



Jugement du 28 mai 2020

Cour d'appel

Composition

Les juges pénaux fédéraux Olivier Thormann, juge président,
Frédérique Bütikofer Repond et Jean-Paul Ros,
La greffière Daphné Roulin

Parties

1. Département fédéral des finances (DFF),
appellant et autorité d'accusation

et

2. Ministère public de la Confédération,
autorité d'accusation

contre

A., défendu par Maître Alain Macaluso,
intimé et prévenu

Objet

Appel contre le jugement de la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral SK.2018.32 du 25 mars 2019

Faits:

A. Historique de l'affaire et jugement de première instance

- A.1** Le Département fédéral des finances (ci-après: DFF) a reçu le 13 mars 2014 une dénonciation du Tribunal pénal économique du canton de Fribourg (DFF 010 0001 ss). Celle-ci était dirigée contre la banque B. pour des soupçons de violation de l'obligation de communiquer au sens de l'art. 37 de la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (LBA; RS 955.0). Le 21 avril 2017, le DFF a ouvert une enquête pénale administrative pour soupçons de violation de cette disposition envers les personnes responsables au sein de la banque B. (DFF 040 0001). A. a été informé par le DFF le 4 août 2017 que cette enquête était désormais ouverte à son encontre, en sa qualité de chef de l'unité *compliance* de la banque B. pour toute la Suisse romande (DFF 020 0001 s.).
- A.2** Par mandat de répression du 6 février 2018, le DFF a reconnu A. coupable de violation de l'obligation de communiquer par négligence (art. 37 al. 2 LBA) commise entre le 16 mai 2011 et le 6 juin 2011, et l'a condamné à une amende de CHF 15'000.- ainsi qu'aux frais de la procédure par CHF 3'060.- (DFF 090 0001 ss). Par lettre du 9 mars 2018, A. a formé opposition au mandat précité. Il a requis que son opposition soit traitée comme une demande de jugement par le tribunal conformément à l'art. 71 de la loi fédérale sur le droit pénal administratif (DPA; RS 313.0). La lettre de l'intéressé (1 page) ne contenait aucune motivation, ni offre de preuve ou de conclusion sur le fond de l'affaire (DFF 090 0012).
- A.3** Par prononcé pénal du 5 avril 2018, le DFF a condamné A. pour infraction à l'art. 37 al. 2 LBA commise entre le 16 mai 2011 et le 6 juin 2011, au paiement d'une amende de CHF 15'000.- ainsi qu'à la prise en charge des frais de la procédure par CHF 4'240.- (DFF 070 0008 ss). En substance, le DFF a considéré que A. – en tant que personne responsable au sein de la banque B. – n'avait pas communiqué, à tort, dès le 16 mai 2011 jusqu'au 6 juin 2011, au bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (*Money Laundering Reporting Office Switzerland*: « MROS ») les soupçons concernant l'origine criminelle, respectivement d'un lien avec le blanchiment d'argent, des valeurs patrimoniales se trouvant sur le compte de C.
- A.4** Le 16 avril 2018, A. a demandé à être jugé par un tribunal conformément à l'art. 72 DPA (DFF 070 0039). Le 22 juin 2018, le DFF a transmis le renvoi pour jugement et le dossier de la cause au Ministère public de la Confédération (ci-après: MPC), lequel l'a fait suivre le 28 juin 2018 à la Cour des affaires pénales

du Tribunal pénal fédéral (ci-après: Cour des affaires pénales du TPF) (TPF 3.100.001 ss).

- A.5** L'audience de jugement de la Cour des affaires pénales du TPF s'est tenue à Bellinzone du 14 au 15 mars 2019 (TPF 3.720.001 ss). Au cours de celle-ci, le juge a avisé les parties que le tribunal se réservait la faculté d'apprécier les faits reprochés au prévenu non seulement sous l'angle de l'art. 37 al. 2 LBA (négligence), mais également sous l'angle de l'art. 37 al. 1 LBA (violation intentionnelle; TPF 3.720.002 - 003).
- A.6** Par jugement du 25 mars 2019 (SK.2018.32), la Cour des affaires pénales du TPF a acquitté A. du chef d'accusation de violation de l'obligation de communiquer (art. 37 LBA, dans sa teneur en vigueur au moments des faits reprochés jusqu'au 31 décembre 2015 [ci-après: LBA-2010]). Les frais de la procédure fixés à CHF 8'317.20 ont été mis à la charge de la Confédération (frais de la procédure administrative: CHF 5'317.20; frais de la procédure judiciaire: CHF 3'000.-). Enfin, la Confédération a été condamnée à verser à A. une indemnité de CHF 26'630.-. En substance, il a été retenu que la banque B. avait partiellement enfreint son obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA-2010 entre le 27 mai 2011 et le 6 juin 2011 (consid. 4.3 - 4.6). Néanmoins, cette violation ne pouvait pas être imputée personnellement à A., dès lors qu'au moment où l'obligation de communiquer est née, la compétence n'incombait plus au service *compliance* de la banque B., mais au service juridique de la banque (consid. 4.7).
- A.7** Par ailleurs, pour le même complexe de faits, la banque B. et deux de ses collaborateurs (D. employée du service *compliance* à W. et E., responsable de l'agence de la banque B. à X.) ont été poursuivis par le Ministère public du canton de Fribourg (ci-après: MP/FR) pour blanchiment d'argent par omission (MP/FR 5000 ss). En application de l'art. 53 CP, cette procédure a été classée le 31 août 2015 au motif que la partie plaignante, la société F., ayant été dédommagée par la banque B., a retiré sa plainte (DFF 030 0001 ss).

B. Procédure devant la Cour d'appel du Tribunal pénal fédéral

- B.1** Le 2 avril 2019, le DFF a formulé une annonce d'appel auprès de la Cour des affaires pénales du TPF (TPF 3.940.001).
- B.2** Après avoir reçu le jugement motivé le 17 juin 2019, le DFF a déposé, le 8 juillet 2019, une déclaration d'appel auprès de la Cour d'appel du Tribunal pénal fédéral (ci-après: Cour d'appel du TPF) (CAR 1.100.058 - 059). Dit Département a requis sous l'angle procédural l'application de la procédure écrite (art. 406 al. 1 let. a et c CPP) et l'octroi d'un délai pour déposer un mémoire d'appel motivé (art. 406

al. 3 CPP), « dans la mesure où les faits reprochés constituent une contravention et que seule une application erronée du droit donne lieu, du point de vue du DFF, à l'appel ». Le DFF a pris les conclusions suivantes:

1. Condamner A. à une amende de CHF 15'000.- pour violation par négligence de l'obligation de communiquer (art. 37 al. 2 LBA), commise du 16 mai 2011 au 6 juin 2011.
2. Mettre à la charge de A. les frais de la procédure devant le DFF, d'un montant de CHF 4'240.-, auxquels s'ajoutent les frais liés à la soutenance de l'accusation en première instance (CHF 1'077.20) et éventuellement en procédure d'appel, ainsi que les frais de la procédure judiciaire de première instance (CHF 3'000.-) et d'appel.

B.3 Suite au délai imparti par la Cour de céans, le MPC a renoncé le 11 juillet 2019 à présenter une demande de non-entrée en matière et à déclarer un appel joint (CAR 2.100.006). Quant à A., par l'entremise de Me Alain Macaluso, il a présenté le 29 juillet 2019 une demande de non-entrée en matière (prescription de l'action pénale) (CAR 2.100.007 - 014), auquel le DFF a répondu le 26 août 2019 en concluant au contraire à ce que la Cour d'appel du TPF entre en matière (CAR 2.100.018 - 022). Le 28 août 2019, A. a persisté intégralement dans ses conclusions (CAR 2.100.024 - 027). Par décision du 1^{er} octobre 2019, la Cour de céans est entrée en matière sur l'appel (CAR 2.100.033). De plus, elle a décidé que la présente cause sera traitée en procédure écrite en application de l'art. 406 al. 1 let. c CPP.

B.4 Le 22 octobre 2019, le DFF a déposé son mémoire d'appel motivé auprès de la Cour d'appel du TPF (CAR 4.102.001 - 015). Il a maintenu les conclusions prises dans sa déclaration d'appel. Il a ajouté conclure, à titre subsidiaire, à l'annulation du jugement de la Cour des affaires pénales du TPF rendu le 25 mars 2019 dans la cause SK.2018.32, au renvoi de la cause à cette Cour pour nouveau jugement et à mettre à la charge de A. les frais de la procédure d'appel.

B.5 Le 13 décembre 2019, A. a répondu à l'appel (CAR 4.101.004 - 028) et a pris les conclusions suivantes:

Principalement

1. Constater la prescription de l'action pénale dans la procédure pénale SK.2018.32.
2. Ordonner en conséquence le classement de la procédure pénale SK.2018.32.
3. Condamner le DFF en tous les frais et dépens de la procédure d'appel, selon bordereau qui sera produit à la fin des échanges d'écritures.
4. Débouter tout opposant de toutes autres ou contraires conclusions.

Subsidiairement

1. Débouter le DFF de toutes les conclusions prises à l'appui de son appel contre le jugement du Tribunal pénal fédéral SK.2018.32 du 25 mars 2019.
2. Condamner le DFF en tous les frais et dépens de la procédure d'appel, selon bordereau qui sera produit à la fin des échanges d'écritures.
3. Débouter tout opposant de toutes autres ou contraires conclusions.

B.6 Par réplique du 20 janvier 2020, le DFF a confirmé son appel et a maintenu les conclusions telles qu'exposées dans son mémoire d'appel du 22 octobre 2019 (CAR 4.101.029 - 038).

B.7 Par duplique du 24 février 2020 (CAR 4.101.039 - 055), A. a maintenu ses conclusions et a ajouté les suivantes:

Plus subsidiairement

1. Ordonner le classement de la procédure contre A., subsidiairement exempter A. de toute peine.
2. Condamner le DFF en tous les frais et dépens, de la procédure de première instance et d'appel, selon bordereaux produits, comprenant un montant de CHF 18'745.- au titre des honoraires.
3. Débouter tout opposant de toutes autres ou contraires conclusions.

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

La Cour considère:

I. Procédure

1. Entrée en matière

Conformément à l'art. 38a de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (LOAP; RS 173.71), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2019, la Cour d'appel du TPF est compétente pour statuer sur les appels et les demandes de révision. Dite Cour concrétise le principe de la double instance au niveau fédéral (Message additionnel concernant la modification de la loi sur le Tribunal fédéral [Création d'une cour d'appel au Tribunal pénal fédéral] du 17 juin 2016, FF 2016 5983, p. 5986).

Par décision du 1^{er} octobre 2019, la Cour de céans est entrée en matière sur l'appel formé par le DFF contre le jugement du 25 mars 2019. Il sied de préciser que l'annonce et la déclaration d'appel ont été formées en temps utile. Par ailleurs, le DFF est habilité à recourir. En effet, ce Département a rendu le prononcé pénal et avait qualité de partie dans la procédure judiciaire devant l'instance inférieure (art. 104 al. 2 CPP; art. 70 et 74 DPA; art. 1 al. 1 let. f et 50 al. 1 de la loi fédérale sur l'Autorité de surveillance des marchés financiers [LFINMA; RS 956.1]). Il constitue ainsi une administration concernée pouvant recourir de manière indépendante au MPC (art. 80 al. 2 DPA et art. 381 al. 3 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1332/2018 du 28 novembre 2019 consid. 1).

1.1. Prescription de l'action pénale

- 1.1.1. Dans la décision d'entrée en matière du 1^{er} octobre 2019, la Cour de céans a retenu de manière sommaire que la prescription de l'action pénale n'était pas acquise. Il fut rappelé que l'entrée en matière pouvait être attaquée en même temps que le jugement. Dans le cadre de sa réponse à l'appel du 13 décembre 2019 (CAR 4.101.006 ss, n^{os} 5-47), A., par l'entremise de son mandataire, a soulevé à nouveau le grief de la prescription. Il retient, notamment, que seul le jugement de la Cour des affaires pénales du TPF interrompt la prescription, et non le prononcé pénal du DFF. Par conséquent, au vu de la date du prononcé du jugement (25 mars 2019), l'action pénale à son encontre serait prescrite. Il convient ici d'examiner cette question. Il sied de préciser que les parties ne contestent pas, tel qu'il a été retenu par l'instance précédente, que les faits reprochés à A. sont survenus entre le 16 mai 2011 et le 6 juin 2011, ni que le délai de prescription applicable en l'espèce est de sept ans (art. 9 al. 1 LBA-2010; art. 52 LFINMA; ATF 142 IV 276 consid. 5.4.2).
- 1.1.2. La prescription ne court plus si, avant son échéance, un jugement de première instance a été rendu (art. 97 al. 3 CP). Selon la jurisprudence, il faut entendre par jugement de première instance, au-delà duquel la prescription ne court plus, un jugement de condamnation ou d'acquiescement (ATF 143 IV 450 consid. 1.2 p. 451; 139 IV 62 consid. 1.5 p. 70 ss). Le Tribunal fédéral a statué que dans le cas d'affaires pénales qui sont d'abord traitées en procédure administrative pénale au regard du DPA, le prononcé pénal (art. 70 DPA) – qui succède au mandat de répression (art. 64 DPA) – constitue la décision déterminante mettant fin à la prescription (ATF 142 IV 276 consid. 5.2; 139 IV 62 consid. 1.2; 133 IV 112). Le Tribunal fédéral a confirmé sa jurisprudence dans des arrêts récents non publiés (arrêts du Tribunal fédéral 6B_286/2018 du 26 avril 2019 consid. 3.5.2-3.5.3; 6B_1304/2017 du 25 juin 2018 consid. 2.3.3 et 2.4.2; 6B_207/2017 du 11 septembre 2017 consid. 1.5; 6B_503/2015 du 24 mai 2016 consid. 5.2). Le Tribunal

fédéral justifie sa conception par le fait que la personne accusée se voit accorder des droits de participation étendus en procédure pénale administrative. Ainsi la personne accusée se voit accorder le droit d'être entendu, de participer à l'obtention de preuves (art. 35 DPA) et de consulter les dossiers (art. 36 DPA). Si l'intéressé s'oppose au mandat de répression établi sommairement (art. 64 DPA), l'administration doit réexaminer la question et émettre un prononcé pénal motivé conformément à l'art. 70 DPA. De la même manière qu'un jugement de première instance, le prononcé pénal doit être fondé sur une base circonstanciée et être rendu dans une procédure contradictoire. Ainsi, le mandat de répression a des parallèles avec l'ordonnance pénale, alors que le prononcé pénal équivaut à une décision de première instance (ATF 142 IV 11 consid. 1.2.1; arrêts du Tribunal fédéral 6B_207/2017 du 11 septembre 2017 consid. 1.5). Pour ces motifs, il ne convient donc pas d'assimiler le prononcé pénal à une ordonnance pénale, qui n'a pas pour effet d'interrompre la prescription en cas d'opposition valable (pour la prescription de l'ordonnance pénale cf. ATF 142 IV 11 consid. 1.2.2). Ainsi, il convient de constater, conformément à la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, que le prononcé pénal s'assimile à un jugement de première instance au sens de l'art. 97 al. 3 CP. Pour ce premier motif, il convient de rejeter le grief de A.

- 1.1.3. A. se réfère à un arrêt récent du Tribunal fédéral rendu en matière de jugement par défaut, qui justifie selon lui de procéder à un revirement de jurisprudence et de considérer que seul le jugement rendu par la Cour des affaires pénales du TPF permet d'interrompre la prescription (mémoire de réponse, CAR 4.101.008 ss, n^{os} 19-22).

Le Tribunal fédéral a statué dans un arrêt d'octobre 2019 que le jugement rendu par défaut est apte à interrompre la prescription de l'action pénale au sens de l'art. 97 al. 3 CP, à condition qu'une demande de nouveau jugement soit déposée ultérieurement et que le jugement par défaut soit remplacé par le prononcé d'un nouveau jugement (arrêt du Tribunal fédéral 6B_389/2019 du 28 octobre 2019 consid. 3.4.5). Avant cet arrêt, qui consacre un revirement de jurisprudence, le jugement par défaut déployait les effets prévus à l'art. 97 al. 3 CP (prescription) afin d'éviter que le prévenu ne puisse retarder la procédure à un tel point que l'action pénale soit prescrite (arrêt du Tribunal fédéral 6B_82/2009 du 14 juillet 2009 consid. 4.3). Désormais, en application du CPP entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011, un empêchement fautif du prévenu de se rendre à l'audience n'autorise pas le prononcé d'un nouveau jugement (cf. art. 368 al. 3 CP), de sorte que le jugement par défaut devient définitif et interrompt la prescription. En d'autres termes, le prévenu ne peut plus, au regard du CPP, provoquer de manière abusive la prescription, par exemple en fuyant.

Contrairement à ce qu'argumente A., ce revirement de jurisprudence n'a pas lieu de modifier la jurisprudence applicable en droit pénal administratif. Le DPA et la procédure du prononcé pénal – au contraire du CPP – n'a pas connu de modifications législatives. Avec l'entrée en vigueur du CPP (au 1^{er} janvier 2011), les motifs antérieurs développés par le Tribunal fédéral, qui avaient justifié d'assimiler le jugement par défaut à un jugement de première instance au sens de l'art. 97 al. 3 CP, n'existent plus. De surcroît, l'abrogation au 1^{er} octobre 2002 du système de la suspension et de l'interruption de la prescription prévu par l'ancien art. 72 CP n'a pas eu de conséquence sur le prononcé pénal en tant que jugement de première instance au sens de l'art. 97 al. 3 CP. De même, l'entrée en vigueur de l'art. 52 LFINMA au 1^{er} janvier 2009, qui a abrogé l'art 39 aLBA (teneur jusqu'au 31 décembre 2008), a fixé la durée de la prescription à sept ans sans intervenir sur le prononcé pénal en tant que jugement de première instance au sens de l'art. 97 al. 3 CP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_503/2015 du 24 mai 2016 consid. 5.3). Ainsi, à défaut d'une nouvelle réglementation applicable en DPA, il convient de ne pas s'écarter de la jurisprudence constante qui assimile le prononcé pénal à un jugement de première instance (v. ci-dessus consid. 1.1.2). Partant, le prononcé pénal doit être assimilé à un jugement de première instance interrompant la prescription. Le grief de A. sur ce point doit être rejeté.

- 1.1.4. En outre, A. rappelle que le prononcé pénal ne peut être considéré comme un jugement de première instance au sens de l'art. 97 al. 3 CP que s'il repose sur une base circonstanciée et est rendu dans une procédure contradictoire. Selon lui, dites conditions ne seraient pas remplies dans le cas d'espèce (CAR 4.101.009 ss, n^{os} 23-30).

L'instance précédente a statué que A. a soumis intentionnellement au DFF, à l'approche de l'échéance de la prescription, une opposition qui ne remplissait pas les exigences de l'art. 68 al. 2 DPA et a demandé à ce que son opposition soit traitée comme une demande de jugement par le tribunal, conformément à l'art. 71 DPA. Il ressort expressément de cette dernière disposition que l'administration fédérale « peut » traiter une opposition comme une demande de jugement, mais n'est pas contrainte de le faire même à la requête de l'opposant. Comme a statué le tribunal de première instance, le DFF pouvait déduire – de par l'omission volontaire de A., représenté par un mandataire professionnel, de motiver son opposition et de fournir des moyens de preuve – une renonciation à une procédure contradictoire (v. jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 du 25 mars 2019 consid. 3.2.7). A. n'expose d'ailleurs pas pour quels motifs la procédure contradictoire aurait dû être garantie, alors que le contenu de son opposition ne respectait pas l'art. 68 al. 2 DPA. De surcroît, son comportement peut être qualifié de contradictoire, dès lors que dans le cadre de son opposition, il a

intentionnellement renoncé à l'exercice de ses droits (absence de motivation et de moyens de preuve), mais s'est prévalu postérieurement de leurs violations. Un tel comportement est contraire au principe de la bonne foi au sens de l'art. 5 al. 3 Cst., qui s'applique également au prévenu (*cf.* ATF 144 IV 189 consid. 5.1 p. 192; 143 IV 117 consid. 3.2 p. 121). Dans cette constellation, il y a lieu de confirmer l'argumentation de l'instance précédente.

- 1.1.5. A. soulève encore que, le DFF n'étant pas un juge indépendant et impartial au sens de l'art. 6 CEDH, il s'avère nécessaire qu'un recours effectif – sans préjudice juridique pour le prévenu – devant une véritable autorité juridictionnelle soit ouvert. Selon lui, le recours devant la Cour des affaires pénales du TPF n'est pas un recours effectif, au motif que la prescription est interrompue par le prononcé pénal d'une autorité administrative et non par le jugement de cette instance judiciaire. Il soutient ainsi que le principe de l'effectivité du recours à un tribunal indépendant et impartial est violé, et conclut donc à une violation de l'art. 6 CEDH (mémoire de réponse, CAR 4.101.010 ss, n^{os} 31-41).

Aux termes des art. 29a et 30 Cst., toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que cette cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial (ATF 133 IV 278 consid. 2.2, p. 284; 129 III 445). Les art. 6 par. 1 CEDH et 14 par. 1 Pacte ONU II (RS 0.103.2) offrent les mêmes garanties pour les contestations de caractère civil et les accusations en matière pénale (ATF 137 I 128 consid. 4.4.1). Les garanties procédurales instituées à l'art. 6 CEDH doivent être respectées en droit pénal administratif (TPF 2018 162 consid. 3; *cf.* EICKER / FRANK / ACHERMANN, *Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsstrafverfahrensrecht*, 2012, p. 144; EICKER/GOLDENBERGER, *Das Verwaltungsstrafrecht im Normensystem*, in: Eicker (édit.), *Das Verwaltungsstrafrecht im Wandel*, 2017, p. 25 et les références citées; JAAG, *Verwaltungsrechtliche Sanktionen und Verfahrensgarantien der EMRK*, in: *Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenrechte Festschrift für Stefan Trechsel zum 65. Geburtstag*, 2002, p. 155 et les références citées). Il faut entendre par tribunal, un organe juridictionnel compétent pour résoudre un litige sur la base de normes juridiques à l'issue d'une procédure organisée (ATF 138 IV 278 consid. 2.2). Juger au sens de l'art. 29a Cst. signifie un examen complet des faits et du droit (Message relatif à une nouvelle constitution fédérale du 20 novembre 1996, FF 1997 I 1, p. 530). La Cour européenne des droits de l'homme a prononcé que le jugement d'une autorité administrative, qui statue sur une contravention en matière pénale et dont on peut douter de son indépendance et de son impartialité structurelle, doit pouvoir faire l'objet d'un recours devant un organe judiciaire indépendant, qui jouit d'une pleine cognition en fait et en droit

(arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme dans la cause Belilos contre Suisse du 29 avril 1988, série A n° 132, p. 29, par. 64).

Dans le cas d'espèce, le DFF est l'autorité administrative fédérale chargée de poursuivre et de juger la contravention de violation de l'obligation de communiquer au sens de l'art. 37 LBA-2010 (art. 1 al. 1 let. f et 50 al. 1 LFINMA; art. 1 DPA). Il est compétent pour procéder à l'enquête (art. 20 al. 1 DPA), constater les faits et veiller à la conservation des preuves (art. 37 al. 1 DPA). Si le fonctionnaire enquêteur considère que l'enquête est complète et s'il estime qu'une infraction a été commise, il dresse un procès-verbal final; le procès-verbal énonce l'identité de l'inculpé et décrit les éléments constitutifs de l'infraction (art. 61 al. 1 DPA). Le DFF peut décerner un mandat de répression (art. 64 DPA). Celui qui est touché par ce mandat peut y faire opposition (art. 67 al. 1 DPA). Après son nouvel examen, l'administration suspend l'enquête ou rend un prononcé pénal (art. 70 al. 1 DPA). Dans l'hypothèse où un organe non juridictionnel condamne le justiciable par prononcé pénal, celui-ci doit disposer d'un recours devant un organe judiciaire indépendant, qui jouit d'une pleine cognition en fait et en droit. À la requête ou avec l'assentiment de l'opposant, l'administration peut traiter l'opposition comme demande de jugement par le tribunal (art. 71 DPA). Quiconque est touché par un prononcé pénal peut demander à être jugé par un tribunal (art. 72 DPA). Les art. 73 à 80 DPA sont applicables à la procédure devant la Cour des affaires pénales du TPF (art. 81 DPA); subsidiairement les dispositions pertinentes du CPP s'appliquent (art. 82 DPA). Le tribunal peut, d'office ou à la requête d'une partie, compléter ou faire compléter le dossier avant les débats (art. 75 al. 2 DPA). Ainsi, en droit pénal administratif, l'idée a prévalu d'une combinaison des deux procédures. L'administration, qui dispose des services des fonctionnaires spécialistes de la matière, instruit l'enquête et décide du sort de la poursuite. La personne qui a été inculpée peut demander que la cause soit jugée par un tribunal (MOREILLON/GAUTHIER, La procédure applicable à la répression des infractions fiscales : procédure administrative ou procédure pénale?, in: RDAF 1999 II, p. 70).

Au vu de ce qui précède, les décisions en matière de DPA en ce qu'elles condamnent pénalement, doivent être rendues par un tribunal indépendant et impartial. Toutefois, il n'est pas exclu qu'un organe non juridictionnel, qui ne satisfait *a priori* pas aux garanties constitutionnelles et conventionnelles susmentionnées, rende une décision de condamnation, à la condition qu'une voie de recours soit ouverte devant un organe judiciaire indépendant, qui jouit d'une pleine cognition en fait et en droit. Dans le cas d'espèce, au regard de la jurisprudence, l'indépendance structurelle du DFF peut être remise en cause s'agissant d'une autorité administrative fédérale instruisant et statuant en matière pénale. Néanmoins, une

voie de recours existe devant une instance judiciaire, à savoir la Cour des affaires pénales du TPF. A. ne conteste pas le pouvoir de cognition (en fait et en droit) de cette instance. Il se limite à arguer que le principe de l'effectivité du recours n'est pas garanti au motif que la prescription n'est pas interrompue par le jugement de cette instance judiciaire, mais par le prononcé pénal du DFF, dont l'indépendance fait défaut. Certes, le jugement rendu par la Cour des affaires pénales du TPF n'interrompt pas la prescription. Néanmoins, elle examine librement en fait et en droit l'éventuelle prescription d'une infraction, ce qu'elle a d'ailleurs fait *in casu* (v. jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 du 25 mars 2019 consid. 3.2). Contrairement à ce que soutient A., il n'est pas pertinent de retenir, au regard du principe de l'effectivité du recours et de l'art. 6 CEDH, que seul un jugement d'un tribunal indépendant et impartial avec plein pouvoir de cognition puisse interrompre la prescription. Partant, ce grief de A. doit également être rejeté.

- 1.1.6. Enfin, en raison du long délai de prescription fixé à sept ans, il n'existe pas, selon A., de justification pour anticiper l'interruption définitive du cours de la prescription pénale par le prononcé pénal (mémoire de réponse, CAR 4.101.011 ss, n^{os} 42-43).

La poursuite des contraventions à la LFINMA et aux lois sur les marchés financiers se prescrit par sept ans (art. 52 LFINMA). Selon le message du Conseil fédéral, l'adoption de ce délai de prescription repose sur le fait que le DFF n'est saisi de la poursuite pénale qu'au terme d'une enquête administrative. Dans un domaine si pointu, il est fréquent qu'une telle enquête exige des mesures importantes nécessitant du temps. Un délai plus bref pourrait donc avoir pour conséquence des contraventions impunies qui se seraient prescrites durant la procédure (Message concernant la loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers [LAUFIN] du 1^{er} février 2006, FF 2006 2741, p. 2804). Enfin, il ne repose sur aucun motif que la durée de la prescription, en particulier le délai de prescription de sept ans fixé en vertu de la LFINMA, soit une variable permettant de modifier quel acte interrompt la prescription (par exemple ATF 142 IV 276). Partant, il y a lieu de rejeter ce grief.

- 1.1.7. Au vu de ce qui précède, la prescription n'est pas acquise dans le cas d'espèce. Partant, il convient de rejeter les griefs de A. y relatifs.

1.2. Procédure écrite

Le 1^{er} octobre 2019, la Cour de céans a décidé de traiter l'appel du DFF en procédure écrite. En effet, les conditions de l'art. 406 al. 1 let. c CPP sont réunies

dès lors que le jugement de première instance porte uniquement sur une contravention (*cf.* art. 37 LBA-2010) et l'appel ne porte pas sur une déclaration de culpabilité pour un crime ou un délit.

1.3. Objet de la procédure et pouvoir de cognition

- 1.3.1. Le présent appel est formé contre le jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 du 25 mars 2019. A. a été acquitté du chef d'accusation de violation par négligence de l'obligation de communiquer (art. 37 LBA, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2015).
- 1.3.2. Lorsque seules des contraventions – comme en l'espèce – ont fait l'objet de la procédure de première instance, l'appel ne peut être formé que pour le grief que le jugement est juridiquement erroné ou que l'état de fait a été établi de manière manifestement inexacte (arbitraire) ou en violation du droit. Aucune nouvelle allégation ou preuve ne peut être produite (art. 398 al. 4 CPP). Il découle de cette formulation, qui correspond à celle de l'art. 97 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), que le pouvoir d'examen de l'autorité d'appel est limité à l'arbitraire (art. 9 Cst) en ce qui concerne l'établissement des faits. L'autorité d'appel peut, en revanche, revoir librement le droit (*cf.* par exemple arrêts du Tribunal fédéral 6B_426/2019 du 31 juillet 2019 consid. 1.1; 6B_458/2017 du 8 février 2018 consid. 1.3). Il s'agit là d'une exception au principe du plein pouvoir de cognition de l'autorité de deuxième instance qui conduit à qualifier d'appel « restreint » cette voie de droit (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 6B_202/2015 du 28 octobre 2015 consid. 2.2 et les références citées). Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable, et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat (ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 143 IV 500 consid. 1.1; 142 II 369 consid. 4.3 p. 380; arrêt du Tribunal fédéral 6B_503/2015 du 24 mai 2016 consid. 2.1 [non publié à l'ATF 142 IV 276]). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il y a arbitraire lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 143 IV 500 consid. 1.1; 140 III 264 consid. 2.3; 137 III 226 consid. 4.2).
- 1.3.3. En présence d'une notion juridique indéterminée, la jurisprudence reconnaît, dans les cas limites, une certaine marge d'appréciation au juge du fait car l'établissement des faits et l'interprétation de la notion juridique indéterminée sont étroitement liés. Dans ces circonstances, le Tribunal fédéral s'impose une certaine réserve dans la critique de l'interprétation faite par l'autorité cantonale, dont

il ne s'écarte que si cela s'avère nécessaire (ATF 136 IV 97 consid. 4; 119 IV 25 consid. 2a p. 27; 116 IV 315 consid. c; 115 IV 17 consid. 2b).

- 1.3.4. La présomption d'innocence, garantie par les art. 32 al. 1 Cst. et 10 CPP, et son corollaire le principe *in dubio pro reo* concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective. Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 p. 155 s. et les références citées).

II. Sur le fond

1. Obligation de communiquer (art. 9 et 37 LBA)

1.1 Eléments objectifs

En vertu de l'art. 37 LBA-2010, est puni d'une amende pouvant atteindre CHF 150'000.- celui qui enfreint par négligence l'obligation de communiquer prévue à l'art. 9 LBA-2010. L'obligation de communiquer selon l'art. 9 al. 1 LBA-2010 naît dès que l'intermédiaire financier sait ou présume, sur la base de soupçons fondés, que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires pourraient remplir l'un des cas de figure de cette disposition. Ainsi quatre conditions cumulatives doivent être remplies pour que l'obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA-2010, en lien avec l'art. 37 LBA-2010, soit violée: (i) l'auteur doit être un intermédiaire financier au sens de l'art. 2 LBA-2010; (ii) des valeurs patrimoniales doivent être impliquées dans une relation d'affaires; (iii) l'intermédiaire financier doit savoir ou présumer, sur la base de soupçons fondés, que ces valeurs patrimoniales ont un rapport avec une infraction au sens des art. 260^{ter} ou 305^{bis} CP, qu'elles proviennent d'un crime, qu'elles sont soumises au pouvoir de disposition d'une organisation criminelle ou servent de financement du terrorisme; (iv) la communication au MROS doit avoir été omise ou faite tardivement

(ORDOLLI, in: GwG Kommentar, Schweizerisches Geldwäschereigesetz mit weiteren Erlassen (ci-après: GwG Kommentar), Thelesklaf et al. (édit.), 3^e éd. 2019, n° 1 ad art. 37).

Il sied de préciser que la violation de l'obligation de communiquer est une infraction de mise en danger abstraite (ORDOLLI, op. cit., n° 4 ad art. 37; *contra* [infraction de résultat]: DE CAPITANI, in Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen und Geldwäscherei, vol. II, 2002, n° 16 ad art. 37 LBA). L'infraction résulte du fait même que l'intermédiaire financier n'a pas fait de déclaration au MROS et se poursuit pendant toute la durée de la relation d'affaires et au-delà (ORDOLLI, op. cit., n° 4 ad art. 37; v. *infra* consid. 1.1.3). Par ailleurs, lorsque l'intermédiaire financier met un terme à une relation d'affaires douteuse sans procéder à une communication faute de disposer de soupçons fondés de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme, il ne peut autoriser le retrait d'importantes valeurs patrimoniales que sous une forme qui permette aux autorités de poursuite pénale, le cas échéant, d'en suivre la trace (« *paper trail* »; art. 30 OBA-FINMA).

- 1.1.1 Comme première condition, la violation de l'obligation de communiquer (art. 37 LBA-2010 en lien avec l'art. 9 al. 1 LBA-2010) ne peut être commise que par un intermédiaire financier (délict propre pur ou « *Sonderdelikt* »: DE CAPITANI, op. cit., n° 9 ad art. 37 LBA). Il n'est pas contesté en l'espèce que la banque B. entre dans la notion d'intermédiaire financier (*cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 du 25 mars 2019 consid. 4.3). Si l'intermédiaire financier est une personne morale, toutes les personnes physiques qui tombent sous le champ d'application de l'art. 6 al. 1, 2 et 3 DPA peuvent être considérées comme auteur au sens de l'article 37 LBA-2010 (HILF, in Kunz et al., Geldwäschereigesetz (GwG), 2017, n° 14 ad art. 37). En l'occurrence, seul le comportement de A. en tant que personne physique fait l'objet de la présente procédure.
- 1.1.2 Selon la deuxième condition de l'art. 37-LBA-2010, en lien avec l'art. 9 al. 1 LBA-2010, des valeurs patrimoniales doivent être impliquées dans une relation d'affaires. L'instance précédente a retenu que cette condition est en l'espèce remplie (*cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 du 25 mars 2019 consid. 4.4), ce qui n'a d'ailleurs pas été remis en cause par les parties au cours de la présente procédure d'appel.
- 1.1.3 Une troisième condition pour la réalisation de l'infraction de l'art. 37 LBA-2010 exige que la communication au MROS doit avoir été omise ou faite tardivement (dite condition a été examinée en tant que quatrième condition par l'instance précédente : *cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 du 25 mars 2019 consid. 4.6). Lorsque la relation d'affaires est durable, l'intermédiaire financier, qui sait ou présume que les valeurs patrimoniales impliquées

dans cette relation pourraient remplir les conditions de l'art. 9 LBA et qui omet de procéder à la communication, agit en permanence de manière illicite. Le défaut de communication réprimé par l'art. 37 LBA prend dans ce cas la forme d'un délit continu (ATF 144 IV 391 consid. 3.1; 142 IV 276 consid. 5.4.2).

Selon une jurisprudence grisonne, un intermédiaire financier n'a pas violé l'art. 9 LBA-2010 en laissant s'écouler un week-end avant de communiquer ses soupçons fondés au MROS, eu égard aux circonstances du cas d'espèce (arrêt du Tribunal cantonal des Grisons SB-03-62/63 du 9 juin 2004 consid. 2). Le Tribunal fédéral a jugé que la réception par les autorités pénales d'une plainte, qui ne contenait pas toutes les informations nécessaires conformément à l'art. 3 al. 1 de l'ordonnance du 25 août 2004 sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA; RS 955.23), ne mettait pas fin à une obligation de communiquer pour l'intermédiaire financier concerné, dès lors que la possibilité de découvrir et de confisquer les valeurs litigieuses n'avait pas disparu (ATF 144 IV 391). L'obligation de communiquer ne cesse pas avec la fin des relations d'affaire, mais dure aussi longtemps que les valeurs peuvent être découvertes et confisquées, ce qui correspond au but de l'art. 9 LBA, soit la poursuite pénale du blanchiment (ATF 144 IV 391 consid. 3.1; 142 IV 276 consid. 5.4.2 p. 279 s.). En d'autres termes, dite obligation de communiquer subsiste tant que les autorités pénales n'avaient pas connaissance du sort des valeurs pouvant être liées au blanchiment d'argent, soit tant que celles-ci pouvaient encore leur échapper (*cf.* ATF 144 IV 391 consid. 3.4; 142 IV 276 consid. 5.4.2 p. 279 s.).

En l'occurrence, même si la relation bancaire concernée n°1 a été clôturée le 18 mai 2011, cela n'a pas mis un terme à l'obligation de communiquer. C'est seulement le 6 juin 2011 – comme l'a retenu l'instance précédente et non contesté par les parties – que le MP/FR a reçu de la part de la banque B. toutes les informations nécessaires pour découvrir et confisquer les valeurs litigieuses. Par conséquent, un éventuel défaut de communication réprimé par l'art. 37 LBA-2010, en tant que délit continu, aurait pris fin au plus tard le 6 juin 2011.

- 1.1.4 Une quatrième condition prévue à l'art. 37 LBA-2010 en lien avec l'art. 9 al. 1 LBA doit encore être réalisée (troisième condition selon le jugement de l'instance précédente: *cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 du 25 mars 2019 consid. 4.5): l'intermédiaire financier doit savoir ou présumer, sur la base de soupçons fondés, que ces valeurs patrimoniales ont un rapport avec une ou plusieurs infractions énumérées à l'art. 9 LBA-2010. Ainsi, soit, l'intermédiaire financier « sait » (« weiss »; « sa ») dans le sens où il ne possède aucun doute sur l'existence de ce lien (DE CAPITANI, *op. cit.*, n^{os} 34 à 38 ad art. 9 LBA; THELESKLAF, *in* GwG-Kommentar, Thelesklaf et al. (édit.), 3^e éd. 2019, n^o 10 ad

art. 9 LBA). Ou soit, à défaut de savoir, l'intermédiaire financier « présume sur la base de soupçons fondés » (« *hat den begründeten Verdacht* »; « *ha sospetto fondato* »).

- 1.1.4.1 Dans un contexte global, l'obligation de communiquer s'inscrit dans une tension entre le droit privé et le droit public. D'une part, une communication est une violation du devoir de fidélité du mandataire vis-à-vis de son client (HERREN, L'obligation de communiquer les « soupçons fondés » de l'art. 9 LBA, SJ 2019 II 107, p. 124). D'autre part, il existe un intérêt public à lutter contre le blanchiment d'argent en tenant compte que les intermédiaires financiers n'ont pas connaissance du mécanisme entier du blanchiment et n'ont souvent une vision que partielle de l'activité de leurs clients (cf. HERREN, op. cit., p. 128).
- 1.1.4.2 La notion de soupçons fondés prête à discussion et interprétation (v. notamment HERREN, op. cit., p. 107 ss; CASSANI, Evolutions législatives récentes en matière de droit pénal économique: blanchiment d'argent et corruption privée. in: Revue pénale suisse, 2018, vol. 136, n° 2, p. 179 ss). Selon le Tribunal fédéral, un soupçon doit être considéré comme fondé lorsqu'il repose sur des circonstances insolites qui ont été recueillies avec soin par l'intermédiaire financier. Si ce dernier a un « simple doute » que, par exemple, les valeurs patrimoniales proviennent d'un acte criminel, il doit tout de même faire une communication au MROS (arrêt non publié du Tribunal fédéral 4A_313/2008 [par la Ire Cour de droit civil] du 27 novembre 2008 consid. 4.2.2.3; 1B_433/2017 [par la Ire Cour de droit public] du 21 mars 2018 consid. 4.9; cf. THELESKLAF, op. cit., n° 10 ad art. 9). Pour déterminer cette notion de soupçons fondés, il convient, notamment, de s'inspirer de l'annexe de l'ordonnance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers du 8 décembre 2010 sur la prévention du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme [OBA-FINMA, RS 955.033.0], dans sa version en vigueur au moment des faits. Cette annexe énumère des exemples d'indices en matière de blanchiment. Il y est précisé que, pris séparément, ces indices ne permettent pas, en règle générale, de fonder un soupçon suffisant de l'existence d'une opération de blanchiment; toutefois le concours de plusieurs de ces éléments peut en indiquer la présence (annexe OBA-FINMA, A1). L'essentiel est d'examiner la plausibilité des explications du client quant à l'arrière-plan économique des opérations soupçonnées de blanchiment; à cet égard, il est important que les explications du client ne soient pas acceptées sans examen (annexe OBA-FINMA, A2). Par exemple, les transactions présentent des risques particuliers de blanchiment lorsque les valeurs patrimoniales sont retirées peu de temps après avoir été portées en compte (compte de passage), pour autant que l'activité du client ne rend pas plausible un tel retrait immédiat (annexe OBA-FINMA, indice A4). Un risque particulier de blanchiment existe également, à titre

d'exemple d'indice général, lorsque la construction des transactions indique un but illicite, lorsque le but économique n'est pas reconnaissable, voire lorsque les transactions apparaissent absurdes d'un point de vue économique (annexe OBA-FINMA, indice A3). Par ailleurs, constituent notamment un indice qualifié les poursuites pénales dirigées contre un client de l'intermédiaire financier pour crime, corruption ou détournement de fonds publics (annexe OBA-FINMA, indice A39). Au vu de ce qui précède, dans le cadre de l'art. 9 LBA-2010, il n'est pas nécessaire de rassembler un certain nombre d'indices pour entraîner une obligation de communiquer, mais c'est l'appréciation globale du cas d'espèce qui s'avère essentielle pour déclencher l'obligation de communiquer. Ainsi, selon la situation concrète, la présence d'un seul signe pourrait déjà se révéler suffisant (THELESKLAF, op. cit., n° 10 ad art. 9 LBA).

- 1.1.4.3 L'obligation de communiquer, dont est investie l'intermédiaire financier par l'art. 9 al. 1 LBA-2010, s'inscrit notamment dans le cadre de ses obligations de diligence particulière déterminées à l'art. 6 LBA-2010 (Message relatif à la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier du 17 juin 1996, FF 1996 III 1057, Partie spéciale: Commentaire article par article, ad art. 6 p. 1083; arrêt du Tribunal administratif fédéral B-3626/2017 du 27 novembre 2019 consid. 5.4). Selon l'art. 6 al. 2 LBA-2010, l'intermédiaire financier doit clarifier l'arrière-plan économique et le but d'une transaction ou d'une relation d'affaires lorsque: la transaction ou la relation d'affaires paraissent inhabituelles, sauf si leur légalité est manifeste (let. a), des indices laissent notamment supposer que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime (let. b). Ainsi, en présence d'indices qui éveillent ses soupçons, l'intermédiaire financier devra en principe mener des clarifications au sens de l'art. 6 LBA-2010. L'intermédiaire financier doit mener l'enquête de manière à ce qu'il puisse soit supposer avec raison que la transaction qui paraissait suspecte est régulière, soit, si ces risques existent, il y a lieu de les référer au MROS conformément à l'art. 9 LBA-2010 (FF 1996 III 1057, ad art. 6 p. 1083; arrêt du Tribunal fédéral 6B_503/2015 du 24 mai 2016 consid. 2.5.1). Les clarifications obtenues sur l'arrière-plan économique et le but de la transaction doivent permettre à l'intermédiaire financier de prendre une décision appropriée conformément à l'art. 9 LBA-2010. Il convient de ne pas se limiter de clarifier des transactions isolées, mais de contrôler la relation d'affaires dans sa globalité (FF 1996 III 1057, ad art. 6 p. 1083). Il s'agit essentiellement de vérifier la plausibilité (cf. art. 13 à 15 OBA-FINMA) sans que l'intermédiaire financier soit obligé d'obtenir des clarifications jusqu'à la certitude absolue (FF 1996 III 1057, ad art. 9 p. 1086; WYSS, in: GwG Kommentar, Thelesklaf et al., 3^e éd. 2019, n° 11 ad art. 6). Un contrôle au regard de la plausibilité se justifie d'autant plus au regard de l'art. 6 al. 2 let. a *in fine* LBA-2010 qui prévoit que la clarification de l'arrière-plan économique et du but d'une transaction ou

d'une relation d'affaires n'est pas nécessaire si leur légalité est manifeste. La doctrine est d'avis que cette condition ne doit pas être interprétée de manière formelle et que la notion de « légalité » (*Rechtmässigkeit*) de l'art. 6 al. 2 let. a *in fine* LBA-2010 ne doit pas être comprise dans le sens de « conformité à la loi » (*Gesetzeskonformität*). Pour la doctrine, l'exigence de la « légalité manifeste » est remplie lorsque la transaction ou relation d'affaires apparaît « normale et en ordre » aux yeux de l'intermédiaire financier. Une interprétation formelle de cette exigence aurait sinon pour effet de contraindre ce dernier à requérir un avis de droit pour chaque transaction ou relation d'affaires paraissant inhabituelle, ce qui ne saurait être exigé de lui (DE CAPITANI, op. cit., n° 49 ad art. 6 LBA; REINLE, Die Meldepflicht im Geldwäschereigesetz, thèse, 2007, n° 416, p. 131; WYSS, op. cit., n° 7 ad art. 6 LBA). Le refus du client de fournir les informations nécessaires aux enquêtes de fond constitue par exemple un soupçon fondé au sens de l'art. 9 LBA-2010 (THELESKLAF, op. cit., n° 10 ad art. 9).

- 1.1.4.4 Au vu de ce qui précède, il se justifie de considérer que si, après un examen concret de la relation d'affaire, le soupçon ne peut être dissipé au cours des clarifications menées au sens de l'art. 6 al. 2 LBA-2010 à défaut notamment de plausibilité, il ne s'avère donc pas infondé et doit être communiqué au MROS (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 1B_433/2017 du 21 mars 2018 consid. 4.9; *cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2014.14 du 18 mars 2015 consid. 4.5.1.1; THELESKLAF, op. cit., n° 10 ad art. 9; KUSTER, Zur Abgrenzung des Melderechts nach Art. 305^{ter} Abs. 2 StGB von der Meldepflicht nach Art. 9 GwG, *in Jusletter* 26 juin 2017, rz. 22-24 [il opère une distinction lorsque les clarifications complémentaires reposent sur un seul indice ou plusieurs, de sorte que si les soupçons initiaux ne peuvent être infirmés dans le premier cas, ils ne doivent pas être communiqués, alors que dans le second cas oui]; *contra*: HERREN, op. cit., p. 125-126; LOMBARDINI, Banques et blanchiment d'argent, 3^e éd. 2016, p. 152 n° 582, p. 154 n° 590 et p. 156 n°s 602 et 603; LUCHSINGER, *in* Kunz/Jutzi/Schären (édit.), Handkommentar Geldwäschereigesetz (GwG), 2017, n°s 27 à 30 ad art. 9 LBA p. 367 ss; HILF, op. cit., n° 23 ad art. 37 LBA p. 783; HUTZLER, *in* Ackermann (édit.), Kommentar Kriminelles Vermögen Kriminelle Organisationen, vol. II, 2018, ad art. 9 LBA n° 48 p. 1548 et n° 161 p. 1589 s.; REINLE, Die Meldepflicht im Geldwäschereigesetz – Die Banken im Spannungsfeld zwischen Geldwäschereibekämpfung und Vertrauensverhältnis zum Bankkunden, Thèse, 2007, n°s 600 et 602 p. 125). Le MROS, depuis 2008, précise d'ailleurs que les intermédiaires financiers doivent transmettre une communication au sens de l'art. 9 LBA si, selon diverses indications, selon l'obligation particulière de clarification prévue à l'art. 6 LBA et selon les indices qui en résultent, ils présument ou du moins ne sauraient exclure que les valeurs patrimoniales sont d'origine criminelle (*cf.* préambule du rapport annuel 2007 du Bureau de

communication en matière de blanchiment d'argent MROS d'avril 2008, <https://www.newsadmin.ch/newsadmin/message/attachments/11569.pdf>).

- 1.1.4.5 Il sied de préciser qu'il n'est pas déterminant qu'*a posteriori* les valeurs patrimoniales proviennent effectivement d'un crime. Il convient uniquement de savoir si, au moment où l'intermédiaire financier examine la relation, il aurait dû avoir des soupçons et si, le cas échéant, il a effectué les clarifications prévues à l'art. 6 LBA permettant d'écarter les éventuels doutes créés par les circonstances (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 6B_503/2015 du 24 mai 2016 consid. 2.7 non publié *in* ATF 142 IV 276). S'agissant d'une infraction de mise en danger abstraite (*cf. supra*, consid. 1.1), la causalité n'a pas à être examinée dès lors qu'un acte commis en violation du devoir de prudence, soit l'absence de communication et ainsi la violation de l'obligation de communiquer, est déjà un élément constitutif (ORDOLLI, *op. cit.*, n° 11 ad art. 37).
- 1.1.4.6 Enfin, il convient de préciser que la notion de soupçons fondés développés ci-dessus ne viole pas les principes de la légalité et de la non-rétroactivité. L'intimé s'est prévalu que ces principes ne sont pas respectés (mémoire de réponse, CAR 4.101.004 ss n^{os} 79 - 86; mémoire de réplique, CAR 4.101.029 ss n^{os} 9 - 16; mémoire de duplique, CAR 4.101.039 ss n^{os} 33 - 60).
- 1.1.4.6.1 Une peine ou une mesure ne peut être prononcée qu'en raison d'un acte expressément réprimé par la loi (art. 1 CP). Le principe de la légalité (*nulla poena sine lege*) est aussi ancré expressément à l'art. 7 CEDH. Il se déduit également de l'art. 5 al. 1, 9 et 164 al. 1 let. c Cst. (ATF 144 I 242 consid. 3.1.2 p. 251; 143 II 297 consid. 9.5 p. 343; 138 IV 13 consid. 4.1 p. 19 s.; arrêt du Tribunal fédéral 6B_984/2019, 6B_1049/2019 du 8 octobre 2019 consid. 2.3.1). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la loi doit être formulée de manière telle qu'elle permette au citoyen d'y conformer son comportement et de prévoir les conséquences d'un comportement déterminé avec un certain degré de certitude, lequel ne peut être fixé abstraitement, mais doit au contraire tenir compte des circonstances. Le juge peut, sans violer le principe de la légalité, donner du texte légal une interprétation même extensive, afin d'en dégager le sens véritable, celui qui est seul conforme à la logique interne et au but de la disposition en cause. Si une interprétation conforme à l'esprit de la loi peut s'écarter de la lettre du texte légal, le cas échéant au détriment de l'accusé, il teste que le principe *nulla poena sine lege* interdit au juge de se fonder sur des éléments que la loi ne contient pas, c'est-à-dire de créer de nouveaux états de fait punissables (ATF 138 IV 13 consid. 4.1 et les références citées). Pour la Commission EDH, le juge peut préciser les éléments constitutifs d'une infraction mais non les modifier, de manière substantielle au détriment de l'accusé. Il n'y a ainsi rien à objecter à ce que les

éléments constitutifs existants de l'infraction soient précisés et adaptés à des circonstances nouvelles pouvant raisonnablement entrer dans la conception originelle de l'infraction (Décision de la Commission européenne des droits de l'homme du 4 mars 1985 déclarant irrecevable la requête n°10505/83, Enkelmann c. Suisse, publiée *in* JAAC1985 IV 454, n°76).

1.1.4.6.2 Selon l'art. 2 al. 1 CP, la loi pénale ne s'applique qu'aux faits commis après son entrée en vigueur (principe de la non-rétroactivité de la loi pénale). Ce principe et l'application de la *lex mitior* sont limités aux modifications apportées à la loi pénale et ne peuvent être invoqués en cas de revirement de jurisprudence (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral du 18 janvier 1983 publié *in* Pra 1983 190, n° 69; GAUTHIER, *in*: Commentaire romand Code pénal I, 2009, n° 32 ad art. 2 CP; DUPUIS ET AL., Code pénal, Petit commentaire, 2^e éd. 2017, n° 15 ad art. 2 CP; POPP / BERKEMEIER, *in*: Basler Kommentar Strafrecht I, 4^e éd. 2019, n° 17 ad art. 2 CP).

1.1.4.6.3 En l'espèce, il ressort des considérants qui précèdent que l'élément constitutif de « soupçons fondés » au sens de l'art. 9 LBA-2010 en lien avec l'art. 37 LBA-2010 a été uniquement précisé. L'interprétation donnée aux soupçons fondés s'inscrit dans la logique de la LBA au regard notamment des clarifications au sens de l'art. 6 LBA-2010 et correspond au but de la loi qui vise à permettre la découverte et la confiscation des valeurs concernées (*cf.* ATF 144 IV 391 consid. 3.4; 142 IV 276 consid. 5.4.2). La conception du soupçon fondé ressort notamment du rapport annuel 2007 du MROS (*cf. supra*, consid. 1.1.4.4). De plus, une décision judiciaire de principe en matière de soupçons fondés rendue en 2005 (jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2014.14 du 18 mars 2015) concernait la condamnation d'un intermédiaire financier pour une violation de l'obligation de communiquer (art. 37 LBA) qui avait pris fin en 2007 déjà. Partant, dans ce contexte, tant le principe de la légalité que celui de la non-rétroactivité ne sont pas violés.

1.1.5 En ce qui concerne la responsabilité pénale, lorsqu'une infraction est commise dans la gestion d'une personne morale, d'une société en nom collectif ou en commandite, d'une entreprise individuelle ou d'une collectivité sans personnalité juridique ou de quelque autre manière dans l'exercice d'une activité pour un tiers, les dispositions pénales sont applicables aux personnes physiques qui ont commis l'acte (art. 6 al. 1 DPA). Les personnes qui dirigent effectivement l'entreprise ou les organes sont responsables si, intentionnellement ou par négligence, elles ont omis d'éviter une infraction commise par leurs subordonnées ou d'en supprimer les effets (art. 6 al. 2 et 3 DPA).

Au sein d'une société, l'obligation de communiquer incombe aux personnes désignées à cette fonction par la loi ou par un règlement interne (arrêt du Tribunal

fédéral 6B_1332/2018 du 28 novembre 2019 consid. 2.31 = SJ 2020 I p. 64; DE CAPITANI, op. cit., n° 26 ad art. 9 en lien avec n° 9 ad art. 37). En matière de blanchiment d'argent, l'intermédiaire financier établit des directives internes qui règlent notamment la compétence pour les communications au MROS (art. 24 al. 1 et al. 2 let. g OBA-FINMA).

1.2 Elément subjectifs

Agit par négligence quiconque, par une imprévoyance coupable, commet un crime ou un délit sans se rendre compte des conséquences de son acte ou sans en tenir compte. L'imprévoyance est coupable quand l'auteur n'a pas utilisé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle (art. 12 al. 3 CP). L'imprévoyance est coupable quand l'auteur n'a pas utilisé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle.

Enfreint par négligence l'obligation de communiquer l'intermédiaire financier qui, en faisant preuve de l'attention requise, aurait dû reconnaître l'origine potentiellement criminelle des valeurs patrimoniales impliquées dans une relation d'affaires qu'il a nouée (ZOLLINGER, *in* GwG-Kommentar, 2^e éd. 2009, n° 7 ad art. 37 LBA). Le devoir de prudence est violé si, dans le cas concret, l'auteur aurait dû communiquer les clarifications entreprises si celles-ci avaient été menées correctement (ORDOLLI, op.cit., n° 11 ad art. 37). L'intermédiaire financier qui ne reconnaît pas l'existence d'un état de fait soumis à l'obligation de communiquer, car il ne fait pas preuve de la diligence requise, agit sous l'influence d'une erreur sur les faits évitable et son comportement est répréhensible pénalement selon l'art. 37 al. 2 LBA (*cf.* art. 13 al. 2 CP; HILF, op. cit., n° 31 ad art. 37).

1.3 Subsumption

Dans son mémoire d'appel du 22 octobre 2019, le DFF soulève tout d'abord que l'instance précédente a établi les faits de manière incomplète (CAR 4.102.004, n° 14 et les griefs soulevés à ce sujet CAR 4.102.004 ss, n^{os} 15-26). Néanmoins, dans sa déclaration d'appel du 8 juillet 2019, ledit Département avait indiqué que « seule une application erronée du droit donnait lieu, selon le DFF, à l'appel » (CAR 1.100.058 - 059). La jurisprudence du Tribunal fédéral prévoit que, après que l'objet de l'appel a été fixé dans la déclaration d'appel, la portée de celui-ci ne peut plus être élargie. La limitation de l'appel repose sur un souci d'économie du procès et d'allègement de la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 6B_125/2019 du 5 mars 2019 consid. 1.1; 6B_1160/2017 du 17 avril 2018 consid. 1.1 et les références citées). En l'occurrence, le DFF a exprimé de manière claire, lors de sa déclaration d'appel, ne pas contester l'état de fait établi par l'instance précédente ayant acquitté A., de sorte que le DFF a restreint son appel à la seule

violation du droit. Par conséquent, les griefs du DFF relatifs à l'établissement des faits sont irrecevables. En tout état de cause, il sied de rappeler que dans le cadre de la présente procédure, le pouvoir d'examen de la Cour de céans aurait été limité à l'arbitraire en ce qui concerne l'établissement des faits (v. *supra* 1.3 objet de la procédure et pouvoir de cognition).

Enfin, le DFF fait valoir une violation du droit ayant trait au début de l'obligation de communiquer (mémoire d'appel, CAR 4.102.007 ss, n^{os} 27 ss). Selon ce Département, l'ensemble des indices portés à la connaissance de A. constituait dès le 16 mai 2011 des soupçons fondés quant à l'origine criminelle des valeurs patrimoniales ou d'un rapport avec l'infraction de blanchiment visée à l'art. 305^{bis} CP (*infra* consid. 1.3.1). Mais au plus tard dès le 23 mai 2011, voire le 25 mai 2011, les soupçons étaient fondés (*infra* consid. 1.3.2, respectivement consid. 1.3.3). Il convient donc d'examiner successivement si à ces dates-là A. était en présence de soupçons fondés à l'aune de l'art. 9 al. 1 LBA-2010, puis dans l'affirmative sa responsabilité pénale (*infra* consid. 1.3.4).

1.3.1 **Pas de communication au MROS dès le 16 mai 2011**

1.3.1.1 Le DFF soutient que, suite aux clarifications menées au sens de l'art. 6 LBA-2010, les indices portés à la connaissance de A. le 16 mai 2011, pris dans leur ensemble et non isolément, constituaient un soupçon fondé au sens de l'art. 9 LBA-2010 quant à l'origine criminelle des valeurs patrimoniales et à l'existence d'un rapport entre celles-ci et l'infraction de blanchiment d'argent (mémoire d'appel, CAR 4.102.008 ss, n^{os} 29-38).

1.3.1.2 En substance, la Cour fédérale de première instance a retenu l'état de fait suivant (jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 let. B.2-B.11 et consid. 4.5.6-4.5.7).

1.3.1.2.1 Le 11 mai 2011, C. a ouvert en son nom le compte privé n^o 1 auprès de l'agence de la banque B. à X. A cette occasion, il a annoncé une entrée de fonds à la conseillère à la clientèle qui l'a reçu, sans toutefois en préciser le montant, et a fait part de son intention d'investir l'argent, qui serait versé « dans des projets ». Le lendemain, soit le 12 mai 2011, C. a reçu sur ce compte la somme de EUR 350'000.- (à savoir à cette date une valeur de CHF 439'616.10) de la société française F., par l'intermédiaire de la banque G. Ce versement ne contenait pas de motif du paiement. Le jour même, l'intéressé s'est présenté au guichet de l'agence de la banque B. à X. pour retirer CHF 100'000.- en espèces et donner l'ordre de procéder à plusieurs virements bancaires. Il a invoqué que lesdites transactions étaient urgentes. En outre, il a expliqué que la somme de EUR 350'000.- précitée était un prêt personnel pour liquider ses affaires en

Suisse, cautionné par son père, lequel était un partenaire d'affaires de H. dans une opération immobilière. Selon ses explications, le but de son retrait en espèces était d'acquérir des parts d'une entreprise sous franchise à Fribourg, à savoir I. En réglant une partie des dettes de cette franchise en espèces, il s'attendait à obtenir une remise de dette. S'agissant des ordres de virement, ils étaient en sa faveur (CHF 58'400.- auprès de J.), en faveur de K. Sàrl, société dont il était l'unique associé gérant avec signature individuelle au moment des faits (CHF 55'000.-), en faveur de L., à Z., dont il a expliqué qu'il était son associé pour la construction d'immeubles à Y. (CHF 80'000.-), en faveur de M., un ami qui lui avait consenti un prêt personnel (CHF 30'000.-), et en faveur de N., pour l'achat d'une œuvre d'art (CHF 98'000.-). C. a encore justifié l'ouverture d'une relation bancaire auprès de la banque B. en indiquant qu'en raison de son divorce, il ne voulait pas travailler pour ses affaires commerciales avec la Banque O., laquelle détenait ses comptes personnels.

1.3.1.2.2 L'agence de la banque B. à X. n'a pas autorisé le retrait en espèces et a bloqué la relation à titre interne. Par mails du 12 mai 2011 envoyés à 11h39 et 14h55, P. a interpellé le service *compliance* à W. de ce qui précède et a remis un résumé de la situation fondé sur les explications de C. au sujet de la provenance et de l'utilisation des fonds. D., *compliance officer*, à W., a demandé le 13 mai 2011 à Q., conseillère à la clientèle suppléante auprès de l'agence de la banque B. à X., d'obtenir des informations supplémentaires sur C., notamment la production de documents concernant ses activités économiques (« KYC », *know your customer*) et le prêt personnel à hauteur de EUR 350'000.- dont il affirme avoir bénéficié.

1.3.1.2.3 Le lundi 16 mai 2011, à 8h28, Q. a fait parvenir à D. les documents transmis par C. l'après-midi du 13 mai 2011, à savoir une attestation de prêt du 11 mai 2011 signée par C., en tant qu'emprunteur, et par « Mr H. » en tant que prêteur, une copie de la carte d'identité de H. et une copie de l'extrait du registre du commerce de la société F. Q. a demandé à D. de lui fournir les conclusions de son analyse, en lui indiquant que C. allait passer en fin de matinée à la banque. En sus, D. a été avisée que Me R., le conseil de C., avait insisté, par téléphone du 13 mai 2011 à l'agence de la banque B. à X., sur le caractère urgent de l'affaire, tout en évoquant la possibilité d'une action en dommages-intérêts contre la banque B. au cas où les ordres donnés par C. n'étaient pas exécutés avec diligence. La lettre rédigée le 13 mai 2011 par Me R., par laquelle il a confirmé sa constitution, a été transmise à D. En outre, D. a effectué des recherches sur internet et a consulté la base de données interne à la banque B. et celle externe. Enfin, l'instance précédente a retenu que D. n'a pas eu connaissance de l'e-mail de S. du 16 mai 2011 adressé à la conseillère à la clientèle de la banque B.; celui-ci se

désignait comme le directeur administratif et financier de la société F. et attestait la provenance de la somme de EUR 350'000.- en tant que « dépôt sur enchères pour le compte de C. ».

1.3.1.2.4 C'est sur la base de ces documents (excepté le mail de S.) et des entretiens qu'elle a eus avec le Front que D., *compliance officer*, s'est entretenue le 16 mai 2011 avec A., chef de l'unité *compliance* pour toute la Suisse romande. A. et D. ont regardé ensemble les documents transmis par l'agence de la banque B. à X. Ils sont arrivés à la conclusion qu'il n'existait aucun indice suffisant permettant de conclure à des soupçons de blanchiment d'argent. Ainsi, D. a adressé un e-mail à 13h11 à Q., avec copie à A., dont la teneur est la suivante: « Je fais suite à notre conversation de ce jour. Sur la base des informations en notre possession, je ne m'oppose pas formellement à l'entrée en relation d'affaires avec Monsieur C. Les explications bien que confuses sont plausibles. Les transactions semblent avoir une réalité économique. A ce stade, je n'ai pas trouvé d'informations défavorables sur le client même si son profil et son rôle ne sont pas clairement établis. De plus, les autres intervenants existent. L'urgence de la demande du client et la manière qu'il a eu d'interpeller la banque sont des éléments à prendre en compte dans l'appréciation de ce cas mais ils ne sont pas déterminants. L'historique client devrait être étoffé pour envisager la suite. Une discussion sur la qualité d'ayant droit économique du client s'impose également. Toute transaction cash est formellement proscrite en l'état. A mon sens, même si l'historique client devrait être complété de manière satisfaisante, la banque B. n'a aucun intérêt à aller de l'avant avec ce client mais il s'agit là d'un aspect commercial que je laisse à votre appréciation ainsi qu'à celle de votre ligne. Je reste à votre disposition pour tout renseignement complémentaire que vous pourriez désirer et vous serais reconnaissante de vouloir me tenir au courant de la suite que vous allez donner à cette affaire. »

1.3.1.3 Sur la base de l'état de fait précité, la Cour des affaires pénales du TPF a estimé que les éléments à disposition de D. et A. n'étaient pas suffisants pour fonder un soupçon d'origine criminelle des fonds ou de blanchiment d'argent, qui aurait pu justifier une communication au MROS.

Notamment, elle a précisé que même si les conditions du prêt étaient inhabituelles (pas d'intérêt dû et date de remboursement définie ultérieurement par les parties), elles restaient néanmoins valables au regard des dispositions légales suisses ou françaises. Les quelques fautes d'orthographe (« Mr » à la place de « M. », oubli de plusieurs accents) n'étaient quant à elles pas déterminantes, dès lors qu'il ne s'agit pas de fautes grossières propres à mettre en doute la véracité

du prêt. L'absence d'entête au nom de la société F. sur l'attestation n'était également pas incohérente, dès lors que la déclaration avait été rédigée au nom de H., et non de la société F. S'agissant de la signature de H. sur l'attestation, il ne pouvait pas être conclu qu'elle aurait été imitée grossièrement, dès lors que la très mauvaise qualité de la copie de la carte d'identité de H., rendait difficile – si ce n'est impossible – une comparaison sérieuse entre les deux signatures.

En outre, C. avait fourni, avec l'attestation de prêt, la carte d'identité de H., signataire de l'attestation de prêt. L'instance précédente a retenu que cela renforçait la crédibilité de l'attestation de prêt qu'il avait produite, puisqu'un tel document démontrait qu'il se trouvait, selon toute vraisemblance, en relation d'affaires avec H. De plus, selon l'instance précédente, l'extrait du registre du commerce français permettait de prouver l'existence de la société F. et le rôle de président qu'occupait le prénommé. Les recherches dans la base de données de la banque B. ainsi que sur internet ont permis à D. et A. de constater qu'aucune information défavorable concernant C. n'était contenue au sein de la banque et de s'assurer de l'existence de la société F. Partant, selon l'instance précédente, cette attestation en lien avec la carte d'identité de H. et l'attestation du registre du commerce, n'était pas propre à fonder un soupçon quant à l'origine criminelle des valeurs patrimoniales ou d'un rapport entre les valeurs patrimoniales et l'infraction de blanchiment d'argent. Enfin, la Cour des affaires pénales du TPF a retenu que l'intervention du conseil de C. était de nature à renforcer la conviction de D. et A., selon laquelle il n'existait pas de soupçon fondé pouvant justifier une communication.

1.3.1.4

1.3.1.4.1 La Cour de céans constate que le 13 mai 2011 la banque B. était en présence d'éléments justifiant de procéder à une procédure de clarifications au sens de l'art. 6 LBA-2010. En effet, une somme importante d'argent (CHF 439'616.10) était entrée, le jour suivant l'ouverture d'un compte bancaire, sans indication de motif et le client avait exprimé la volonté de transférer immédiatement, de façon urgente, une partie de cette somme (CHF 321'400.-) vers différents comptes et de retirer CHF 100'000.- en espèces. C'est donc à juste titre que la banque B. a mené des clarifications. Suite à cette demande de clarifications, il convient de vérifier s'il peut être présumé, sur la base de soupçons fondés, que les valeurs patrimoniales impliquées ont, notamment, un rapport avec le blanchiment d'argent (art. 9 al. 1 let. a ch. 1 LBA-2010) ou proviennent d'un crime (art. 9 al. 1 let. a ch. 2 LBA-2010). Ainsi, après un examen global de la relation d'affaire et de la plausibilité des explications données, soit le soupçon peut être dissipé, soit, à défaut, il doit être considéré comme fondé et le MROS doit être averti.

1.3.1.4.2A titre liminaire, l'on ne parvient pas à comprendre les raisons pour lesquelles C. a décidé d'ouvrir un compte auprès de la banque B. (annexe OBA-FINMA, indice A5). Le 12 mai 2011, il a justifié qu'en raison de son divorce, il ne voulait pas travailler pour ses affaires commerciales avec la banque O., laquelle détenait ses comptes personnels. Toutefois, il ressort des ordres de virements souhaités qu'il avait un compte personnel auprès de J., de sorte qu'il aurait pu utiliser cette relation pour éviter la banque O. Si au contraire, il ne voulait également pas travailler avec J. en raison de son divorce, l'on peine à cerner pour quels motifs il a donné l'ordre d'y transférer la somme de CHF 58'400.-.

Il y a lieu d'examiner l'ensemble de la relation d'affaires, soit le virement reçu de EUR 350'000.- (soit CHF 439'616.10) ainsi que les ordres donnés par C. D. du service *compliance* avait d'ailleurs demandé à l'employée de l'agence de la banque B. à X. d'obtenir des informations relatives tant aux activités économiques du client que sur le prêt personnel dont il avait bénéficié. Comme analysé par le tribunal de première instance, les recherches effectuées dans la base de données de la banque B. et sur internet n'avaient fait état d'aucune information défavorable. Ainsi, les éléments susceptibles de justifier une communication au MROS ne peuvent ressortir que des informations et documents fournis, ou non, par l'intéressé.

Le client visé par la procédure de clarifications a produit les documents attestant l'arrière-plan économique des fonds reçus (attestation de prêt à hauteur de EUR 350'000.-). Font néanmoins défaut des documents relatifs aux virements et au retrait en espèce que C. souhaitait effectuer, ainsi qu'en particulier les motifs justifiant l'urgence de toutes ces opérations. De tels documents n'ont pas été communiqués au service *compliance*, alors qu'ils ont été demandés par ledit service. Celui-ci ne pouvait en faire abstraction pour examiner l'éventuelle existence de soupçons fondés dans le cas d'espèce. En effet, de par ses transactions, le client voulait vider la quasi-totalité du compte bancaire de ses valeurs patrimoniales (CHF 421'400.-) en les transférant sur différents comptes ainsi que par un retrait en espèces de CHF 100'000.-, le lendemain de l'ouverture du compte et le jour même de leur réception (CHF 439'616.10). De plus, alors que C. a expressément fait savoir que ces transactions étaient urgentes, il n'a pas fourni d'explications à ce sujet ni le 12 mai 2011 ni jusqu'au lundi 16 mai 2011. Son mandataire, Me R., qui est intervenu par téléphone et par lettre le vendredi 13 mai 2011, a déclaré être mandaté par C. et ne pas voir de motif pouvant justifier le blocage du compte. Il a également insisté sur l'urgence de l'affaire et a évoqué les conséquences pécuniaires qui pourraient découler d'un refus de la banque B. Force est de constater que Me R. n'a également pas motivé les rai-

sons fondant l'empressement de son client, mais a au contraire pressé l'intermédiaire financier à procéder. Tant le client que son mandataire doivent fournir les informations demandées par la banque; la confiance placée dans l'avocat et sa profession ne permet pas d'en faire abstraction. De surcroît, on peine à percevoir le caractère urgent de tous les ordres donnés, au vu de leurs buts très hétéroclites (notamment prêt, achat d'une œuvre d'art, construction d'un immeuble, régler les dettes d'une franchise en espèces et acquérir des parts de cette franchise). Partant, C. n'a pas rendu plausible sa volonté de retirer la quasi-totalité des valeurs patrimoniales le même jour qu'elles ont été portées en compte (compte de passage; annexe OBA-FINMA, indice A4).

Par ailleurs, C. a expliqué, notamment, que le virement reçu était un prêt personnel pour liquider ses affaires en Suisse, cautionné par son père, lequel était un partenaire d'affaires de H. dans une opération immobilière. C'est ainsi qu'il a produit une attestation de prêt conclue entre lui-même et H. Il n'existait ainsi pas de contradictions entre ses déclarations et le document donné. L'existence de ce prêt était corroborée par les deux autres documents fournis par C., à savoir la copie de la carte d'identité de H. et l'extrait du registre du commerce de la société F. Il sied de relever que l'attestation de prêt n'était pas exempte de tous défauts. Certaines erreurs n'étant pas manifestes (telles que notamment des fautes d'orthographe, une différence dans les signatures dont la comparaison était difficile), elles n'étaient pas propres à remettre en cause en elles-mêmes la provenance de la somme de EUR 350'000.-. Dans ce contexte, une telle attestation prise individuellement permettrait d'écarter une éventuelle origine criminelle des fonds. Néanmoins, les conditions du prêt étaient inhabituelles, dès lors qu'aucun intérêt n'était dû et que la date de remboursement serait définie ultérieurement par les parties. A l'aune de l'ouverture d'une nouvelle relation bancaire, de l'urgence alléguée et du retrait immédiat de la quasi-totalité des fonds, une telle attestation, avec des conditions inhabituelles, ne permettait pas d'écarter que les valeurs patrimoniales de CHF 350'000.- n'avait pas de rapport avec une éventuelle infraction de blanchiment d'argent au sens de l'art. 305^{bis} CP. Ceci se justifie d'autant plus que la plausibilité des explications du client quant à l'arrière-plan économique ne doivent pas être acceptées sans examen.

Enfin, il sied de soulever que l'utilisation souhaitée des fonds par C. n'est pas plausible au regard des raisons pour lesquelles il explique avoir reçu lesdits fonds. Il indique bénéficiaire d'un prêt personnel accordé par la société F. pour liquider ses affaires en Suisse. Certes, on peut concevoir qu'un tel but est rempli, dès lors qu'il souhaite effectuer des versements sur son compte personnel (CHF 58'400.-) ou celui de sa société K. Sàrl (CHF 55'000.-). Toutefois, en sus de liquider ses affaires, il désire également en acquérir des nouvelles et procède

notamment à des investissements. Il s'agit de l'achat d'une œuvre d'art (CHF 98'000.-), de l'investissement dans une construction immobilière (CHF 80'000.-) ou encore d'acquérir les parts d'une entreprise sous franchise tout en réglant en espèces une partie des dettes de cette même entreprise (CHF 100'000.-).

1.3.1.4.3A l'aune d'un examen global, les explications et documents fournis par le client ne doivent pas être considérés comme plausibles, de sorte que les soupçons ayant initié la procédure de clarifications au sens de l'art. 6 LBA-2010 ne sont pas dissipés. En application de la jurisprudence et de la doctrine, dans l'impossibilité d'écarter le soupçon, celui-ci s'avère donc fondé. Dès lors le service *compliance* de la banque B. devait présumer que les valeurs impliquées dans la relation d'affaires de C. avaient un rapport avec l'infraction de blanchiment d'argent (art. 305^{bis} CP). Lesdits soupçons reposent sur le comportement de C. d'ouvrir, sans motifs crédibles, une relation bancaire auprès d'un nouvel intermédiaire financier, d'y recevoir le lendemain une importante somme d'argent et de vouloir transférer, respectivement retirer, la quasi-totalité des valeurs patrimoniales le même jour sans avoir démontré par pièce les motifs de ces versements et encore moins les raisons pour lesquelles toutes ces transactions étaient urgentes, telles qu'il l'a allégué, lui-même ou par l'entremise de son mandataire, spontanément et de manière réitérée. La Cour de céans fait ainsi droit au grief soulevé par le DFF.

1.3.1.5 Au vu de ce qui précède, conformément aux griefs de l'appelant, la banque B. devait procéder à une communication au MROS, au sens de l'art. 9 LBA-2010, dès le 16 mai 2011 portant sur la relation n° 1 au nom de C.

1.3.2 **Pas de communication au MROS dès le 23 mai 2011**

1.3.2.1 Par surabondance, le DFF fait valoir que la communication au MROS au sens de l'art. 9 LBA-2010 aurait dû être initiée par le service *compliance*, au plus tard le 23 mai 2011. En effet, à cette date, le service *compliance* a eu connaissance de faits nouveaux, à savoir l'ordonnance du MP/FR portant sur la production et le séquestre du compte n° 1 de C. (mémoire d'appel, CAR 4.102.011 ss, nos 43-55).

1.3.2.2 Le Tribunal de première instance a retenu les éléments de fait suivants (jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 let. B.15-B.16- et consid. 4.5.9).

Le 23 mai 2011, D. du service *compliance* et subordonnée de A. s'est enquis auprès de l'agence de la banque B. à X. du suivi de la relation d'affaire conclue avec C. Elle a été informée à cette date de la clôture du compte ordonné par C.

le 16 mai 2011 et de l'ordonnance du MP/FR rendue le 20 mai 2011. En effet, une procédure pénale devant le MP/FR était ouverte (brigandage qualifié et éventuelle induction de la justice en erreur) et cette autorité ordonnait, via le service juridique de la banque B., la production des documents d'ouverture et de relevés du compte n° 1, dont C. est titulaire. Par ailleurs, D. a contacté téléphoniquement le greffier du MP/FR afin d'obtenir des clarifications en lien avec cette ordonnance. Il lui a été indiqué que la banque aurait procédé à une dénonciation auprès des autorités fédérales, ce qui n'était toutefois pas le cas. A la suite de cet appel, D. a enregistré C. en tant que client indésirable dans la base de donnée de la banque B. Le service juridique a répondu au MP/FR par lettre du 27 mai 2011 et lui a remis les documents d'ouverture de la relation ainsi que les relevés de compte.

1.3.2.3 Sur la base de ces éléments, la Cour des affaires pénales du TPF a retenu que, le 23 mai 2011, le service *compliance* ne disposait pas d'éléments nouveaux susceptibles de justifier une communication au MROS. Les informations que D. avait reçu le 23 mai 2011 résultait directement de l'ordonnance de séquestre et de production de documents que le MP/FR avait adressé au service juridique de la banque B. le 20 mai 2011. Le 23 mai 2011, une communication n'apparaissait donc pas nécessaire, car elle n'aurait pas permis d'apporter d'autres éléments que ceux requis par l'autorité de poursuite pénale le 20 mai 2011. En d'autres termes, selon l'instance précédente, une communication au MROS aurait constitué un doublon inutile (jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 consid. 4.5.9).

1.3.2.4 La Cour de céans constate que l'obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA-2010, en tant que délit continu, incombait toujours à la banque au 23 mai 2011, dès lors qu'aucune communication n'était parvenue au MROS depuis le 16 mai 2011.

A titre superfétatoire, dans l'hypothèse où l'obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA n'était pas née le 16 mai 2011, la Cour de céans constate que la banque B. n'avait pas eu connaissance le 23 mai 2011 de nouveaux éléments par rapport à ceux dont elle était informée dès le 16 mai 2011, qui aurait justifié une communication au MROS. En effet, il ressort de l'ordonnance du 20 mai 2011 du MP/FR (TPF 3.262.1.058 - 059) que cette autorité était en possession des informations suivantes : (i) un montant de EUR 350'000.- aurait été versé dans le courant du mois de mai sur le compte détenu par C. auprès de la succursale de la banque B. à X., (ii) ce montant proviendrait d'un compte détenu auprès de la banque G. par la société « F. » en France et (iii) ces valeurs patrimoniales auraient fait l'objet de divers transferts et prélèvements dans les jours

qui ont suivi. Dans cette constellation, lorsque l'on compare les éléments fournis par le MP/FR et C. lors des clarifications, ceux-ci sont concordants. En effet, selon les informations détenues tant par la banque B. que le MP/FR, la société « F. » en France a versé la somme de EUR 350'000.- sur le compte détenu par C. auprès de la succursale de la banque B. à X. A l'aune de la seule ordonnance du MP/FR du 20 mai 2011, on peine à cerner sous quels motifs une origine criminelle des fonds pouvait être présumée au sens de l'art. 9 LBA-2010. Ceci s'explique d'autant plus par le fait que, par ordonnance du 23 mai 2011, le MP/FR a ouvert une instruction pénale à l'encontre de C. uniquement pour éventuelle induction de la justice en erreur, en raison de la dénonciation d'un brigandage qui n'aurait pas eu lieu (cf. TPF 3.262.1.055). Enfin, il ressort de l'ordonnance du 20 mai 2011 que le versement de EUR 350'000.- aurait été annoncé par la banque B. aux autorités fédérales compétentes en matière de lutte contre le blanchiment. Une telle affirmation (erronée) formulée par le MP/FR ne fournit néanmoins pas de nouveaux éléments justifiant une nouvelle communication au MROS.

1.3.3 **Pas de communication au MROS entre le 25 mai 2011 et le 6 juin 2011**

1.3.3.1 Par surabondance, le DFF fait encore valoir qu'une communication au MROS au sens de l'art. 9 LBA-2010 se justifiait dès le 25 mai 2011 étant donné qu'à cette date A. et D. ont reçu l'email du 23 mai 2011 de H., qui indiquait avoir potentiellement été escroqué par C. titulaire du compte n° 1 (mémoire d'appel, CAR 4.102.011 ss, n^{os} 43-55).

1.3.3.2 Dans son jugement, l'instance précédente a retenu les faits suivants (jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 let. B.17-B.18, B.20 et consid. 4.5.9).

Par courrier électronique du 23 mai 2011, H. a demandé au *customer service center* de la banque B. d'annuler le virement de EUR 350'000.- versé par F. à C. au motif qu'il soupçonnait que l'opération était entachée d'irrégularités, voire d'escroquerie. H. a expliqué que ce virement était prévu dans le cadre d'un financement engagé avec la « T. », dont C. était censé consigner la somme, mais depuis 48 heures il était sans nouvelles. Cette demande de H. a été transféré à E. le 25 mai 2011 à 9h37, qui l'a transféré à 9h47 à D., avec copie à A. E. a précisé dans son e-mail que divers transferts de fonds avaient été exécutés en faveur de comptes en Suisse, dont notamment un virement de CHF 270'000.- en faveur d'un compte auprès de la banque B. D. a transmis l'e-mail en question au service juridique de la banque B. le 26 mai 2011 à 16h37 et en a informé le même jour à 16h45 E., avec copie à A. Par courrier du 30 mai 2011, le service juridique

de la banque B. a répondu à H. que la banque n'était pas en mesure de donner une suite favorable à sa requête de restitution des fonds.

- 1.3.3.3 La Cour des affaires pénales a retenu que si le service *compliance* avait avisé le MP/FR de l'email de H., l'autorité de poursuite pénale n'aurait pas sollicité la production d'autres documents que ceux qu'elle avait requis le 20 mai 2011. Dans ces circonstances, une communication au MROS n'était pas non plus requise le 25 mai 2011, car elle aurait constitué un doublon inutile (jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 consid. 4.5.9).
- 1.3.3.4 La Cour de céans constate que l'obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA-2010, en tant que délit continu, incombait toujours à la banque au 25 mai 2011, dès lors qu'aucune communication n'était parvenue au MROS depuis le 16 mai 2011.

A titre superfétatoire, il sied de souligner que, dans son courrier électronique du 23 mai 2011, H. fait expressément le lien entre les valeurs patrimoniales en cause et le crime d'escroquerie (art. 146 CP). Dès le 25 mai 2011, le service *compliance* de la banque B. savait – ou du moins devait présumer sur la base de soupçons fondés – que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation bancaire n° 1 provenaient d'une escroquerie (art. 146 CP), et donc d'un crime (cf. art. 9 al. 1 let. a ch. 2 LBA-2010). Cette information n'était pas encore connue de la banque, dès lors que les éléments réunis au regard de la procédure de clarifications menée entre le 13 et 16 mai 2011 laissait présumer d'un lien entre les valeurs patrimoniales et l'infraction de blanchiment d'argent (art. 305^{bis} CP). Ainsi, à réception du courrier électronique de H. du 23 mai 2011, la banque B. devait procéder immédiatement à une communication au MROS au sens de l'art. 9 LBA-2010.

Contrairement à ce que soutient l'instance précédente, une communication au MROS n'aurait pas été un doublon inutile par rapport aux documents que la banque devait produire au MP-FR suite à son ordonnance du 20 mai 2011. En effet, le MP/FR menait une enquête pénale pour éventuelle induction de la justice en erreur et brigandage qualifié. Dite autorité pénale n'avait donc pas connaissance que la somme de EUR 350'000.-, que C. avait expliqué avoir reçu de la société F., était l'enrichissement issu d'une infraction d'escroquerie. Sous l'angle de ces faits nouveaux, le MP/FR devait désormais mener une procédure pénale pour escroquerie à l'encontre de C., en tant que prévenu, et prendre toutes les mesures d'instruction qui s'imposaient. De plus, sur la base des informations que le MROS lui aurait transmis suite à l'obligation de communiquer de la banque en vertu de l'art. 9 LBA-2010, l'autorité de poursuite pénale compétente aurait déjà

eu connaissance de toutes les pièces justificatives détaillées démontrant les transactions suspectes et les liens avec d'autres relations d'affaires (*cf.* art. 3 al. 1 let. h OBCBA; ATF 144 IV 391 consid. 3.4).

1.3.3.5 Au vu de ce qui précède, la banque B. a enfreint l'obligation de communiquer, au sens de l'art. 9 LBA-2010, entre le 16 mai 2011 et le 6 juin 2011.

1.3.4 **Responsabilité pénale de A.**

1.3.4.1 Selon le DFF, A. – de par sa fonction de chef du service *compliance* pour la Suisse romande – endosse une responsabilité personnelle pour la violation de l'obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA-2010 (mémoire d'appel, CAR 4.102.014 n^{os} 56-57).

1.3.4.2 Il ressort du dossier de la Cour des affaires pénales les éléments suivants :

A. travaillait au service *compliance* en tant que chef de l'unité *compliance* à W. pour toute la Suisse. A ce titre, il était le supérieur hiérarchique de D., *compliance officer* (*cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 let. B.10).

La tâche de communiquer au MROS incombe en principe au service *compliance*. En effet, en cas de soupçons, le *compliance officer* doit remplir un *compliance check* et le soumettre à son supérieur hiérarchique pour évaluation, conformément à la réglementation interne de la banque B. En cas d'approbation, le *compliance check* est adressé au *service global financial intelligence unit* (ci-après: FIU), à Zurich, qui approuve ou non, *in fine*, une communication au MROS. La compétence pour procéder à la communication de soupçons au MROS relève donc du *service compliance*, qui doit en référer au FIU, lequel décide si une telle communication doit ou non avoir lieu (*cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 consid. 4.7.3).

En outre, au sein de la banque B., lorsque des demandes émanent d'autorités judiciaires, pénales ou civiles, il revient au service juridique de les traiter. Le service juridique et le service *compliance* sont deux unités indépendantes au sein de la banque B. Dans ce cadre, il n'existe pas de rapport de subordination entre ces deux services (*cf.* jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 consid. 4.7.4).

1.3.4.3 L'instance précédente a admis une violation de l'obligation de communiquer dès le 27 mai 2011, de sorte qu'elle ne s'est prononcée sur la responsabilité pénale seulement à partir de cette date. Ainsi, entre le 27 mai et le 6 juin 2011, la Cour

des affaires pénales a écarté la responsabilité pénale de A. du défaut de communication au MROS. L'exécution de l'ordonnance du 20 mai 2011 du MP/FR appartenait au service juridique. A. pouvait, de bonne foi, partir du principe que le service juridique allait transmettre sans attendre au MP/FR, comme requis par cette autorité, toute la documentation bancaire nécessaire pour découvrir et confisquer les valeurs patrimoniales litigieuses concernant la relation d'affaires visée. De surcroît, A. n'avait aucune obligation juridique, en sa qualité de responsable du service *compliance*, de s'assurer et garantir que le service juridique transmette sans attendre au MP/FR tous les documents requis par cette autorité le 20 mai 2011 (jugement de la Cour des affaires pénales du TPF SK.2018.32 consid. 4.7.3 - 4.7.4)

- 1.3.4.4 La Cour de céans constate que le service *compliance* était compétent au sein de la banque B. pour entamer la procédure interne en vue d'une communication au MROS. En tant que chef de l'unité *compliance* à W. pour toute la Suisse romande, A. était le chef de l'organe responsable de remettre le *compliance check* au FIU, qui décidait en dernier lieu de la communication au MROS.

Dans le cas d'espèce, A. a pris connaissance et discuté avec D. le 16 mai 2011 des éléments transmis par l'agence de la banque B. à X. le même jour, qui fondaient une obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA-2010 (*cf. supra*, consid. 1.3.1.2.4 et 1.3.1.4). Par conséquent, il appartenait, notamment, à A., qui a eu connaissance de l'état de fait soumis à l'obligation de communiquer, d'entamer la procédure interne visant à remettre une communication au MROS.

A. a également été informé du courrier électronique de H. du 23 mai 2011, dès lors qu'il l'avait reçu, en copie, par deux fois le 25 mai 2011 (*cf. supra*, consid. 1.3.3.2). Il appartenait au service juridique de donner suite à la demande formulée par H. dans son mail ainsi que pour répondre à l'ordonnance du MP/FR du 20 mai 2011 de production et de blocage sur le compte n° 1 de C. Le service juridique a répondu au MP/FR par lettre du 27 mai 2011 en se limitant aux seules informations requises par ce dernier. Il n'avait pas d'obligations légales d'aller au-delà, mais une simple possibilité. S'agissant de services indépendants, le service *compliance* ne pouvait pas superviser le service juridique sur la réponse que ce dernier adressait au MP/FR. Dans la mesure où les informations transmises à l'autorité pénale ne recoupaient pas celles qui devaient être communiquées au MROS (*cf. art. 3 al. 1 OBCBA ; cf. ATF 144 IV 391 consid. 3.4*), le service *compliance* – en tant que service compétent – devait se charger d'une telle communication. Il s'assurait ainsi du respect de l'art. 3 al. 1 OBCBA et de l'art. 9 LBA-2010 et donc, conformément au but de l'obligation de communiquer, à ce que toutes les valeurs patrimoniales concernées soient découvertes et confisquées.

Partant, en l'absence de communication au MROS, A. est responsable pénalement.

1.3.4.5 Au vu de ce qui précède, A. endosse *in casu* une responsabilité pénale personnelle dans le cadre de la violation de communiquer entre le 16 mai 2011 et le 6 juin 2011 (art. 9 et 37 LBA-2010).

1.3.5 **Négligence**

1.3.5.1 Le DFF soutient que A. n'a pas utilisé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle. Cette violation du devoir de prudence était pour le prévenu évitable et la violation de l'obligation de communiquer en résultant était prévisible. Par conséquent il a agi par négligence (mémoire d'appel, CAR 1.100.058 - 059 n° 58; renvoi pour jugement n°s 110 ss).

1.3.5.2 Tel qu'il a déjà été retenu dans le cadre du présent jugement (*cf. supra*, consid. 1.3.1.2.4), A. a considéré, le 16 mai 2011, qu'au regard des éléments fournis par l'agence de la banque B. à X., il n'existait aucun indice suffisant permettant de conclure à des soupçons de blanchiment d'argent.

Quant au mail de H. du 23 mai 2011, D. s'est limitée à le transmettre le 25 mai 2011 au service juridique, avec copie à A. (*cf. supra*, consid. 1.3.3.2). A. a exprimé que, si la banque B. n'avait pas été saisie d'une ordonnance du MP/FR, il y aurait eu très certainement matière à faire une communication au MROS (TPF 3.731.006 s., Q/R 23-24). Quant à AA., il a déclaré que sans l'intervention du MP/FR, une communication au sens de l'art. 9 LBA aurait « certainement » dû être effectuée eu égard au courrier électronique de H. du 23 mai 2011 (TPF 3.762.006 s., R. 15).

1.3.5.3 La Cour de céans constate que, le 16 mai 2011, A. n'a pas prêté le soin commandé par sa situation personnelle et les circonstances, dans son analyse de la relation concernée (*v. supra*, consid. 1.3.1.4). Il aurait dû reconnaître, dans le cas concret, en faisant preuve de l'attention requise que l'ensemble des éléments à sa disposition ne permettait pas de dissiper, de manière plausible, au regard d'un examen global, les soupçons ayant initié la procédure de clarifications au sens de l'art. 6 LBA-2010. Vu l'impossibilité de dissiper les doutes, il devait admettre l'existence de soupçons fondés quant à un rapport entre les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires et l'infraction de blanchiment d'argent.

Quant au 25 mai 2011, A. a reconnu que le mail de H. donnait matière à transmettre une communication au MROS au sens de l'art. 9 LBA-2010. Il a néanmoins considéré que, en raison de l'ordonnance du 20 mai 2011 rendue par le MP/FR, seul le service juridique était compétent et que dit service allait transmettre tous les éléments nécessaires aux autorités pénales compétentes. En faisant preuve de l'attention requise, il aurait dû reconnaître que les informations demandées par le MP/FR et, par conséquent les réponses données par le service juridique, ne couvraient pas toutes les indications faisant l'objet de l'obligation de communication au MROS (*cf.* art. 3 al. 1 OBCBA). Ainsi, il a violé son devoir de prudence en ne communiquant pas au MROS ses soupçons fondés (art. 9 LBA-2010) alors qu'une telle compétence revenait au service *compliance* et à lui personnellement. Il aurait pu éviter cette erreur en usant des précautions voulues.

Partant, A. a agi avec négligence et s'est rendu coupable d'une infraction à l'art. 37 al. 2 LBA.

- 1.3.6 Au vu de ce qui précède, l'appel formé par le DFF est admis. A. est reconnu coupable de violation par négligence de l'obligation de communiquer entre le 16 mai 2011 et le 6 juin 2011 (art. 37 al. 2 LBA, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2015).

2. Fixation de la peine

- 2.1 A. s'est rendu coupable de violation par négligence de l'obligation de communiquer au sens de l'art. 37 al. 2 LBA-2010, commise entre le 16 mai 2011 et le 6 juin 2011. La peine prévue est une amende de CHF 150'000.- au plus (art. 37 al. 2 LBA-2010). Le DFF conclut à ce que l'intimé soit condamné à une amende de CHF 15'000.-.

2.2

- 2.2.1 L'amende est fixée en tenant compte de la situation de l'auteur afin que la peine corresponde à la faute commise (art. 106 al. 3 CP applicable par renvoi de l'art. 2 DPA). Comme pour les crimes et les délits, il est nécessaire de déterminer la culpabilité de l'auteur conformément à l'art. 47 CP (*cf.* HEIMGARTNER, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 3^e éd. 2013, n° 20 ad art. 106 CP). Celle-ci est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP).

La doctrine et la jurisprudence distinguent en principe entre les éléments ayant trait à l'acte (*objektive und subjektive Tatkomponente*) et les éléments ayant trait à l'auteur (*Täterkomponente*). Ainsi, en premier lieu, 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. 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. En second lieu, à ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, 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 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. et les références citées; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 s.; 129 IV 6 consid. 6.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_167/2019 du 6 août 2019 consid. 3.1.2; 6B_22/2012 du 25 mai 2012 consid. 4.1). S'agissant des répercussions théoriques potentielles d'une condamnation sur le plan professionnel, à savoir l'examen éventuel de la garantie d'une activité irréprochable par la FINMA, les conséquences administratives d'une condamnation pénale n'ont pas à être prises en considération lors de la fixation de la peine (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 6B_925/2014 du 23 décembre 2014 consid. 3.2 et les références citées).

L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Par conséquent, celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61; arrêt du Tribunal fédéral 6B_167/2019 du 6 août 2019 consid. 3.1.2; 6B_316/2017 du 7 juin 2017 consid. 3).

- 2.2.2 Selon l'art. 48 let. e CP, le juge atténue la peine si l'intérêt à punir a sensiblement diminué en raison du temps écoulé depuis l'infraction et que l'auteur s'est bien comporté dans l'intervalle. Cette circonstance atténuante est donnée, en tout cas, lorsque les deux tiers du délai de prescription de l'action pénale sont écoulés. Ce délai peut être réduit pour tenir compte de la nature et de la gravité de l'infraction (ATF 132 IV 1, consid. 6.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_622/2007 du 8 janvier 2008 consid. 3). Pour déterminer si l'action pénale est proche de la prescription, le juge doit se référer à la date à laquelle les faits ont été souverainement établis, et non au jugement de première instance (moment où cesse de courir la prescription selon l'art. 97 al. 3 CP). Ainsi, lorsque le condamné a fait

appel, il faut prendre en considération le moment où le jugement de seconde instance a été rendu dès lors que ce recours a un effet dévolutif (ATF 140 IV 145 consid. 3.1 p. 147 s.; arrêt du Tribunal fédéral 6B_665/2017 du 10 janvier 2018 consid. 4.1).

2.3

- 2.3.1 En l'occurrence, la culpabilité de A. est examinée pour violation par négligence de l'obligation de communiquer, qui est une infraction de mise en danger abstraite. Le but premier de la LBA est préventif et vise à empêcher que des fonds d'origine criminelle ne contaminent la place financière suisse (Rapport annuel 2018 du MROS, <https://www.fedpol.admin.ch/dam/data/fedpol/kriminalitaet/geldwaescherei/jabe/jb-mros-2018-f.pdf>). Objectivement, le comportement de A. a engendré un défaut de communication pendant une période de trois semaines, du 16 mai au 6 juin 2011. Cette durée peut être qualifiée de brève. Quant au mode d'exécution, le prévenu n'a pas usé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle en n'examinant pas si, au regard des informations qui lui étaient parvenues, les conditions pour une communication au MROS étaient remplies. Compte tenu de sa formation professionnelle et de ses longues années d'expérience dans le domaine bancaire et, en particulier, dans le secteur juridique et du *compliance*, le prévenu aurait pu éviter la présente mise en danger suite aux clarifications effectuées. De surcroît, il n'a pas révisé son jugement après avoir été informé le 25 mai 2011 du crime concrètement reproché à son client. Enfin, dès lors que l'infraction réprimée a été commise par négligence, les mobile et l'intensité de la volonté délictueuse ne doivent pas être examinés. Sur la base de ces éléments, la culpabilité de l'auteur apparaît moyenne à légère.
- 2.3.2 S'agissant des circonstances liées au prévenu lui-même, il n'a pas de casier judiciaire (TPF 3.231.1.010). L'absence d'antécédents a un effet neutre sur la fixation de la peine et n'a donc pas à être prise en considération dans un sens atténuant (*cf.* ATF 736 IV 1 consid. 2.6.4). Né en 1957, il est marié et a trois enfants majeurs (TPF 3.731.002). Il est au bénéfice d'un CFC d'employé de banque obtenu en 1977. Par la suite, il a travaillé à différents postes dans le secteur bancaire. En 2000, il a été engagé en tant que *due diligence officer* et de 2002 au 31 décembre 2013, il était responsable *compliance* pour la Suisse romande au sein de la banque B. Il travaille depuis le 1^{er} janvier 2014 auprès de la Banque BB. (TPF 3.731.002). Sa situation personnelle peut être considérée comme stable et il jouit d'une situation financière confortable. Hors bonus (CHF 40'000.- en 2017), son revenu annuel net est de CHF 215'000.- en 2017 (TPF 3.231.2.003 ss). Il possède un bien immobilier estimé à CHF 1 million, déduction faite de l'hypothèque (TPF 3.731.002 à 003). Ses charges se composent, notamment, d'une

prime d'assurance-maladie de CHF 650.- mensuels (TPF 3.731.003) et d'impôts à hauteur de quelques 4'000.- mensuels (TPF 3.231.2.019 s.). Après les faits, au cours de la présente procédure pénale, A. n'a certes pas reconnu sa responsabilité. Toutefois, il a expliqué pratiquer son métier de *compliance officer* au plus près de sa conscience et qu'il est un membre respecté de la communauté *compliance* de la place financière de W. notamment. Il a ajouté qu'au cours de sa carrière, il a traité des dossiers certainement plus importants que la présente cause. Dans le cas d'espèce, il est d'avis que le *front* et la fonction *compliance* ont fait preuve de diligence appropriée et ce n'est qu'avec regret qu'il a pu constater après coup que malheureusement le client leur a menti et les a trompés (TPF 3.720.012). De manière générale, il y a lieu de constater qu'au cours de la procédure pénale l'intéressé a participé activement à l'établissement des faits. Pris dans leur ensemble, les éléments relatifs à l'auteur sont favorables. Ils justifient donc une réduction légère à moyenne de la peine.

2.3.3 Sur la base de tous les éléments qui précèdent, le prévenu doit être condamné à amende de CHF 20'000.-.

2.3.4 Contrairement aux arguments de l'intimé, le principe de célérité n'a pas été violé et il ne peut se prévaloir à ce titre d'une réduction de la peine (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral du 10 avril 2019, 6B 203/2019; ATF 143 IV 373 consid. 1.4.1; 135 IV 12 consid. 3.6). La période à prendre en considération pour déterminer la mesure de la violation du principe de célérité commence au moment où le prévenu est informé des soupçons qui pèsent sur lui (*cf.* not. SUMMERS, *in* Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2^e éd. 2014, n° 2 ad art. 5 CPP). En l'espèce, A. a été informé le 4 août 2017 par le DFF que l'enquête pour soupçons de violation de l'obligation de communiquer au sens de l'art. 37 LBA était ouverte à son encontre. Il n'est donc pas pertinent que le DFF a ouvert dite enquête seulement trois ans après avoir reçu une dénonciation du Tribunal pénal économique du canton de Fribourg (13 mars 2014).

En outre, une atténuation de la peine se justifie *in casu*, dès lors que, depuis la date de la fin de l'obligation de communiquer retenue dans le cas d'espèce (6 juin 2011) et le présent jugement, la prescription de l'action pénale (7 ans) est acquise. De plus, il n'apparaît pas que l'intéressé se fût mal comporté après les faits litigieux de mai à juin 2011. Pour ces motifs, il paraît adéquat de prononcer une amende de CHF 10'000.- à l'encontre de A. Si l'amende n'est pas recouvrée, elle sera, à la demande de l'administration, convertie en une peine privative de liberté (art. 91 al. 1 DPA).

3. Frais et indemnités

3.1 Frais de la procédure

- 3.1.1 En vertu de l'art. 97 al. 1 DPA, les frais de procédure judiciaire et la mise à charge de ceux-ci sont régis par les art. 417 à 428 CPP. L'autorité pénale fixe les frais dans la décision finale (art. 421 al. 1 CPP). Les frais de procédure se composent des émoluments visant à couvrir les frais et les débours effectivement supportés (art. 422 al. 1 CPP). Le montant de l'émolument est calculé en fonction de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties, de leur situation financière et de la charge de travail de chancellerie (art. 5 RFPPF). Dans les causes portées devant la Cour d'appel, les émoluments judiciaires se situent entre CHF 200.- et CHF 100'000.- (art. 7^{bis} RFPPF).
- 3.1.2 Selon l'art. 428 al. 1, 1^{ère} phrase, CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. Pour déterminer si une partie succombe ou obtient gain de cause, il faut examiner dans quelle mesure ses conclusions sont admises en deuxième instance (arrêts du Tribunal fédéral 6B_136/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1.2; 6B_1025/2014 du 9 février 2015 consid. 2.4.1; 6B_1046/2013 du 14 mai 2014 consid. 3.3; 6B_586/2013 du 1^{er} mai 2014 consid. 3.2; 6B_438/2013 du 18 juillet 2013 consid. 2.4). L'art. 428 al. 2 CPP régit les cas dans lesquels les frais de la procédure sont mis à la charge de la partie recourante qui obtient une décision qui lui est plus favorable. Selon l'al. 3, si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure.
- 3.1.3 En vertu de l'art. 426 al. 1 CPP, le prévenu supporte les frais de la procédure s'il est condamné. La répartition des frais de procédure repose sur le principe, selon lequel celui qui a causé les frais doit les supporter. Ainsi, le prévenu doit supporter les frais en cas de condamnation (art. 426 al. 1 CPP), car il a occasionné, par son comportement, l'ouverture et la mise en œuvre de l'enquête pénale (ATF 138 IV 248 consid. 4.4.1 p. 254; arrêt 6B_428/2012 du 19 novembre 2012 consid. 3.1). Un lien de causalité adéquate est nécessaire entre le comportement menant à la condamnation pénale et les coûts relatifs à l'enquête permettant de l'établir (arrêts du Tribunal fédéral 6B_136/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1.1 et les arrêts cités).

Si sa condamnation n'est que partielle, les frais ne doivent être mis à sa charge que de manière proportionnelle, en considération des frais liés à l'instruction des infractions pour lesquelles un verdict de culpabilité a été prononcé (arrêt 6B_753/2013 du 17 février 2014 consid. 3.1 et les références citées). Il s'agit de

réduire les frais, sous peine de porter atteinte à la présomption d'innocence, si le point sur lequel le prévenu a été acquitté a donné lieu à des frais supplémentaires et si le prévenu n'a pas, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci (*cf.* art. 426 al. 2 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1085/2013 du 22 octobre 2014 consid. 6.1.1 et les références citées). Il convient de répartir les frais en fonction des différents états de fait retenus, non selon les infractions visées (DOMEISEN, *in* Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2^e éd. 2014, n° 6 ad art. 426 CPP; HANS-JAKOB, *Kostenarten, Kostenträger und Kostenhöhe im Strafprozess [am Beispiel des Kantons St. Gallen]*, 1988, p. 162 ss).

- 3.1.4 En l'espèce, dans le cadre de la présente procédure d'appel, le DFF a conclu à la condamnation de A. pour violation de l'obligation de communiquer (art. 37 LBA-2010). Selon la Cour de céans, celui-ci est reconnu coupable de violation de cette disposition, alors que l'instance précédente l'avait acquitté. Dès lors que A. succombe, il convient de mettre à sa charge les frais de procédure d'appel. La Cour de céans renonce à percevoir des débours et fixe les émoluments judiciaires de la présente procédure d'appel à CHF 5'000.-. Au vu de la condamnation de A., il sied de mettre également à sa charge les frais de la procédure administrative et ceux de la procédure judiciaire de première instance. Ceux-ci sont fixés à CHF 5'317.20, respectivement CHF 3'000.-.

3.2 Indemnité

- 3.2.1 Dans la procédure administrative et celle judiciaire, une indemnité pour les préjudices subis est allouée à l'inculpé qui est mis au bénéfice d'un non-lieu ou qui est seulement puni pour inobservation de prescriptions d'ordre, s'il en fait la demande (art. 99 al. 1 et 101 al. 1 DPA). Le tribunal statue également sur l'indemnité pour les préjudices subis dans la procédure administrative (art. 101 al. 1, 2^{ème} phrase, DPA).
- 3.2.2 En l'occurrence, au vu du sort de la cause, il convient de n'allouer aucune indemnité à A. tant pour la procédure administrative que celle judiciaire. Sa requête en ce sens est par conséquent rejetée.

La Cour d'appel prononce:

- I. Il est entré en matière sur l'appel contre le jugement SK.2018.32 de la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral du 25 mars 2019.
- II. L'appel contre le jugement SK.2018.32 de la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral du 25 mars 2019 est admis.
- III. Le jugement SK.2018.32 de la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral du 25 mars 2019 est modifié comme suit:
 1. A. est reconnu coupable de violation par négligence de l'obligation de communiquer (art. 37 al. 2 LBA, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2015).
 2. A. est condamné à une amende de CHF 10'000.-.
 3. Les frais de procédure se chiffrent à CHF 8'317.20 (frais de la procédure administrative: CHF 5'317.20; frais de la procédure judiciaire: CHF 3'000.-).
 4. Les frais de procédure sont mis à la charge de A. (art. 97 al. 1 et 2 DPA et art. 423 al. 1 CPP).
 5. Il n'est alloué à A. aucune indemnité au sens des art. 429ss CPP ainsi que des art. 99 al. 1 et 191 al. 1 DPA.

IV Frais

1. Les frais de la procédure d'appel, soit:

- émoluments de justice	CHF	5'000.-
- témoins	CHF	0.-
- autres débours	CHF	<u>0.-</u>
	CHF	5'000.-

Sont mis à la charge de A. à hauteur de CHF 5'000.-.

Pour le surplus, les frais de procédure sont laissés à la charge de l'Etat.

2. Il n'est alloué aucune indemnité au sens des art. 429ss CPP ainsi que des art. 99 al. 1 et 191 al. 1 DPA à A.

Au nom de la Cour d'appel du Tribunal pénal fédéral

Le juge président

La greffière

Notification à (acte judiciaire)

- Ministère public de la Confédération
- Département fédéral des finances
- Maître Alain Macaluso

Copie à

- Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral (*brevi manu*)

Après son entrée en force, le jugement sera communiqué à

- Ministère public de la Confédération en tant qu'autorité d'exécution

Indication des voies de droit

Recours au Tribunal fédéral

Ce jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale auprès du Tribunal fédéral **dans les 30 jours** suivant la notification de l'expédition complète. Les conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Date d'expédition : 28 mai 2020