

GE_GERICHTE JTDP/607/2017 vom 31. Mai 2017

GE Cour de justice, 2017-05-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTDP_607_2017

FR: GE_GERICHTE JTDP/607/2017 du 31 mai 2017

IT: GE_GERICHTE JTDP/607/2017 del 31 maggio 2017

Erwägungen

E. 1

1.1.1. L'article 251 CP punit d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire 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 (ch. 1). Tous les écrits destinés et propres à prouver un fait ayant une portée juridique sont des titres (cf. art. 110 ch. 4 CP). 1.1.2. 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 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). Il est toutefois généralement admis qu'un simple mensonge écrit ne constitue pas un faux intellectuel. La confiance que l'on peut avoir à ne pas être trompé sur la personne de l'auteur est plus grande que celle que l'on peut avoir à ce que l'auteur ne mente pas par écrit; pour cette raison, la jurisprudence exige, dans le cas du faux intellectuel, que le document ait une crédibilité accrue et que son destinataire puisse s'y fier raisonnablement. Une simple allégation, par nature sujette à vérification ou discussion, ne suffit pas; il doit résulter des circonstances concrètes ou de la loi que le document est digne de confiance, de telle sorte qu'une vérification par le destinataire n'est pas nécessaire et ne saurait être exigée (ATF 132 IV 12 consid. 8.1; 129 IV 130 consid. 2.1; 126 IV 67 consid. 2a). 1.1.3. La LBA impose à l'intermédiaire financier une identification de l'ayant droit économique dans certaines circonstances, notamment si le cocontractant n'est pas l'ayant droit économique ou qu'il y a doute à ce sujet (cf. art. 4 LBA). A cet effet, elle prévoit que l'intermédiaire financier doit requérir du cocontractant une déclaration écrite, dans laquelle celui-ci désigne l'ayant droit économique ou confirme être lui-même cet ayant droit. La loi contraint ainsi le cocontractant à une déclaration écrite, qui doit permettre à l'intermédiaire financier de se faire une juste idée sur l'ayant droit économique.

- 14 -

P/6639/2015 L'identification de l'ayant droit économique intervient dans la lutte contre la criminalité économique, qui est une mission d'intérêt public dans le cadre de laquelle la banque doit se préoccuper d'un éventuel bénéficiaire économique distinct de son client (cf. ATF 132 III 609 consid. 5.3.1 p. 618). Aussi bien dans la vie des affaires qu'en justice, le formulaire "A" a une vocation à prouver. Son contenu est censé être conforme à la vérité et son destinataire doit pouvoir s'y fier, compte tenu de la difficulté générale de vérifier l'exactitude de la déclaration. En raison de sa spécificité, on doit reconnaître à ce document

une crédibilité accrue, donc la qualité de titre. Ainsi, selon la jurisprudence, un formulaire "A", dont le contenu est inexact quant à la personne de l'ayant droit économique, constitue un faux (intellectuel) dans les titres au sens de l'art. 251 CP (arrêts du Tribunal fédéral 6S.346/1999 du 30 novembre 1999 consid. 4 in SJ 2000 I 234; 6S.293/2005 du 24 février 2006 consid. 8.2.1; 6B_706/2009 du 10 mars 2010 consid. 3.2; 6B_844/2011 du 18 juin 2012 consid. 2.2).

1.1.4. Sur le plan subjectif, le faux dans les titres est une infraction intentionnelle. L'intention doit porter sur tous les éléments constitutifs de l'infraction, le dol éventuel étant suffisant. Ainsi, l'auteur doit être conscient que le document est un titre. Il doit également savoir que le contenu ne correspond pas à la vérité. L'auteur doit avoir voulu (faire) utiliser le titre en le faisant passer pour véridique, ce qui présuppose l'intention de tromper autrui. Bien que l'art. 251 CP ne le mentionne qu'au sujet de l'usage de faux, l'intention de tromper est requise dans tous les cas d'espèce visés par la disposition. En revanche, point n'est besoin que l'auteur ait eu l'intention d'utiliser lui-même le titre. Il suffit qu'il ait su (au sens d'un dol éventuel) qu'un tiers allait l'utiliser de façon trompeuse pour amener autrui à avoir un comportement ayant une portée juridique effectivement (ATF 135 IV 12 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_522/2011 du 8 décembre 2011 consid. 1.3). De surcroît, l'art. 251 CP exige un dessein spécial, à savoir que l'auteur agisse afin de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui ou de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite. L'avantage, qui est une notion large, peut être patrimonial ou d'une autre nature et il suffit que l'auteur veuille améliorer sa situation ou celle d'un tiers. 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 (ATF 133 IV 303 consid. 4.4 non publié et les références citées).

1.1.5. Le faux dans les titres constitue une infraction de mise en danger abstraite (ATF 123 IV 61 consid. 5a), de sorte que la seule intention de tromper suffit et qu'il n'est pas nécessaire que la duperie réussisse (cf. ATF 121 IV 216 consid. 4; MARKUS BOOG, in: Basler Kommentar, Strafgesetzbuch, 2ème éd. 2007, N 87 ad art. 251 CP). La jurisprudence en déduit que 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 - pouvaient 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).

- 15 -

P/6639/2015 1.1.6. Si le cas est de très peu de gravité, le juge peut prononcer une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire (art. 251 ch. 2 CP). Dès lors que ne sont privilégiés que les cas de "très peu de gravité", cette circonstance atténuante ne doit être retenue qu'avec réserve, si le comportement incriminé peut être considéré tant objectivement que subjectivement comme une bagatelle (ATF 128 IV 265 consid. 3.2 in JdT 2004 IV 132). La jurisprudence prévoit de prendre en considération l'importance du document falsifié pour la vie des affaires, l'écart entre la version mensongère et la réalité, l'importance et la nature de l'avantage illicite recherché et le cas échéant du préjudice causé, ainsi que les mobiles de l'auteur (ATF 114 IV 127).

1.2.1. En l'espèce, le Tribunal tient pour établis les faits suivants. M. D _____ et Mme D _____ ont confié la gestion de leur fortune en Suisse à la société P _____ SA à Genève et en particulier à A _____. P _____ SA agissait en tant qu'intermédiaire financier directement soumis à la surveillance de la

FINMA. Le prévenu a ouvert, en septembre 2010 un compte auprès de Banque C _____ au nom de la société B _____ LTD, société BVI dont il était l'administrateur unique. Le compte B _____ LTD a été clôturé en février 2011 et les avoirs ont notamment été transférés sur un compte au nom de B _____ LTD à Hong-Kong, puis reversés sur le compte bancaire personnel de M. D _____ aux USA. 1.2.2. Dans le cadre de l'ouverture de ce compte, le prévenu a signé un formulaire "A" daté du 15 septembre 2010 qui désigne comme ayant droit économique du compte Mme E _____, de nationalité argentine et domiciliée à _____ en Argentine. Le prévenu a admis l'avoir signé, bien que ce ne soit pas lui-même qui ait rempli les informations y figurant, tel que cela ressort des écritures manuscrites différentes et des déclarations des témoins F _____ et G _____. Pourtant, il est établi par les autres pièces au dossier que Mme E _____ était de nationalité américaine depuis le 23 juillet 2004 et qu'elle était domiciliée depuis au moins 1996 et jusqu'à 2014 en Californie, tel que cela ressort du formulaire d'ouverture du compte joint du 20 juin 1996, du contrat de mandat avec le prévenu du 11 novembre 1998, du formulaire de données confidentielles relatif au compte joint du 10 février 2000, du formulaire d'entrée en relation d'affaire du 9 novembre 2006, du formulaire "F" de la société Q _____ AG, de la déclaration of trust pour le certificat d'action de R _____ SA du 30 août 2010 et du formulaire "F" de R _____ SA du 14 octobre 2014. En outre, malgré des liens familiaux avec l'Argentine, il ressort d'indices concrets que Mme E _____ avait son domicile aux Etats-Unis, lieu où elle entretient ses relations les plus étroites, soit en particulier son lien conjugal avec M. D _____ qui travaille et est domicilié en Californie et son lien de mère avec leur fille. En conséquence, si le nom et la nationalité de Mme E _____ ne sont pas contraires à la réalité, le domicile mentionné en Argentine est une indication qui ne correspond pas à la réalité.

- 16 -

P/6639/2015 1.2.3. S'agissant de l'absence de mention de M. D _____ comme ayant droit économique du compte, elle doit être retenue comme étant une indication contraire à la réalité. Certes, les époux ont le droit de faire des donations, pour autant qu'il s'agisse véritablement de donner, et non pas, comme en l'espèce, de mettre au nom de l'un des époux, à titre fiduciaire, les avoirs, cela en lien avec la procédure d'entraide avec les Etats-Unis, afin de couper le lien entre le compte joint des époux D _____ et le compte B _____ LTD, comme cela a été admis par le prévenu. D'ailleurs, les éléments au dossier vont à l'encontre de la thèse d'une véritable donation qui entraînerait que la seule bénéficiaire réelle des avoirs soit Mme E _____. En effet, les deux époux étaient ayants droit économiques des avoirs avant l'ouverture du compte B _____ LTD, jusqu'au 20 octobre 2010. Puis, le 27 octobre 2010 déjà, les fonds ont été transférés à la _____ KANTONALBANK, sur un compte lié aux activités immobilières de M. D _____. En outre, cet élément va à l'encontre de l'hypothèse alléguée par le prévenu d'une "contre-donation" cinq mois plus tard en février 2011, lorsque les documents ont simplement à nouveau reflété la réalité. 1.2.4. Il résulte de ce qui précède que les deux éléments du formulaire "A" retenus par l'acte d'accusation sont contraires à la réalité. Au surplus, il faut encore relever l'omission de mentionner la nationalité américaine de l'ayant droit économique déclarée, bien opportune au vu du contexte dans lequel avait lieu l'ouverture de ce compte bancaire. Or, tous les éléments figurant sur le formulaire "A" sont destinés à identifier l'ayant droit économique et ni les banques, ni les intermédiaires ne disposent d'une marge de manœuvre discrétionnaire à cet égard. Si, comme le prétend le

prévenu, seuls les noms et prénoms étaient déterminants, alors seules ces indications seraient demandées, le formulaire précisant clairement que toute fausse information y figurant constitue un faux au sens de l'art. 251 CP. D'ailleurs, J_____ (employée Banque C_____) s'est inquiétée, dans son courriel du 21 octobre 2010, tant de la nationalité que du domicile américain de Mme E_____ et pas uniquement de ses liens maritaux avec un citoyen américain, ce qui montre bien que ces éléments étaient tout aussi importants à l'identification correcte du bénéficiaire. Il doit ainsi être admis, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral citée ci-dessus, que le formulaire "A" tient une place particulière dans la législation destinée à lutter contre le blanchiment d'argent et comporte ainsi une valeur probante accrue, dans toutes les informations qu'il contient, qui en fait un titre au sens des art. 110 ch. 4 et 251 CP. 1.2.5. Du point de vue subjectif, le prévenu savait que les indications étaient fausses. Au vu de la longue relation d'affaires que le prévenu a eu avec les époux D_____, des contacts réguliers qu'il a relaté avoir avec ses clients, du nombre de documents dont il a eu connaissance qui mentionnaient leur adresse en Californie, plus précisément ceux de 2000 et 2006, et du fait qu'il savait qu'une procédure d'entraide fiscale entre les Etats-

- 17 -

P/6639/2015 Unis et la Suisse était en cours au sujet de l'époux de Mme E_____, le prévenu ne pouvait ignorer le domicile américain de cette dernière. Le prévenu ne pouvait pas ignorer non plus que les fonds appartenaient en réalité aux époux D_____, dans la mesure où ceux-ci ont été retirés en espèces le 20 octobre 2010 du compte joint des époux D_____ à la Banque C_____ pour être reversés en espèces sur le compte de B_____ LTD, de même que les actions des sociétés R_____ SA et de X_____ AG qui étaient jusqu'ici déposées sur le compte joint des époux D_____, ce que le prévenu savait. Surtout, le prévenu admet à demi-mots que la donation n'en était pas une, mais qu'il s'agissait, au vu du contexte trouble, de mettre en place une solution de rechange, raison pour laquelle M. D_____ avait en fait décidé de mettre ses avoirs au nom de son épouse, ce qui ne constitue pas une donation. Le prévenu a de même admis que ce compte B_____ LTD avait été ouvert en attendant l'issue de la procédure d'entraide, ce qui confirme sa connaissance de la titularité des fonds des époux. Le fait qu'il apparaisse que le prévenu n'a pas lui-même rempli le formulaire n'y change rien, il était tenu de connaître le contenu du document qu'il signait, lequel d'ailleurs contenait une mise en garde au sujet du faux dans les titres. Il est donc établi que le prévenu savait que ces informations étaient fausses. 1.2.6. Il faut encore que l'auteur ait eu l'intention de tromper autrui. Compte tenu des déclarations partielles et parfois fluctuantes du prévenu, qui sont pour partie seulement dues à l'écoulement du temps, il n'est pas possible de déterminer précisément ce qui figurait sur le formulaire de données confidentielles (Confidential data) lorsque le prévenu l'a signé, des ajouts ayant été faits par plusieurs personnes, avant et après la signature. Il en va de même des circonstances et des divers protagonistes liés à l'ouverture du compte B_____ LTD, le prévenu ne sachant même pas qui avait rempli le formulaire "A" avant qu'il ne le signe. Dans ses premières déclarations, le prévenu a admis qu'il savait déjà avant octobre 2010 que la Banque C_____ avait décidé de se débarrasser de ses clients américains. Si des relations bancaires ont perduré jusqu'en 2013, tel que cela ressort de l'Accord signé entre les autorités judiciaires américaines compétentes et Banque C_____ qu'a produit le prévenu, cela ne signifie aucunement que la banque était d'accord d'ouvrir de nouveaux comptes pour des clients américains à l'automne 2010. Il ressort d'autres éléments du dossier et d'indices qu'il

s'est agi de dissimuler divers éléments afin d'éviter que le lien entre les deux comptes soit fait. Preuves en sont les retraits et versements simultanés, en espèces, des avoirs du premier compte sur le deuxième, plutôt qu'un simple transfert de compte à compte, la mention de "Discretion" pour justifier ce mode de faire, l'obtention d'un passeport d'urgence argentin par Mme E_____ alors que son passeport américain était encore valable jusqu'en 2014, la mention de "new client" sur le document de données confidentielles alors que Mme E_____ détenait un compte auprès de cette banque depuis 1996.

- 18 -

P/6639/2015 Dans la mesure où ce qui différencie le compte initial des clients auprès de la Banque C_____ et celui au nom de B_____ LTD est le nom du titulaire ainsi que la nationalité et le domicile de l'ayant droit économique et qu'il est admis par le prévenu que l'ouverture de ce compte avait pour but de conserver une relation avec la Banque C_____ en attendant l'issue de la procédure d'entraide, il est établi que le formulaire "A" signé par le prévenu avait pour finalité de tromper les organes de la banque – voire l'administration fiscale américaine même si cela n'est pas retenu par l'acte d'accusation. Précisons par ailleurs que la volonté de l'auteur de tromper en signant le formulaire, même sans le remplir lui-même, suffit. Le fait que le service du fichier central de la banque ait détecté très rapidement le problème n'est pas de nature à disculper l'auteur, le faux dans les titres étant une infraction de mise en danger abstraite, un résultat n'étant pas nécessaire à la commission de l'infraction. De même, le fait que certains employés de la Banque C_____ soient éventuellement coauteurs ou au courant de certains faits permet seulement d'établir que le prévenu n'a pas eu l'intention de tromper ses interlocuteurs directs auprès de la banque. Or, ceux-ci ne pouvaient pas non plus décider souverainement de renoncer à l'indication du nom du véritable ayant droit économique sur le formulaire "A". L'usage du faux avait ainsi pour but de tromper les organes compétents de la banque, notamment le service d'ouverture des comptes, le service compliance et les organes dirigeants de la banque. D'ailleurs, la découverte du faux par l'employée du service du fichier central démontre que la banque n'entendait pas autoriser l'ouverture d'un compte dans ces conditions. Il est donc établi que le prévenu avait l'intention de tromper les organes de la banque, à tout le moins. 1.2.7. Enfin, l'auteur doit agir afin de porter atteinte aux intérêts pécuniaires d'autrui ou dans le but de se procurer, à lui-même ou à un tiers, un avantage illicite. L'avantage illicite consiste ici dans le dessein du prévenu de permettre à ses clients de conserver une relation avec la Banque C_____, malgré les restrictions s'agissant de la clientèle américaine et dans le fait de cacher, même pendant une durée limitée, aux autorités américaines l'existence des avoirs placés sur ce compte. Il a déjà été relevé que le prévenu avait admis savoir que la banque ne souhaitait plus ce type de relation, au moins par ouï-dire, peu importe donc que la banque n'ait pas déjà ordonné à cette date la clôture immédiate du compte joint des époux D_____. Le prévenu cherchait ainsi à procurer un avantage illicite à ses clients et par extension à lui-même, dans le but de conserver une bonne relation avec des clients fortunés. 1.2.8. Le cas atténué de faux dans les titres au sens du chiffre 2 de l'art. 251 CP ne saurait être retenu. Pour que le cas soit de très peu de gravité, il faut non seulement que la nature de l'avantage recherché et le préjudice soient de peu d'importance, ce qui peut se discuter en l'espèce, mais il faut également que le titre falsifié soit peu important pour la vie des affaires et que l'écart entre le vrai et le faux soit minime, ce qui n'est pas le cas en

- 19 -

P/6639/2015 l'occurrence, le formulaire "A" étant au centre de la lutte contre la criminalité économique et les informations contenues dans celui-ci devant non seulement être vraies mais également complètes.

E. 1.3

Pour ces raisons, le prévenu sera reconnu coupable de faux dans les titres au sens de l'art. 251 ch. 1 CP.

E. 2

2.1.1. A teneur de l'article 47 al. 1 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'accusé, en tenant compte des antécédents et de la situation personnelle de ce dernier ainsi que de l'effet de la peine sur son avenir. L'alinéa 2 de cette disposition prévoit en outre que la culpabilité est déterminée par la qualité 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. Il appartient au juge de pondérer les différents facteurs de la fixation de la peine (ATF 134 IV 17 consid. 2.1), la faute étant l'élément principal à prendre en considération dans le cadre de la fixation de la sanction. 2.1.2. L'art. 52 CP relatif à l'exemption de peine en cas d'absence d'intérêt à punir, prévoit que si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte - conditions cumulatives - sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine. 2.1.3. Selon l'art. 42 CP, le juge suspend en règle générale 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 (al. 1). Le juge peut prononcer, en plus du sursis, une peine pécuniaire sans sursis ou une amende selon l'art. 106 CP (al. 4).

E. 2.2

En l'espèce, la faute du prévenu n'est pas négligeable. Il a agi en qualité de professionnel, d'intermédiaire financier expérimenté et au fait de l'importance de la véracité et de la précision des indications contenues dans le formulaire "A". Son mobile était financier, le but étant de conserver ses clients et de les aider à éventuellement échapper, ou du moins retarder la procédure d'entraide fiscale qui était en cours. Le prévenu a surtout agi par légèreté. Sa situation personnelle n'explique pas son acte. Cela étant, il s'est agi d'un acte unique. Le prévenu a fait preuve d'une bonne collaboration dans un premier temps et il a d'ailleurs été mis en prévention après avoir collaboré et transmis des pièces qui l'incriminaient. Il sera également tenu compte de l'écoulement du temps depuis les faits, durant lequel le prévenu s'est bien comporté. L'exemption de peine plaidée par le prévenu n'entre pas en ligne, dans la mesure où la situation d'un cas de peu de gravité tel que prévu par la loi (art. 251 ch. 2 CP) a été exclue. Il sera toutefois tenu compte du fait que le préjudice causé a été minime.

- 20 -

P/6639/2015 Sur la base de l'ensemble de ces éléments, le prévenu sera condamné à une peine pécuniaire de 50 jours-amende. Le montant du jour amende sera fixé sur la base des revenus et des charges du prévenu à CHF 290.- l'unité [(CHF 11'500.- : revenu) – (CHF 1'500.- : loyer, CHF 579.- : assurance maladie, CHF 850.- : ½ minimum vital pour couple)]
./ 30. Vu l'absence d'antécédent et le pronostic favorable, les conditions du sursis sont

réalisées. Rien ne justifie au surplus d'infliger au prévenu une amende au titre de sanction immédiate.

E. 3

Enfin, les frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 2'616.-, y compris un émolument de jugement de CHF 500.-, seront mis à la charge du prévenu en application de l'art. 426 al. 1 CPP.

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