été en 2010 chargé de relation, à savoir des tâches essentiellement administratives telles que compléter la documentation interne à la banque, les documents d'ouverture de compte, respectivement les documents KYC. De manière générale, il exécutait les instructions de son supérieur hiérarchique I\_\_\_\_\_, responsable de groupe. Il était chargé du suivi du compte de D\_\_\_\_\_. Il avait rempli l'ordre interne de clôture du compte, dont la mention "Ade US", les deux ordres du 20 octobre 2010 attestant du retrait en espèces du compte joint des époux H\_\_\_\_\_ et l'ordre de dépôt sur le compte de D\_\_\_\_\_, mais n'avait pas paraphé ce dernier. Il n'avait pas fait le lien entre les sorties du compte joint n°1\_\_\_\_\_ et les entrées en cash du même jour sur le compte D\_\_\_\_\_. Vu les montants concernés, c'était son supérieur I\_\_\_\_\_ qui devait être chargé de clarifier l'arrière-plan économique de la transaction.

- 8/26 - P/6639/2015 Les informations figurant sur le formulaire "Confidential data" étaient en partie de sa main, dont le numéro de compte, le texte libellé "personne de confiance (assistante) de M. A\_\_\_\_\_", les mentions "new client", "Euro 370'000" et "cash". Il n'avait pas de souvenir de la raison de l'indication "discretion", mais il s'imaginait que c'était l'explication fournie par L\_\_\_\_\_. En effet, les informations qu'il mentionnait sur les documents venaient de ce dernier, et non de A\_\_\_\_\_. Il avait rencontré ce dernier à seulement deux reprises, dont une fois lors du retrait précité sur le compte joint des époux H\_\_\_\_\_. L\_\_\_\_\_ était également présent ce jour-là. Pour le reste, il ne se rappelait de rien, soit en particulier d'une solution de rechange mise en place par l'ouverture du compte de D\_\_\_\_\_. Il était certain de ne pas avoir eu de discussion avec A\_\_\_\_\_ à ce sujet. Sur le formulaire A litigieux, il avait seulement inscrit le numéro de compte, ajouté après que le formulaire ait été rempli et signé, puisque c'était seulement lorsque tous les documents

d'ouverture étaient réunis qu'un numéro était attribué. En général, les documents étaient complétés par les gérants externes qui les lui renvoyaient. Il ne se souvenait pas de sa réaction à la réception du courriel de O\_\_\_\_\_ du 21 octobre 2010, ni d'une discussion qui s'en serait suivie avec L\_\_\_\_\_. C'était le fichier central qui s'occupait du contrôle des documents d'ouverture, y compris du formulaire A, pour s'assurer qu'ils avaient été correctement remplis. La banque avait décidé de se séparer de sa clientèle US. l. Dans un premier temps, A\_\_\_\_\_ a été mis en prévention par le MP concernant un formulaire F de P\_\_\_\_\_SA du 30 octobre 2013, duquel il ressortait qu'il était l'ayant droit économique de cette société. Dans ce contexte, il a déclaré que les époux H\_\_\_\_\_ faisaient partie des 4'500 noms envoyés par G\_\_\_\_\_ aux États-Unis. En raison de cette période trouble, il avait convenu avec les époux H\_\_\_\_\_ de détenir pour leur compte 25% d'actions de la société P\_\_\_\_\_SA dont ses clients étaient les bénéficiaires économiques depuis qu'ils avaient acheté les actions en 2005. Le formulaire F qu'il avait signé le 30 octobre 2013 mentionnait par erreur qu'il était le bénéficiaire économique de cette société. Il s'agissait d'un formulaire pré rempli, qu'il avait signé par négligence, il en était désolé. En 2011, à la suite de l'arrêt du TAF confirmant la transmission des données aux autorités américaines, il avait obtenu pour les époux H\_\_\_\_\_ un rendez-vous auprès d'un expert fiscal aux États-Unis et les intéressés avaient fait une déclaration volontaire relative à l'intégralité de leurs avoirs. Il avait par la suite rectifié son erreur par la signature d'un nouveau formulaire F le 14 octobre 2014, indiquant H\_\_\_\_\_ et Q\_\_\_\_\_ comme bénéficiaires économiques desdites actions.

- 9/26 - P/6639/2015 Lors de l'audience devant le MP, son conseil a ajouté que l'arrêt du TAF concernait un compte à G\_\_\_\_\_ qui n'appartenait pas aux époux H\_\_\_\_\_, les relevés mentionnant toutefois trois transferts provenant de ces derniers ainsi que la E\_\_\_\_\_ comme l'établissement bancaire du donneur d'ordre. Les autorités américaines pouvaient ainsi identifier l'existence du compte joint des époux H\_\_\_\_\_ au sein de la E\_\_\_\_\_ de même que la détention sur ce compte d'actions de P\_\_\_\_\_SA. Après le rejet de leur recours au TAF et la régularisation de leur situation fiscale, il n'y avait plus aucun intérêt à cacher la propriété des actions des époux H\_\_\_\_\_ et à désigner un tiers comme ayant-droit économique de la société. m. Par plis de son conseil des 16 et 20 octobre 2015, A\_\_\_\_\_ a expliqué que, dans l'attente du résultat du recours formé au TAF contre la décision de l'AFC du 23 août 2010, les époux H\_\_\_\_\_ lui avaient confié le mandat de détenir à titre fiduciaire leur participation de 25 % dans P\_\_\_\_\_SA, acquise en 2006. À la suite de la signature de l'acte de fiducie du 30 août 2010, le certificat d'actions N°9 de P\_\_\_\_\_SA au nom de A\_\_\_\_\_ avait effectivement fait l'objet d'une livraison interne en octobre 2010 auprès de la E\_\_\_\_\_ afin d'être enregistré sur le compte de D\_\_\_\_\_, nouvelle entité immatriculée par B\_\_\_\_\_ pour le compte des époux H\_\_\_\_\_. Les dividendes ultérieurement distribués par P\_\_\_\_\_SA avaient été virés en faveur de D\_\_\_\_\_. n. A\_\_\_\_\_ a déclaré au MP et au Tribunal de police, à la suite de sa mise en prévention pour faux dans les titres au sujet du formulaire A, qu'au cours des années 2009 et 2010, le contexte était trouble. La E\_\_\_\_\_ avait décidé de rompre ses relations avec ses clients américains, dont les époux H\_\_\_\_\_. La société D\_\_\_\_\_ puis sa relation bancaire avaient été créées à la suite à la décision du TAF de l'envoi de 4500 noms aux États-Unis parmi lesquels figurait le nom de H\_\_\_\_\_, ce dernier ayant en effet été averti qu'il risquait d'être inquiété. Le but du transfert des fonds et titres du compte H\_\_\_\_\_ sur le compte D\_\_\_\_\_ n'était pas d'échapper à la procédure initiée aux États-Unis, mais uniquement de rassurer les clients, qui ne savaient "pas trop quoi faire". Au moment de la clôture du compte D\_\_\_\_\_, il avait mis dans son coffre les

titres des sociétés immobilières, ce qu'il aurait déjà eu loisir de faire en octobre 2010, s'il avait voulu les "dissimuler". Afin de conserver provisoirement une relation avec la banque, en accord avec celle-ci, soit avec les gérants du compte, il avait été décidé de mettre en place une "solution de rechange" consistant en l'ouverture du compte de D\_\_\_\_\_. Il n'avait pas été le seul interlocuteur de la banque et "cela avait été fait conjointement" avec L\_\_\_\_\_, tiers gérant du compte, qui avait effectué toutes les démarches d'ouverture de compte. Il ne lui semblait pas avoir personnellement eu un contact avec la banque. Il avait signé le formulaire A litigieux et savait que ce document constituait un titre. Il ne l'avait en revanche pas daté ni rempli.

- 10/26 - P/6639/2015 Les informations contenues dans le formulaire A étaient exactes, notamment le domicile en Argentine de F\_\_\_\_\_. Elle y avait toute sa famille, y était née, y avait passé sa jeunesse et y retournait régulièrement en particulier dans le cadre professionnel. Sur le formulaire d'entrée en relation d'affaires du 9 novembre 2006 et la "declaration of trust" du 30 août 2010, A\_\_\_\_\_ avait mis la même adresse pour les deux époux, vu qu'ils passaient une partie de l'année ensemble. Il y avait apposé le nom de H\_\_\_\_\_ pour les deux époux car il les connaissait en tant que tels, même si, administrativement parlant, il aurait dû mentionner F\_\_\_\_\_. Celle-ci avait acquis la nationalité américaine en 2004 et son passeport américain ne mentionnait que son nom de jeune fille. Avant janvier 2016, il n'avait dans son dossier qu'une copie du passeport argentin de F\_\_\_\_\_, dont il ignorait qu'il avait été établi en urgence. Il avait reçu une copie de son passeport américain la veille de son audition au MP. Il n'avait pas signé la version du document de données confidentielles ("confidential data") contenant les ajouts de M\_\_\_\_\_. Il n'avait pas dit à I\_\_\_\_\_ que F\_\_\_\_\_ était son assistante, ce qui n'avait jamais été le cas et ignorait la raison pour laquelle cela avait été indiqué. Il était possible, sur suggestion de son conseil, que I\_\_\_\_\_ eût en réalité évoqué par erreur à cet endroit le lien qu'il avait avec X\_\_\_\_\_, son assistante à l'époque. Les avoirs déposés sur ce compte provenaient bien du compte joint des époux H\_\_\_\_\_. Toutefois, au vu du contexte, H\_\_\_\_\_ avait décidé de "mettre l'intégralité des avoirs au nom de son épouse" et avait, "en quelque sorte", fait une donation de ses avoirs. Il n'y avait pas eu de contrat écrit. Au premier juge, il a expliqué que, vu l'affaire G\_\_\_\_\_, il y avait "vraiment eu donation" des titres et avoirs de H\_\_\_\_\_, même si ensuite, ils étaient "revenus en arrière". Il s'était personnellement rendu, avec L\_\_\_\_\_, au guichet de la banque pour procéder au transfert des titres et des liquidités du compte joint des époux H\_\_\_\_\_ sur celui de D\_\_\_\_\_. L'opération avait été faite en liquide s'agissant des sommes d'argent, car F\_\_\_\_\_ voulait couper les liens entre le compte H\_\_\_\_\_ et le compte D\_\_\_\_\_. Les actions des sociétés P\_\_\_\_\_SA et de J\_\_\_\_\_AG, déposées sur le compte joint, avaient effectivement été transférées sur le compte de D\_\_\_\_\_. Il ignorait qui, au sein de la E\_\_\_\_\_, savait que les fonds et titres versés au crédit du compte de D\_\_\_\_\_ provenaient du compte des époux H\_\_\_\_\_. Les deux époux étaient aujourd'hui ayants droit économiques des actions de P\_\_\_\_\_SA. Les actions au porteur de J\_\_\_\_\_AG avaient été vendues au cours de l'année 2015, le produit de leur vente ayant été transféré sur le compte de D\_\_\_\_\_ à Hong Kong puis sur un compte de H\_\_\_\_\_ aux États-Unis. Aucun ayant droit économique n'était indiqué dans les documents bancaires du compte à Hong Kong puisque cela n'était pas exigé. Le compte à Hong Kong n'avait pas tout de suite été ouvert pour y transférer les avoirs déposés sur le compte joint des H\_\_\_\_\_ car il n'y

- 11/26 - P/6639/2015 avait pas lieu de cacher des transactions à la E\_\_\_\_\_. F\_\_\_\_\_ souhaitait conserver son compte à Genève. À la suite du courriel de O\_\_\_\_\_ du 21 octobre 2010, L\_\_\_\_\_ l'avait appelé pour lui dire que la banque ne souhaitait plus garder cette relation car elle voulait se "décharger de la clientèle US". Il avait compris que la décision était définitive. Le seul "lien US" de F\_\_\_\_\_ était la nationalité américaine de son époux. o. Le 11 mars 2016, A\_\_\_\_\_, par courrier de son conseil, a indiqué que l'ouverture du compte de D\_\_\_\_\_ avait eu pour seul objectif d'apaiser provisoirement les inquiétudes des clients de B\_\_\_\_\_ dans l'attente de l'arrêt du TAF. Après la notification de la décision de l'AFC, H\_\_\_\_\_ et son épouse avaient donné en septembre 2010 pour instruction à A\_\_\_\_\_ de transférer à cette dernière l'ensemble des avoirs détenus sur leur compte joint dans les livres de la E\_\_\_\_\_. Selon une copie du passeport américain de F\_\_\_\_\_ jointe au courrier, ledit passeport était valable du 2 août 2004 au 1er août 2014. Était également annexée une copie du certificat de naturalisation de cette dernière, établissant qu'elle était devenue ressortissant des États-Unis le 23 juillet 2004. C. a. Le Président de la CPAR a ordonné au MP d'adresser une copie des pièces figurant à la P/4\_\_\_\_\_, disjointe de la présente procédure le 2 novembre 2016, le MP considérant que les faits reprochés à A\_\_\_\_\_ étaient en état d'être jugés et qu'il y avait lieu de poursuivre l'instruction contre le ou les employés de la E\_\_\_\_\_. Plusieurs e-mails ont été extraits d'une clé USB de la E\_\_\_\_\_, remise au MP le

### **E. 30**

novembre 2016, contenant l'intégralité des emails entrants et sortants liés aux adresses de courriers électroniques de I\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_ pour la période du 1er janvier 2010 au 30 juin 2011. Il ressort en particulier un courriel du 22 octobre 2010 de I\_\_\_\_\_ à M\_\_\_\_\_ mentionnant : "cpte à K\_\_\_\_\_" et indiquant : "\_\_\_\_\_, Tel de N\_\_\_\_\_, furax cpte us bloqué, ils doivent clôturer". b. Lors des débats d'appel : b.a. N\_\_\_\_\_ a déclaré devoir être informé, en tant qu'ancien chef du service fiscal, de l'existence d'un "indice US" sur un compte ouvert au sein de la E\_\_\_\_\_ afin d'examiner si les clients concernés par un tel indice étaient en conformité avec le droit fiscal américain. En cas de violation des règles, la banque leur demandait soit de régler leur situation, soit de quitter l'établissement. Les gérants des comptes étaient informés de cette politique de la banque, valable de septembre 2008 à fin 2011, et l'appliquaient pour les comptes dont ils avaient la charge. Les gérants externes avaient également été prévenus, mais pas systématiquement, par l'intermédiaire de déjeuners-débats.

- 12/26 - P/6639/2015 L'objectif était de ne plus avoir de client américain. Il avait pu arriver que l'aide à la régularisation impliquât que des avoirs avec "indice US" soit transférés sur un autre compte, le titulaire de ce nouveau compte n'apparaissant plus avec un tel indice. Par exemple, un client américain âgé pouvait organiser sa succession vers ses trois fils non-américains. Dans un tel cas, la banque s'assurait que la donation était vraisemblable. Le client qui ne voulait pas se plier à ces règles ne pouvait en principe pas retirer ses fonds en cash, ce qui avait pu arriver à une ou deux reprises pour de petits montants. Des chèques avaient été parfois émis et il était arrivé à une reprise que des titres fussent livrés chez l'avocat du client. Dans le cas d'un compte lié à une structure offshore dont l'ayant droit économique aurait eu la double nationalité argentine et états-unienne, soit l'ouverture du compte aurait été refusée en raison de "l'indice US", soit pour un "citoyen états-unien résident" la conformité fiscale et réglementaire aurait été vérifiée et, pour un simple contribuable, la conformité fiscale uniquement. Dans le cas d'une "structure BVI avec ADE

US et autre nationalité", si la personne n'était pas résidente aux États-Unis, elle aurait pu "ouvrir en direct" et compléter le formulaire W9. S'il s'agissait d'un résident aux États-Unis, la société offshore aurait dû s'annoncer au "fisc" américain pour le suivi d'une procédure d'homologation. S'agissant de la "Declaration of Non-U.S. Status in relation to assets and income subject to United States withholding tax", signée par A\_\_\_\_\_ le 15 septembre 2010, le formulaire n'était pas conforme à la politique de la banque pour une "BVI" en lien avec un "ADE" contribuable américain au sens du droit fiscal US, y compris un non résident. La E\_\_\_\_\_ n'avait plus eu, à partir de 2009, de clients américains qui ouvraient des comptes non déclarés aux États-Unis, pour autant qu'il eût pu être déterminé qu'ils étaient américains. Il avait ainsi pu arriver que certains contribuables, ayant une autre nationalité, aient pu ouvrir un compte. Lui-même ne pensait pas avoir eu connaissance de l'accord de décembre 2015 signé par Y\_\_\_\_\_, plus particulièrement son chiffre 11, selon lequel jusqu'en 2013 E\_\_\_\_\_ aurait aidé des clients à ouvrir des comptes non déclarés aux États-Unis. En effet, "quand on négocie, dans le cas d'espèce avec les américains, ce n'est pas une vraie négociation". Il était faux de dire que la politique au sein de la E\_\_\_\_\_ avait été d'ouvrir jusqu'en 2013 des comptes non déclarés. Il ne pouvait cependant pas exclure que du 1er juin 2012 au 31 décembre 2013 tel fût le cas, car il avait quitté la banque. N'étant pas membre du comité d'ouverture des comptes, il ne s'intéressait au formulaire A que lorsque des informations remontaient du fichier central à la suite des vérifications concernant la présence "d'indices US". Lorsque le formulaire A était rempli de manière erronée, il s'agissait d'une tâche du compliance. Il avait été mis en copie du courriel de O\_\_\_\_\_ du 21 octobre 2010 car il y avait un "indice US". "[Ils s'étaient rendu] compte [qu'ils s'étaient] fait avoir". Il avait dû

- 13/26 - P/6639/2015 passer "une brosse" à I\_\_\_\_\_ qui aurait pu déceler qu'il y avait un "indice US". Cependant, M\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_ ouvraient très fréquemment des comptes et ne pouvaient forcément identifier de tels indices. O\_\_\_\_\_ avait heureusement réagi sinon la E\_\_\_\_\_ aurait eu un client US à son insu. Par contre, le gérant externe qui avait procédé au montage avait évidemment identifié lesdits indices. Son email du 25 octobre 2010, dans lequel il autorisait un transfert, signifiait effectivement que le compte avait été opérationnel. "[Ils avaient] réalisé [qu'ils n'auraient] pas dû ouvrir et [avaient] voulu [le] virer". Comme ledit compte était bloqué, N\_\_\_\_\_ avait autorisé le mouvement, puisque les fonds devaient migrer. b.b. A\_\_\_\_\_ a sollicité, à titre préjudiciel, l'apport de la clé USB remise par la E\_\_\_\_\_ au MP, l'audition des époux H\_\_\_\_\_/F\_\_\_\_\_, de Me Z\_\_\_\_\_, M\_\_\_\_\_, I\_\_\_\_\_, AA\_\_\_\_\_, responsable du Service juridique de la E\_\_\_\_\_, et de O\_\_\_\_\_. Après délibération, la CPAR a rejeté les réquisitions de preuve, au bénéfice d'une brève motivation orale, renvoyant au surplus aux considérants du présent arrêt. b.c. Le conseil de A\_\_\_\_\_ persiste pour ce dernier dans les conclusions de la déclaration d'appel. Le formulaire A était conforme à la vérité, selon les informations qu'il avait en sa possession. Les époux H\_\_\_\_\_/F\_\_\_\_\_ n'avaient pas procédé à une donation fictive. La jurisprudence exigeait une preuve stricte en matière de simulation, qui n'était pas apportée en l'espèce. H\_\_\_\_\_ pouvait librement donner à son épouse sa part de leurs avoirs, à hauteur de 50 %. Même si c'était une "solution de rechange" temporaire, il n'en restait pas moins que la donation était effective. Ainsi, le fait que les époux H\_\_\_\_\_/F\_\_\_\_\_ étaient les ayants droit économiques du compte joint préalablement à l'ouverture du compte de D\_\_\_\_\_ ne démontrait pas une simulation. N'était pas davantage un indice la procédure devant le TAF visant H\_\_\_\_\_. Le virement de CHF 365'000.- du 27 octobre 2010 n'avait pas bénéficié à H\_\_\_\_\_ mais à T\_\_\_\_\_ . Le certificat d'actions remis en contrepartie avait

été établi au nom de D \_\_\_\_\_, qui avait dès lors une véritable activité. Aucun indice tangible ne témoignait que H \_\_\_\_\_ était concerné par l'activité immobilière. Il n'existait aucun élément tangible que H \_\_\_\_\_ était également ayant droit économique. L'adresse de F \_\_\_\_\_ indiquée sur le formulaire A n'était pas fictive mais plausible. Elle avait des liens étroits avec les deux pays, ce qu'avait reconnu le premier juge. Son activité professionnelle était en Argentine et non aux Etats-Unis. En vertu du principe in dubio pro reo, il convenait de choisir l'option la moins dommageable

- 14/26 - P/6639/2015 pour l'appelant. Selon l'interprétation de la CDB 08, applicable à l'époque des faits, le domicile officiel de l'ayant droit économique devait être indiqué, et non le domicile effectif comme cela était prévu dans la CBD 16. L'indication du domicile n'avait eu une portée juridique que lors de l'entrée en vigueur en juin 2014 du "Foreign Account Tax Compliance Act" (FATCA) et ne pouvait au moment des faits constituer un faux intellectuel. Il n'avait eu connaissance de la nationalité américaine de F \_\_\_\_\_ qu'en 2016. L'intention délictueuse faisait défaut. A \_\_\_\_\_ n'était pas l'auteur du formulaire A et il ne l'avait que signé. M \_\_\_\_\_ était informé de la restructuration du patrimoine des époux H \_\_\_\_\_/F \_\_\_\_\_ et du fait que F \_\_\_\_\_ n'était autre que l'épouse H \_\_\_\_\_. La E \_\_\_\_\_ avait indiqué qu'elle allait valider cette opération et A \_\_\_\_\_ n'était ainsi pas responsable des erreurs de la banque. Il avait été de bonne foi. Il était faux de dire que la banque ne voulait plus de clients US et que tous les comptes avaient été régularisés. Les retraits en espèce étaient également fréquents à cette époque ainsi que les virements vers d'autres établissements bancaires. De l'aveu de N \_\_\_\_\_, les donations étaient possibles. La E \_\_\_\_\_ n'avait pas été inquiétée par le MP. Il n'avait poursuivi aucun avantage illicite. Les époux H \_\_\_\_\_ n'avaient pas cherché à duper l'administration américaine. Même si un compte avait effectivement été ouvert au nom de D \_\_\_\_\_, les époux H \_\_\_\_\_/F \_\_\_\_\_ avaient participé au programme de divulgation volontaire et avaient ainsi régularisé leur situation. Le but de conserver une relation auprès de la E \_\_\_\_\_ ne constituait également pas la poursuite d'un avantage illicite dans la mesure où les époux H \_\_\_\_\_/F \_\_\_\_\_ pouvaient ouvrir un compte auprès d'un autre établissement, comme cela avait été le cas en janvier 2011 à Hong Kong. F \_\_\_\_\_ voulait rester auprès de la E \_\_\_\_\_ qui l'avait refusé pour "des raisons qui lui étaient propres". Une injonction de clôture n'avait nullement été transmise aux époux. Le compte de D \_\_\_\_\_ s'appuyait sur un formulaire A véridique, mais qui conservait, selon l'interprétation de O \_\_\_\_\_, des "indices US", comme le mariage de F \_\_\_\_\_ avec un ressortissant américain domicilié en \_\_\_\_\_ [USA]. La banque n'avait d'ailleurs pas été trompée, n'avait pas qualifié le formulaire A de faux et n'avait pas déposé plainte. Elle l'avait au contraire avalisé. b.d. Le MP conclut au rejet de l'appel. A \_\_\_\_\_ avait signé un faux document, bien qu'il ait indiqué avoir exécuté uniquement ce qu'on lui avait dit de faire. Il n'y avait pas eu de donation entre les

- 15/26 - P/6639/2015 époux. Aucune référence à F \_\_\_\_\_ ne figurait dans les documents de A \_\_\_\_\_. Les avoirs déposés sur le compte de D \_\_\_\_\_ étaient les liquidités provenant du compte joint mais aussi les actions de P \_\_\_\_\_ SA, toujours propriété des deux époux au jour de l'audience, et celles de J \_\_\_\_\_, dont le produit de la vente avait été versé sur le compte de H \_\_\_\_\_. F \_\_\_\_\_ avait certes des liens avec l'Argentine, où elle n'était toutefois pas domiciliée. La CDB 08 exigeait le domicile officiel, sans qu'aucune marge de manœuvre ne soit permise. Elle vivait en \_\_\_\_\_ [USA], comme cela ressortait de nombre de documents signés par A \_\_\_\_\_ en 1996, 2000, 2006 et le 30 août 2010. Dans l'accord avec les États-Unis, son domicile était à \_\_\_\_\_ [USA]. Il était peu vraisemblable que

F\_\_\_\_\_ ait vécu en Argentine à la seule date du 15 septembre 2010. La conséquence du faux était qu'un compte avait été ouvert alors que tel n'aurait pas dû être le cas. Peu importait que la situation ait été ensuite réglée par la banque ou que la procédure de régularisation des époux H\_\_\_\_\_ aux États-Unis ait été menée à son terme. Le dessein de A\_\_\_\_\_ était apparu lors de son audition devant le MP du 14 janvier 2016, soit de conserver provisoirement pour les époux H\_\_\_\_\_ une relation avec la E\_\_\_\_\_. D. A\_\_\_\_\_, de nationalité suisse, est né en 1955. Divorcé, il est domicilié à \_\_\_\_\_ [Suisse] où il vit en concubinage. Il a obtenu une maturité commerciale puis a exercé les fonctions de comptable en Suisse auprès de AB\_\_\_\_\_, de la AC\_\_\_\_\_, chez AD\_\_\_\_\_, puis en Australie et en Belgique. Il réalise un revenu mensuel brut de CHF 13'600.-. Ses charges se montent à CHF 579.- pour son assurance maladie. Selon sa déclaration fiscale, il dispose d'une fortune d'environ CHF 1'000'000.-. Il est propriétaire d'une villa qu'il habite, pour laquelle il paie des intérêts hypothécaires de CHF 1'500.- par mois. Aucune condamnation ne figure à son casier judiciaire suisse. EN DROIT : 1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). Dans sa déclaration d'appel, l'appelant a indiqué de manière définitive que l'appel porte sur la question de la culpabilité ainsi que les frais et les indemnités (art. 399 al. 4 let. a et f CPP).

- 16/26 - P/6639/2015 La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP). 2. 2.1. À l'audience des débats, le conseil de l'appelant a soulevé pour ce dernier, au titre des questions préjudicielles, l'apport à la procédure de la clé USB de la E\_\_\_\_\_ et diverses auditions. 2.2. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. L'administration des preuves du tribunal de première instance peut toutefois être répétée dans l'une des hypothèses prévues au second alinéa de cette disposition, étant précisé que l'autorité de recours peut administrer, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (389 al. 3 CPP). Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Cette disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. en matière d'appréciation anticipée des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_324/2015 du 18 janvier 2016 consid. 1.1 et les références citées). Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Ce refus d'instruire ne viole ainsi le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 p. 64 et les références citées). 2.3. En l'espèce, M\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_ ont été entendus contradictoirement devant le MP, l'appelant ayant ainsi déjà eu la possibilité de leur poser les questions lui paraissant pertinentes. L'audition des époux H\_\_\_\_\_/F\_\_\_\_\_ n'apparaît pas indispensable à l'appréciation des faits, ces derniers ne pouvant, qu'au mieux, corroborer les allégations de l'appelant. De plus, l'éventualité de les interroger par commission rogatoire aux États-Unis, sans garantie de succès, supposerait une suspension d'une durée conséquente de la procédure, portant atteinte au principe de la célérité. Les informations utiles pour le cas d'espèce que pourraient fournir AA\_\_\_\_\_ et O\_\_\_\_\_ figurent déjà à la procédure, notamment par l'audition de trois (anciens) employés de la banque et la production de certains de leurs courriels. L'interprétation de AA\_\_\_\_\_ sur la notion de domicile au sens de la CDB 08

n'est au surplus pas pertinente, ce qui ressort des considérants qui suivent. Enfin, Me Z\_\_\_\_\_ est intervenu bien ultérieurement aux faits reprochés à l'appelant. Au vu de ce qui précède, les différentes auditions requises n'apparaissent pas décisives ni indispensables à l'établissement des faits de la cause, lesquels sont suffisamment instruits.

- 17/26 - P/6639/2015 Le contenu de la clé USB remise par la E\_\_\_\_\_ est susceptible de contenir de très nombreux messages au sujet de personnes non concernées par la présente procédure et dont les intérêts dignes de protection impliquent qu'ils n'ont pas à être portés à la connaissance de l'appelant. En lien avec la clé USB et le compte D\_\_\_\_\_, moins de 20 courriels ont été versés à la présente procédure sur demande de la CPAR. De l'avis même de l'appelant, exprimé dans le cadre de son droit d'être entendu, "on peine à discerner en quoi les derniers éléments versés à la procédure sur demande de la Chambre de céans [l']incriminent", observation qui peut s'étendre au reste des e-mails. Le but et l'utilité d'un accès total et global au contenu de ladite clé n'est pas démontré ni inféré. Il n'est pas non plus précisé explicitement, en rapport aux échanges entre l'appelant et M\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_, sur quels éléments spécifiques et pour quelles dates l'accès à certains courriels figurant sur la clé serait particulièrement nécessaire à l'établissement des faits. Pour toutes les raisons qui précèdent, les réquisitions de preuve ont été rejetées par la CPAR lors de l'audience d'appel. 3. 3.1. Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes. Il ne doit pas s'agir de doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée (ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1015/2016 du 27 octobre 2017 consid. 4.1). 3.2. L'art. 251 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui, ou de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, aura créé un titre faux, falsifié un titre, abusé de la signature ou de la marque à la main réelles d'autrui pour fabriquer un titre supposé, ou constaté ou fait constater faussement, dans un titre, un fait ayant une portée juridique, ou aura, pour tromper autrui, fait usage d'un tel titre. 3.3.1. L'art. 251 ch. 1 CP vise non seulement un titre faux ou la falsification d'un titre (faux matériel), mais aussi un titre mensonger (faux intellectuel). Il y a faux matériel lorsque l'auteur réel du document ne correspond pas à l'auteur apparent, alors que le

- 18/26 - P/6639/2015 faux intellectuel vise un titre qui émane de son auteur apparent, mais dont le contenu ne correspond pas à la réalité (ATF 126 IV 65 consid. 2a p. 67 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_659/2014 du 22 décembre 2017 consid. 18.1.1). 3.3.2. Un formulaire A, dont le contenu est inexact quant à la personne de l'ayant droit économique, constitue un faux dans les titres au sens de l'art. 251 CP (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_659/2014 du 22 décembre 2017 consid. 18.1.1 ; 6B\_844/2011 du 18 juin 2012 consid. 2.2 ; 6B\_574/2011 du 20 février 2012 consid. 2.2.1 ; 6S.346/1999 du 30 novembre 1999 consid. 4 = SJ 2000 I 234). 3.4.1. Sur le plan subjectif, le faux dans les titres est une infraction intentionnelle.

L'intention doit porter sur tous les éléments constitutifs. Le dol éventuel suffit (ATF 141 IV 369 consid. 7.4 p. 377). Ainsi, l'auteur doit être conscient que le document est un titre. Il doit savoir que le contenu ne correspond pas à la vérité. Enfin, l'auteur doit vouloir utiliser le titre en le faisant passer pour véridique dans les relations juridiques, ce qui présuppose l'intention de tromper (ATF 135 IV 12 consid. 2.2). L'art. 251 CP exige de surcroît un dessein spécial, qui peut se présenter sous deux formes alternatives, soit le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui ou le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite (ATF 138 IV 130 consid. 3.2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_736/2016 du 9 juin 2017 consid. 2.1 et les références). L'avantage recherché, respectivement l'atteinte, doit précisément résulter de l'usage du titre faux, respectivement mensonger (ATF 141 IV 369 consid. 7.4 p. 377 ; 138 IV 130 consid. 3.2.4 p. 141 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_496/2017 du 24 janvier 2018 consid. 2.2). L'avantage est une notion très large. Il peut être matériel ou immatériel. Il suffit que l'auteur veuille améliorer sa situation. Son illicéité peut résulter de la loi, du but poursuivi ou du moyen utilisé ; elle peut donc être déduite du seul fait que l'auteur recourt à un faux (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_441/2016 du 29 mars 2017 consid. 6.2 ; 6B\_367/2007 du 10 octobre 2007 consid. 4.4 non publié in ATF 133 IV 303). 3.4.2. La connaissance par certains employés de la banque du véritable ayant droit économique des comptes bancaires sujets à ouverture n'est pas déterminante s'agissant de l'intention de tromper. En effet, la banque n'est pas l'unique destinataire des formulaires A. D'autres tiers – autorités de surveillance, réviseurs externes, autorités de poursuite pénale – peuvent être amenés à apprécier le respect de la LBA où le formulaire A joue un rôle déterminant (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_574/2011 du 20 février 2012 consid. 2.3.1 ; 6B\_706/2009 du 10 mars 2010 consid. 3.2). 3.5. En l'espèce, dans la mesure où le contenu d'un formulaire A inexact quant à la personne de l'ayant droit économique constitue un faux, il convient d'examiner si

- 19/26 - P/6639/2015 F\_\_\_\_\_ était ou non l'unique bénéficiaire économique des avoirs déposés sur le compte de D\_\_\_\_\_ ouvert auprès de la E\_\_\_\_\_. Il ressort de la procédure que la société D\_\_\_\_\_ a été enregistrée dans les Îles britanniques vierges le 19 octobre 2009 par l'appelant pour le compte de ses clients de longue date. À la même époque, l'AFC a ouvert une procédure d'entraide adressée par l'IRS et a demandé à G\_\_\_\_\_ des informations concernant des contribuables américains, parmi lesquels figurait H\_\_\_\_\_. L'appelant a d'ailleurs reconnu un lien de causalité entre la création de D\_\_\_\_\_ et le conflit G\_\_\_\_\_, son client ayant été informé qu'il faisait partie des 4'500 noms susceptibles d'être envoyés aux autorités fiscales américaines. Le 23 août 2010, l'AFC a considéré que toutes les conditions étaient réunies pour accorder l'entraide administrative à l'IRS et lui fournir le dossier G\_\_\_\_\_ de H\_\_\_\_\_. Le 30 août 2010, alors que courait le délai de recours contre la décision de l'AFC, l'appelant a convenu par une "Declaration of Trust" avec les époux H\_\_\_\_\_ de détenir à titre fiduciaire leur participation de 25 % dans P\_\_\_\_\_SA, pour les "rassurer" dans cette période "trouble". Le conseil de l'appelant a indiqué qu'il existait le risque que l'IRS identifiât le compte joint des époux à la E\_\_\_\_\_ et ainsi le certificat d'actions de P\_\_\_\_\_SA déposé dans les coffres de la banque, en raison de transferts opérés depuis ce compte sur celui de G\_\_\_\_\_. Il a précisé dans un courrier que c'était dans l'attente du résultat du recours formé au TAF contre la décision de l'AFC du 23 août 2010 que les époux H\_\_\_\_\_ avaient confié à l'appelant le mandat de détenir en leur nom ladite participation. En parallèle, l'appelant a appris, selon ses déclarations, la décision de la E\_\_\_\_\_ de se séparer des clients présentant des "indices US", dont faisaient partie les époux H\_\_\_\_\_. Bien qu'il semble la contester en appel, cette politique de la banque a été

confirmée par ses employés entendus en cours de procédure, en particulier N\_\_\_\_\_. L'appelant a indiqué que dans le but de conserver provisoirement une relation avec la banque, en accord avec les gérants, il avait été décidé de mettre en place une solution de rechange consistant en l'ouverture du compte de D\_\_\_\_\_. Dans ce contexte, une nouvelle relation avec la E\_\_\_\_\_ a été ouverte le 15 septembre 2010 par A\_\_\_\_\_ au nom de D\_\_\_\_\_. Il ressort des documents d'ouverture du compte, dont le formulaire A litigieux et une version du formulaire de données confidentielles, que F\_\_\_\_\_, seule ayant droit économique dudit compte, n'avait aucun lien avec les États-Unis, présentée comme étant célibataire, de nationalité argentine et domiciliée dans une université en Argentine. Elle était de plus prétendument nouvelle cliente de la E\_\_\_\_\_ et l'assistante de l'appelant. Or F\_\_\_\_\_ était américaine depuis 2004, soit six ans avant les faits. Son passeport argentin, dont la copie avait été délivrée à la banque, avait été établi d'urgence deux semaines auparavant, à \_\_\_\_\_ [USA], alors que le précédent était arrivé à échéance

- 20/26 - P/6639/2015 depuis plus d'une année, que son passeport américain était encore valable et qu'aucune urgence, à part celle provoquée par la décision de l'AFC tel que cela ressort du dossier, n'a été alléguée. Par ailleurs, tous les documents figurant à la procédure, antérieurs ou postérieurs aux documents d'ouverture du compte D\_\_\_\_\_, indiquent qu'elle était domiciliée en \_\_\_\_\_ [USA], malgré des liens qu'elle entretenait avec son pays d'origine. En particulier, selon le "Declaration of Trust", signé par l'appelant, elle résidait 15 jours avant la signature du formulaire A à \_\_\_\_\_ [USA]. Dans l'accord qu'elle a signé avec l'IRS en 2014, elle y était également domiciliée. Il paraît ainsi peu vraisemblable que F\_\_\_\_\_ ait eu un domicile officiel ou effectif en Argentine, de plus dans une université, ceci n'ayant d'ailleurs jamais été allégué ou prouvé par pièce. Enfin, l'épouse de H\_\_\_\_\_ apparaissait soudainement sous le nom de F\_\_\_\_\_, certes le sien, alors qu'elle était connue au sein de la banque et dans les dossiers de l'appelant sous celui de Q\_\_\_\_\_. Il est au surplus évident qu'elle n'était pas une nouvelle cliente, qu'elle était mariée et qu'elle n'a jamais été l'assistante de l'appelant. Ainsi, il en ressort une volonté claire de couper tout lien entre F\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_, ainsi que de façon générale avec les États-Unis, ce qui peut s'expliquer par la situation susmentionnée. Des avoirs ont été déposés sur ledit compte, provenant, des aveux de l'appelant, du patrimoine commun des époux, ce qui est confirmé par la procédure. L'appelant soutient que H\_\_\_\_\_ avait donné sa part des avoirs du compte joint à son épouse. Or, devant le MP, l'appelant lui-même n'a pas été si catégorique en disant que son client avait "en quelque sorte" fait donation de ses avoirs en mettant leur intégralité au nom de son épouse, qu'il s'agissait de mettre en place une "solution de rechange", même s'il a été par la suite plus affirmatif en soutenant qu'il y avait "vraiment eu" une donation. Rien dans le dossier ne permet de conclure à une telle donation. Au contraire, plusieurs éléments tendent à démontrer que H\_\_\_\_\_ n'a jamais cessé d'être ayant droit économique des avoirs. Le certificat d'actions de P\_\_\_\_\_ SA a été déposé sur le compte de D\_\_\_\_\_ par l'appelant, qui le détenait depuis quelques semaines au nom des époux, et non à celui seul de F\_\_\_\_\_, dans le contexte et pour les raisons susmentionnés. Au demeurant, au cours d'une audition devant le MP, l'appelant a évoqué le cadre en 2010 et les raisons pour lesquelles les époux avaient décidé de lui confier les actions de P\_\_\_\_\_ SA à cette époque, sans mentionner particulièrement F\_\_\_\_\_ ni qu'elle aurait pris seule la décision de lui remettre le certificat d'actions. Il ressort également de ses premières déclarations que les époux H\_\_\_\_\_, et non F\_\_\_\_\_, étaient bien les bénéficiaires économiques des 25% de cette société depuis 2005, sans qu'il n'évoque une quelconque interruption ou une donation entre époux. Son conseil a également déclaré que les époux

était propriétaire desdites actions. Le 29 août 2014, l'appelant détenait encore le certificat P\_\_\_\_\_SA pour le compte des époux. D'autre part, la traçabilité des sommes de CHF 342'000.- et EUR 84'466.22, provenant du compte joint, a été rompue par le retrait en espèce. À ce sujet,

- 21/26 - P/6639/2015 l'appelant a confirmé devant le Tribunal de police que l'opération avait été faite en liquide pour couper les liens entre le compte des époux H\_\_\_\_\_ et le compte D\_\_\_\_\_. Le flou a été entretenu lors de la clarification de l'arrière-plan économique de ce dépôt en espèces, le formulaire indiquant qu'elles provenaient d'"Argentine", alors que tel n'était manifestement pas le cas, et que le motif pour lequel l'opération était effectuée sous cette forme était "Discrétion". Ces sommes paraissent avoir été investies dans un bien immobilier et le solde versé sur le compte de D\_\_\_\_\_ au sein de la U\_\_\_\_\_, puis sur celui de H\_\_\_\_\_. Des pièces font état de la situation des avoirs susmentionnés après que le TAF ait rejeté le recours des époux H\_\_\_\_\_, à savoir lorsqu'ils n'avaient plus de raison de dissimuler la propriété de leurs biens, ce que le conseil de l'appelant a confirmé. Dans un e-mail du 20 juillet 2011 adressé à Me Z\_\_\_\_\_, l'appelant indique que les époux H\_\_\_\_\_ possédaient trois biens immobiliers commerciaux par l'intermédiaire de sociétés, dont J\_\_\_\_\_AG et P\_\_\_\_\_SA. Il a de plus, par courrier du 7 septembre 2011, indiqué que H\_\_\_\_\_, et non F\_\_\_\_\_, était propriétaire de 150 titres au porteur de J\_\_\_\_\_AG, préalablement déposés sur le compte joint avant d'avoir transité sur celui de D\_\_\_\_\_. À ce sujet, selon les déclarations de l'appelant, ces actions avaient été vendues au cours de l'année 2015, le produit de leur vente ayant été transféré sur le compte de D\_\_\_\_\_ à Hong Kong puis sur un compte de H\_\_\_\_\_ aux États-Unis. Selon les ordres de transfert figurant à la procédure, il apparaît en effet que la somme de CHF 2'000'000.- a été transférée du compte de D\_\_\_\_\_ de la U\_\_\_\_\_ sur le compte de H\_\_\_\_\_ aux États-Unis. À tous ces éléments s'ajoute le fait qu'aucun contrat écrit de donation ne figure à la procédure. F\_\_\_\_\_ n'est au surplus jamais nommément mentionnée dans les divers emails ou courriers figurant au dossier, où il n'est question que de son mari ou des époux. Ainsi, il est établi qu'aucune donation n'a, en l'espèce, été effectuée entre les époux. Après l'arrêt du TAF, ce n'est ainsi pas un "retour en arrière" que les époux ont effectué, comme l'a déclaré l'appelant. Les documents ont simplement à nouveau reflété la réalité. Il résulte de tout ce qui précède et des indices pris dans leur ensemble qu'il n'existe pas de doute sérieux sur le fait que H\_\_\_\_\_ était encore ayant droit économique d'une partie des avoirs déposés sur le compte D\_\_\_\_\_. F\_\_\_\_\_ n'en était ainsi pas la seule ayant droit économique. Le formulaire A est donc un faux. Dans cette mesure, il n'apparaît pas nécessaire de déterminer si l'indication du domicile en Argentine de F\_\_\_\_\_ est également constitutive de faux dans les titres. 3.6. L'appelant savait que le formulaire A était un titre et que son contenu ne correspondait pas à la réalité. Sans perdre de vue le contexte et les éléments

- 22/26 - P/6639/2015 susmentionnés, il sera rappelé, à l'instar du premier juge, qu'en raison de la longue relation d'affaires entre l'appelant et les époux H\_\_\_\_\_ et les contacts réguliers qu'ils entretenaient, l'appelant savait que F\_\_\_\_\_ était américaine, domiciliée aux États-Unis et que les fonds déposés sur le compte de D\_\_\_\_\_ appartenaient en réalité aux époux. L'appelant a signé le formulaire A litigieux complété par des tiers et n'a jamais allégué avoir agi par négligence ou avoir signé sans avoir lu le contenu du formulaire, ce qui pourrait quand même être constitutif de faux dans les titres (ATF 135 IV 12 consid. 2). Dans ses premières déclarations, l'appelant a admis qu'il savait déjà avant septembre 2010 que la E\_\_\_\_\_ avait décidé de se séparer de ses clients américains. Alors que, concernant

les époux, la décision de l'AFC d'accorder l'entraide administrative à l'IRS n'était pas encore définitive, l'intention de tromper la banque, par le faux, en coupant tout lien entre le compte joint des époux H\_\_\_\_\_ et le compte D\_\_\_\_\_, est établie en l'espèce. La banque avait clairement décidé de se séparer de ses clients avec "indices US" dont la situation n'était pas régularisée comme cela ressort des déclarations du témoin N\_\_\_\_\_ ainsi que des échanges de courriels versés au dossier, tels que celui de O\_\_\_\_\_ et les réactions que ledit e-mail a suscitées, ceci même si d'autres employés ont pu être au courant de certains faits, ce qui au demeurant n'est pas démontré. Ce qui précède est d'ailleurs confirmé par la clôture du compte D\_\_\_\_\_ après la découverte par le fichier central "d'indices US" dissimulés et le courroux de N\_\_\_\_\_ qui démontrent à l'évidence que l'ouverture d'un tel compte n'était pas autorisée. Le chiffre 11 de l'accord entre le E\_\_\_\_\_ et l'IRS relevant que la banque aurait jusqu'en 2013 aidé des clients à ouvrir et à maintenir des comptes non déclarés aux Etats-Unis ne signifie pas que la banque était d'accord d'ouvrir cette nouvelle relation avec les époux H\_\_\_\_\_ à l'automne 2010, ce que l'appelant n'ignorait pas. Tant les circonstances de l'ouverture du nouveau compte par l'appelant, que le retrait du compte joint puis l'apport en cash auquel il a procédé sur ce dernier dans la foulée éclairent une volonté de sa part d'éviter une traçabilité entre les deux comptes. L'existence d'un formulaire A coupant tout lien avec un "indice US" prend tout son sens dans ce contexte. L'ouverture du compte n'avait pas pour unique but de rassurer ses clients, mais bien de leur procurer un avantage illicite, à savoir garder une relation avec un établissement bancaire, alors que celui-ci avait décidé de se séparer de la clientèle US. Peu importe, à cet égard, qu'ils eussent pu ouvrir une nouvelle relation dans une autre banque. Sans le faux, il n'était pas possible pour D\_\_\_\_\_ d'ouvrir un compte au sein de la E\_\_\_\_\_. Le dessein spécial est partant donné. 3.7. Au vu de tout ce qui précède, le jugement entrepris sera confirmé. 4. 4.1. L'art. 251 ch. 1 CP prévoit le prononcé d'une peine privative de liberté de cinq au plus ou d'une peine pécuniaire.

- 23/26 - P/6639/2015 4.2. A l'aune de l'art. 2 CP, la réforme du droit des sanctions, entrée en vigueur au 1er janvier 2018, est globalement moins favorable à la personne condamnée qui pourra ainsi revendiquer l'application du droit en vigueur au 31 décembre 2017, si les actes qu'il a commis l'ont été sous l'empire de ce droit, ce qui est le cas en l'espèce. 4.3. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). 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 (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1 p. 147 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; ATF 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; ATF 134 IV 17 consid.

2.1 p. 19 ss ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20). 4.4. Conformément à l'art. 34 aCP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende dont le tribunal fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Un jour-amende est de CHF 3'000 francs au plus. Le juge en arrête 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 (al. 2). 4.5. En l'espèce, l'appelant n'a pas pris de conclusions subsidiaires sur la peine, laquelle n'est contestée ni dans sa nature, ni dans sa quotité. Comme retenu par le premier juge, la faute de l'appelant n'est pas négligeable, dans la mesure où il a agi en qualité de professionnel et d'intermédiaire financier expérimenté. L'importance de la véracité et de la précision des indications contenues dans le formulaire A ne pouvait pas être prise à la légère, ce que l'appelant a pourtant fait. Son mobile était d'aider ses clients à conserver une relation bancaire, probablement en lien avec la procédure d'entraide fiscale et ses conséquences. Sa

- 24/26 - P/6639/2015 situation personnelle n'explique pas son acte. Il s'agit d'un acte unique. Le prévenu a fait preuve d'une bonne collaboration dans un premier temps puis a intégralement contesté les faits démontrant par là une prise de conscience inachevée. La peine de 50 jours-amende consacre une application correcte des critères fixés à l'art. 47 CP. Elle tient compte de manière adéquate de la gravité de la faute et de la situation personnelle de l'appelant et sera par conséquent confirmée. Le montant du jour-amende fixé à CHF 290.- l'unité, non contesté, est conforme à sa situation financière. Le principe du sursis lui est acquis (art. 391 al. 2 CPP). Le jugement entrepris sera par conséquent entièrement confirmé. 5. L'appelant, qui succombe, sera condamné au paiement des frais de la procédure d'appel envers l'État, comprenant dans leur totalité un émolument de CHF 3'000.- (art. 428 CPP et 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RS E 4 10.03]). La décision sur les frais préjugeant de la question de l'indemnisation, une indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 CPP est exclue dans la mesure où l'appelant supporte les frais de la procédure d'appel (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2 p. 357 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_620/2016 du 17 mai 2017 consid. 2.2.2). \* \* \* \* \*

- 25/26 - P/6639/2015

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