



## **Décision du 10 mai 2012**

### **Cour des plaintes**

---

Composition

Les juges pénaux fédéraux Stephan Blättler, président, Tito Ponti et Nathalie Zufferey Francioli, la greffière Clara Pogia

---

Parties

**CANTON DE VAUD**, Ministère public central,

requérant

**contre**

**1. CANTON DE ZURICH**, Oberstaatsanwaltschaft,

**2. CANTON DE GENÈVE**, Ministère public,

intimés

---

Objet

Conflit de fors (art. 40 al. 2 CPP)

**Faits:**

- A.** Le 7 février 2008, le Juge d'instruction du canton de Vaud (ci-après: JI-VD) a ouvert, suite à diverses plaintes et d'office, une enquête pénale contre notamment A. et B. pour abus de confiance (art. 138 CP) et escroquerie (art. 146 CP). Il était reproché aux prévenus d'avoir monté une escroquerie du type « schéma de Ponzi » et ainsi détourné des fonds investis par plusieurs personnes entre 2005 et 2007 (act. 1, p. 1). Ladite enquête a été clôturée par ordonnance du 5 juin 2009 prononçant un non-lieu en faveur de B. et un refus de suivre aux plaintes visant A. au vu du décès de ce dernier le 30 décembre 2007 (dossier du Ministère public central du canton de Vaud [ci-après : MP-VD], fourre rose). Dans le même prononcé, le JI-VD, ne s'estimant pas compétent territorialement, a également refusé de suivre aux plaintes en tant qu'elles étaient dirigées contre la banque C., considérée par les plaignants comme impliquée dans l'escroquerie susmentionnée. Saisi de recours, le Tribunal d'accusation vaudois a, le 23 juillet 2009, renvoyé le dossier au JI-VD afin qu'il poursuive ses investigations en ce qui concerne B. et confirmé le refus de suivre les plaintes visant A. et la banque C. (dossier MP-VD, fourre rose).

En relation avec cette affaire, plusieurs plaintes supplémentaires contre inconnus, mais visant notamment la banque C., ont été déposées par d'autres victimes de l'escroquerie précitée auprès du MP-VD les 5 mars, 15 avril et 25 mai 2010. Les plaignants reprochent en substance à la banque C. un manque de diligence au sens de l'art. 305<sup>ter</sup> CP et une forme de complicité en lien avec les activités de A. et consorts (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièces 5-23 et fourre bleue; act. 1, p. 2 s.). Ces plaintes ont été regroupées sous le numéro de procédure PE.10.019710 (act. 1, p. 2).

- B.** Suite à ces dernières plaintes et par courrier du 23 septembre 2010, le JI-VD a adressé une demande d'acceptation du for à l'Oberstaatsanwaltschaft du canton de Zurich (ci-après: MP-ZH), le considérant compétent compte tenu du siège zurichois de la banque C. et de l'application de l'art. 36 CPP dont l'entrée en vigueur était imminente (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 32). Dans sa réponse du 11 novembre 2010, le MP-ZH a décliné sa compétence en invitant le MP-VD à entreprendre les démarches nécessaires afin de déterminer l'éventuelle responsabilité pénale d'auteurs physiques avant de poursuivre la banque C. elle-même (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 33a).

Suite au refus du MP-ZH, le MP-VD – ayant repris les compétences du JI-VD avec l'entrée en vigueur du CPP – a, le 7 avril 2011, adressé une demande d'acceptation du for au Ministère public du canton de Genève (ci-après: MP-GE; dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 35). Les autorités genevoises avaient en effet été également saisies de deux plaintes concernant le même état de fait les 4 août et 24 décembre 2010. La procédure pénale ouverte dans ce canton suite à la première plainte a été classée par ordonnance du 23 août 2010 (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 30/1), alors que la deuxième plainte a été transmise le 2 mai 2011 au MP-VD conjointement à la prise de position quant à la demande d'acceptation précitée (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 36). Dans sa réponse, le MP-GE n'a pas reconnu sa compétence estimant que celle-ci appartenait aux autorités zurichoises tant en ce qui avait trait à la deuxième plainte dont il avait été saisi qu'à celles ayant donné lieu à la demande en fixation de for du MP-VD.

Suite à cet échange de vues et en admettant la nécessité de poursuivre les actes d'instruction requis pour l'établissement du for, le MP-VD a mené à terme ses enquêtes concernant B., laissant en suspens le volet pénal à l'encontre de la banque C. (act. 1, p. 2). Ainsi, après avoir définitivement classé la procédure contre B., le MP-VD a, le 16 janvier 2012, invité une nouvelle fois le MP-ZH à accepter sa compétence dans la procédure contre la banque C. (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 42). Par réponse du 13 février 2012, le MP-ZH a encore décliné celle-ci pour les mêmes raisons invoquées lors de sa première prise de position (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 43a). Suite à ce refus, le MP-VD a adressé une nouvelle demande d'acceptation du for au MP-GE le 22 février 2012 (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 44). Celui-ci l'a rejetée par écrit du 29 février 2012 (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 45).

- C.** Le 12 mars 2012, le MP-VD a déposé une requête en fixation de for devant la Cour de céans (act. 1). Il conclut à ce que les autorités judiciaires zurichoises, subsidiairement genevoises, soient déclarées compétentes pour suivre la cause dirigée contre la banque C. dans la procédure PE.10.019710 (act. 1, p. 4).

Dans sa réponse du 19 mars 2012, le MP-GE se réfère à sa détermination du 22 [recte du 29] février 2012 et conclut à ce que les autorités judiciaires zurichoises soient déclarées compétentes pour suivre la cause dirigée contre la banque C. (act. 3, p. 1). Il propose en outre le déboutement du MP-VD dans sa conclusion subsidiaire (act. 3, p. 1). Par courrier du

23 mars 2012, le MP-ZH a déclaré qu'il renonçait à prendre position sur la requête du MP-VD (act. 4).

Les arguments et moyens de preuves invoqués par les parties seront repris, si nécessaire, dans les considérants en droit.

### **La Cour considère en droit:**

#### **1.**

**1.1** Les autorités pénales vérifient d'office si elles sont compétentes et, le cas échéant, transmettent l'affaire à l'autorité compétente (art. 39 al. 1 CPP). Lorsque plusieurs autorités paraissent compétentes à raison du lieu, les ministères publics concernés se communiquent sans délai les éléments essentiels de l'affaire et s'entendent aussi vite que possible sur le for (art. 39 al. 2 CPP). Lorsque les autorités de poursuite pénale de différents cantons ne peuvent s'entendre sur le for, le ministère public du canton saisi en premier de la cause soumet la question sans retard et, en tout cas, avant la mise en accusation, à la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, qui tranche (art. 40 al. 2 CPP en lien avec les art. 37 al. 1 LOAP et 19 al. 1 du règlement du 31 août 2010 sur l'organisation du Tribunal pénal fédéral [ROTPF; RS 173.713.161]). La condition préalable pour la saisine de la Cour des plaintes consiste cependant dans le fait qu'un échange de vues ait eu lieu entre les cantons concernés (SCHWERI/BÄNZIGER, Interkantonale Gerichtsstandsbestimmung in Strafsachen, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2004, n° 599). S'agissant du délai dans lequel l'autorité requérante doit saisir la Cour de céans, il a été décidé de se référer au délai de dix jours prévu à l'art. 396 al. 1 CPP, exception faite du cas dans lequel l'autorité requérante invoque des circonstances exceptionnelles qu'il lui incombe de spécifier (TPF BG.2011.7 du 17 juin 2011, consid. 2.2, proposé pour la publication). C'est en fonction de la législation de chaque canton que l'on détermine les autorités qui sont légitimées à représenter leur canton dans le cadre de l'échange de vues ou dans la procédure devant la Cour des plaintes (art. 14 al. 4 CPP; KUHN, Basler Kommentar, Bâle 2011, n° 9 ad art. 39 CPP et n° 10 ad art. 40 CPP; SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zurich/Saint-Gall 2009, n° 488; GALLIANI/MARCELLINI, Codice svizzero di procedura penale [CPP] - Commentario, Zurich/Saint-Gall 2010, n° 5 ad art. 40 CPP).

**1.2** L'échange de vues a été correctement effectué. Les autorités cantonales précitées sont légitimées à représenter leur canton dans des contestations

de for intercantionales en matière pénale et la requête en fixation de for a, conformément à l'art. 40 al. 2 CPP, été présentée par les autorités de poursuite pénales saisies en premier lieu. Les autres conditions de recevabilité sont en l'occurrence réalisées. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur la requête en fixation de for.

## 2.

2.1 Avec l'entrée en vigueur du CPP, le législateur a comblé une lacune en prévoyant à son art. 36 al. 2 un for spécial pour les infractions commises au sein d'une entreprise et punissables en application de l'art. 102 CP (BERTOSSA, Commentaire romand, Bâle 2011, n° 3 ad art. 36 CPP). Selon cette disposition, l'autorité du lieu où l'entreprise a son siège est compétente pour poursuivre les infractions commises au sein d'une entreprise au sens de l'art. 102 CP (art. 36 al. 2 CPP, 1<sup>re</sup> phrase). Elle est également compétente lorsque la même procédure pour le même état de fait est aussi dirigée contre une personne agissant au nom de l'entreprise (art. 36 al. 2 CPP, 2<sup>e</sup> phrase). Par conséquent, la compétence des autorités du lieu du siège de l'entreprise ne s'étend pas à toutes les infractions commises par les organes de celle-ci dans le cadre de leurs activités. Seules les infractions punissables au sens de l'art. 102 CP entrent dans la compétence territoriale desdites autorités (FINGERHUTH/LIEBER, Kommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Zurich/Bâle/Genève 2010, n° 4 ad art. 36 CPP, GALLIANI/MARCELLINI, *op. cit.*, n° 6 ad art. 36 CPP; SCHMID, *op. cit.*, n° 476). Ce dernier article énonce quant à lui qu'un crime ou un délit qui est commis au sein d'une entreprise dans l'exercice d'activités commerciales conformes à ses buts est imputé à l'entreprise s'il ne peut être imputé à aucune personne physique déterminée en raison d'un manque d'organisation de l'entreprise (art. 102 al. 1 CP). De même, en cas d'infraction prévue aux art. 260<sup>ter</sup> CP, 260<sup>quinquies</sup> CP, 305<sup>bis</sup> CP, 322<sup>ter</sup> CP, 322<sup>quinquies</sup> CP ou 322<sup>septies</sup> al. 1 CP, ou encore à l'art. 4a al. 1 let. a de la loi fédérale du 19 décembre 1986 contre la concurrence déloyale (LCD; RS 241), l'entreprise est punie indépendamment de la punissabilité des personnes physiques s'il doit lui être reproché de ne pas avoir pris toutes les mesures d'organisation raisonnables et nécessaires pour empêcher une telle infraction (art. 102 al. 2 CP). Il ressort de ce qui précède et de la mise en relation des art. 102 CP et 36 al. 2 CPP que le for spécial du siège de l'entreprise tel qu'il est prévu par cette dernière disposition ne peut s'appliquer à la personne physique agissant au nom de l'entreprise que dans les cas prévus à l'alinéa 2 de l'art. 102 CP (MOSER, Basler Kommentar, Bâle 2011, n° 4 ad art. 36 CPP; BERTOSSA, *ibidem*), soit lorsque

l'entreprise est poursuivie sur la base de l'un des articles qui y sont mentionnés.

En l'espèce, les plaignants n'invoquent aucune de ces infractions. Le MP-VD indique pour sa part que la procédure dirigée contre la banque C. a en particulier été ouverte en raison d'une violation supposée de l'art. 305<sup>ter</sup> CP (act. 1, p. 3). Par conséquent, seul le chef de prévention de l'art. 102 al. 1 CP entre en ligne de compte ici. Or, la responsabilité de l'entreprise fondée sur cette disposition n'est que subsidiaire et existe uniquement lorsqu'une infraction commise en son sein ne peut être imputée à aucune personne physique en raison d'un défaut d'organisation (MACALUSO, Commentaire romand, Bâle 2009, n° 3 ad art. 102 CP).

Comme il a été indiqué ci-dessus, il apparaît que le for au sens de l'art. 36 al. 2 CPP ne peut entrer en considération qu'après avoir admis un cas d'application de l'art. 102 CP. Ainsi, en ce qui concerne l'art. 102 al. 1 CP, l'autorité saisie d'une plainte doit, afin de fixer le for, établir, dans un premier temps, si des infractions ont été commises au sein d'une entreprise. Elle est tenue de rechercher si des personnes physiques peuvent, le cas échéant, être considérées responsables ou non. Lorsque cette autorité dispose de suffisamment d'éléments permettant de considérer que l'art. 102 al. 1 CP est applicable, soit lorsque aucun auteur physique ne peut être identifié et que la responsabilité pénale de l'entreprise ne peut être exclue, elle transmet l'affaire aux autorités du siège de l'entreprise concernée.

En l'occurrence, rien au dossier ne permet de conclure que cet examen a été effectué. Dans leurs écritures, le MP-VD et le MP-GE ne démontrent pas en quoi les conditions de l'art. 102 al. 1 CP seraient remplies. Ils se bornent à indiquer que le siège de la banque C. se situe à Zurich pour en déduire la compétence de ce canton. Dans sa requête (act. 1, p. 3), le MP-VD affirme que Zurich est l'endroit où les auteurs auraient agi sans toutefois préciser qui ils sont. Au vu de ce qui précède, le for spécial prévu par l'art. 36 al. 2 CPP ne peut être appliqué *in casu*. Par conséquent, les autorités zurichoises ne sauraient être retenues compétentes sur la base de cet article.

- 2.2** Il sied ainsi d'examiner quelles autorités sont compétentes pour mener les actes d'instructions préalables évoqués ci-avant. Comme il en a été fait mention précédemment (*supra* consid. 1.1), les autorités de poursuite pénale doivent, suite à la réception d'une plainte pénale, vérifier d'office si elles sont compétentes territorialement. Cet examen, sommaire et rapide, doit permettre de déterminer les faits pertinents pour fixer le for, notamment le lieu de commission de l'infraction (SCHWERI/BÄNZIGER, *op. cit.*, n° 443).

Aux termes de l'art. 31 al. 1 CPP, l'autorité du lieu où l'acte a été commis est compétente pour la poursuite et le jugement de l'infraction. Si le lieu où le résultat s'est produit est seul situé en Suisse, l'autorité compétente est celle de ce lieu. Le for du lieu de commission (*forum delicti commissi*) prime tous les autres fors possibles (BARTETZ, Basler Kommentar, Bâle 2011, n° 8 ad art. 31 CPP ; SCHMID, *op. cit.*, n° 448). Si l'infraction a été commise ou si son résultat s'est produit en différents lieux, l'autorité compétente est, selon l'art. 31 al. 2 CPP, celle du lieu où les premiers actes de poursuite ont été entrepris (*forum preaventionis*).

La procédure contre la banque C. a en particulier été ouverte pour violation de l'art. 305<sup>ter</sup> CP (act. 1, p. 3). Plusieurs indices laissent à penser que, si une telle infraction devait avoir été commise au sein de ladite banque, les auteurs auraient agi sur le territoire genevois. En effet, divers plaignants font mention de contacts qu'ils ont entretenus avec des collaborateurs de la banque C. à Genève (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 5). Au surplus, les plaignants produisent une lettre adressée le 13 avril 2006 par deux employés de la filiale genevoise de la banque C. à un intermédiaire de A. indiquant que celui-ci était connu de la banque (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièces 5-23). Enfin, nombre de versements effectués par les victimes ont été opérés sur des comptes ouverts auprès de la succursale genevoise (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièces 6 [annexe 2], 9 [annexe 2], 13 [annexe 2], 16 [annexe 2], 19 [annexe 2], 20 [annexe 2], 21 [annexe 2]). Du reste, il ressort du dossier que le canton de Genève a ouvert une procédure pénale suite à une plainte déposée le 4 août 2010 en relation avec les agissements de A. et consorts, procédure également dirigée contre la banque C. Par ordonnance du 23 août 2010, le MP-GE a classé celle-ci, notamment en raison de l'absence de prévention pénale à l'encontre de ladite banque ou de son personnel (dossier MP-VD, classeur P. 4, pièce 30/1). En opérant de la sorte, soit en entrant en matière sur le fond, le MP-GE a lui-même reconnu sa compétence territoriale pour un complexe de faits étroitement connexe et similaire à celui invoqué dans les plaintes dont il est question *in casu*.

Il apparaît ainsi que les autorités genevoises sont les plus à même de mener les enquêtes nécessaires pour déterminer si des auteurs physiques peuvent être identifiés ou non. S'il devait se révéler, sur la base de ces actes d'instructions supplémentaires, qu'il n'est pas possible d'imputer un éventuel comportement punissable à des auteurs déterminés et qu'une responsabilité pénale de la banque C. semble vraisemblable, il s'imposera de soumettre à nouveau le dossier aux autorités zurichoises pour que celles-ci puissent instruire l'affaire conformément à l'art. 36 al. 2 CPP mis en relation avec l'art. 102 al. 1 CP.

3. Il résulte de ce qui précède que les autorités de poursuite pénale du canton de Genève doivent en l'état être déclarées seules compétentes pour poursuivre et juger les faits dénoncés par les plaignants.
  
4. La présente décision est rendue sans frais (art. 423 al. 1 CPP).

**Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:**

1. Les autorités de poursuite pénale du canton de Genève sont déclarées seules compétentes, dans le sens des considérants, pour poursuivre et juger les infractions concernées par la présente décision.
2. La présente décision est rendue sans frais.

Bellinzona, le 14 mai 2012

Au nom de la Cour des plaintes  
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

La greffière:

**Distribution**

- Canton de Vaud, Ministère public central,
- Canton de Zurich, Oberstaatsanwaltschaft,
- Canton de Genève, Ministère public,

**Indication des voies de recours**

Il n'existe pas de voie de recours ordinaire contre cette décision.