

1. Extrait de l'arrêt de la Cour des affaires pénales dans la cause Ministère public de la Confédération contre A. et consorts du 18 septembre 2008 et complément du 18 mai 2009 (SK.2007.28)

Blanchiment d'argent par omission; position de garant, spécialement dans une banque.

Art. 11, 305^{bis} CP, art. 6, 7, 9 al. 1, 10 al. 1 LBA

Les intermédiaires financiers ont une position de garant qui découle de la loi sur le blanchiment d'argent. L'organisation interne de l'intermédiaire financier doit permettre d'identifier la personne qui assume cette position de garant (consid. 3.2.4)

Concrétisation des obligations de diligence des divers intervenants bancaires en fonction de leur position de garant au sein de la banque (consid. 3.2.5)

Geldwäscherei; Begehen durch Unterlassen; Garantenstellung, namentlich in einer Bank.

Art. 11, 305^{bis} StGB, Art. 6, 7, 9 Abs. 1, 10 Abs. 1 GwG

Finanzintermediäre haben eine aus dem Geldwäschereigesetz fließende Garantenstellung. Wem persönlich diese Stellung zukommt, muss sich aus der internen Organisation des Finanzintermediärs ergeben (E. 3.2.4).

Konkretisierung der Sorgfaltspflichten verschiedener Bankleute im Hinblick auf deren Garantenstellung innerhalb der Bank (E. 3.2.5).

Riciclaggio di denaro; commissione per omissione; posizione di garante, segnatamente in una banca.

Art. 11, 305^{bis} CP, art. 6, 7, 9 cpv. 1, 10 cpv. 1 LRD

Gli intermediari finanziari hanno una posizione di garante che scaturisce dalla legge sul riciclaggio di denaro. L'organizzazione interna dell'intermediario finanziario deve permettere di identificare le persone che assumono questa posizione (consid. 3.2.4).

Concretizzazione degli obblighi di diligenza di diversi impiegati di banca in considerazione della loro posizione di garante all'interno dell'istituto bancario (consid. 3.2.5).

Résumé des faits:

La Cour des affaires pénales a condamné A., B., C., D. et E., vu leurs positions respectives (membres du Comité de Direction générale ou locale, chef des services juridique et compliance, membre du service compliance) au sein de la banque P., pour blanchiment d'argent (art. 305^{bis} ch. 1 CP) par omission, pour n'avoir pris aucune mesure en vue de clarifier l'origine des fonds versés sur plusieurs comptes bancaires, appartenant à des agents publics brésiliens. L'argent provenait d'actes de corruption passive commis au Brésil, par des agents du fisc de l'Etat de Rio de Janeiro.

Arrêts du Tribunal fédéral 6B_901/2009, 6B_907/2009, 6B_908/2009, 6B_914/2009, 6B_916/2009 et 6B_919/2009 du 3 novembre 2010: les recours ont été rejetés.

Extrait des considérants:

3.2.4 De la position de garant

La Loi sur le blanchiment d'argent (LBA, en vigueur depuis le 1^{er} avril 1998) définit les règles légales auxquelles sont astreints les intermédiaires financiers en matière de lutte contre le blanchiment d'argent. Ils ont notamment deux types d'obligations: celles de diligence et celles en cas de soupçon de blanchiment.

Dans leur devoir juridique de sauvegarder les intérêts de l'administration de la justice, les intermédiaires financiers ont notamment l'obligation particulière de clarifier l'arrière-plan économique et le but des transactions ou relations d'affaires (art. 6 LBA), d'établir et de conserver des documents (art. 7 LBA), de prendre des mesures pour empêcher le blanchiment d'argent, de communiquer en cas de soupçon de blanchiment d'argent (art. 9 LBA) et de bloquer les avoirs (art. 10 LBA).

La Circulaire de la Commission fédérale des banques (ci-après: CFB) – applicable à la période pénale concernée – relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux (Circ CFB 98/1) contient des règles contraignantes à l'attention des intermédiaires financiers bancaires, à l'effet de préciser les exigences fixées par la LBA.

Ces directives visent également à formaliser quelques principes précédemment dégagés par la CFB en matière d'avoirs de personnes

exerçant des fonctions publiques importantes, notamment l'interdiction d'accepter des fonds provenant de la corruption ou du détournement de biens publics, l'attention particulière à apporter à certaines relations d'affaires et leur traitement au niveau de la direction (Circ.-CFB 98/1, p.1).

Dans l'application de ces dispositions légales et contraignantes, l'intermédiaire financier se trouve dans une position de garant (CORBOZ, Les infractions en droit suisse, Volume II, Berne 2002, p. 532), l'organisation interne de la banque devant cependant permettre d'identifier les personnes assumant concrètement cette position de garant, autrement dit celles qui, dans leurs fonctions respectives, avaient des tâches générales de dirigeant, de droit ou de fait, et des tâches spécifiques de prévention et de lutte contre le blanchiment de capitaux et celles qui avaient une obligation juridique d'agir pour empêcher qu'un résultat dommageable ne se produise.

3.2.5 Des garants au sein de la banque

A teneur de l'art. 9 al. 1 LBA, l'intermédiaire financier qui sait ou qui présume, sur la base de soupçons fondés, que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires ont un rapport avec une infraction au sens de l'art. 305^{bis} CP, qu'elles proviennent d'un crime ou qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs doit en informer sans délai le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent. De plus, l'art. 10 al. 1 LBA prévoit que l'intermédiaire financier doit bloquer immédiatement les valeurs patrimoniales qui lui sont confiées si elles ont un lien avec les informations communiquées en application de l'art. 9 al. 1 LBA.

En vertu des Directives internes relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux du 29 juin 1998, la Direction générale de la banque P. était seule compétente pour décider s'il y avait lieu de communiquer et de bloquer des avoirs.

Toutefois, pour pouvoir satisfaire à ces obligations, la Direction générale devait avoir été informée de l'existence des cas susceptibles de faire l'objet d'une communication ou d'un blocage.

Il appartenait ainsi au Comité de conformité d'informer le Comité de la Direction générale de ces cas (Directives internes relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux du 29 juin 1998) et, s'il s'agissait de personnes exerçant des fonctions publiques (ci-après: PEP),

également aux Comités de Direction locale de les lui soumettre pour décision (Directives sur les clients potentiels ou les clients existants, qui exercent des fonctions publiques dans leurs pays du 6 juillet 1998).

Les membres de ces Comités occupaient donc une position de garant dans la mesure où, s'ils n'alertaient pas la Direction générale, celle-ci n'avait pas connaissance des cas éveillant des soupçons et ne pouvait par conséquent pas les communiquer, ni bloquer les avoirs qui y étaient déposés.

Au nombre des obligations essentielles de diligence à charge de l'intermédiaire financier, il y a celle particulière de clarifier l'arrière-plan économique et le but d'une transaction ou d'une relation d'affaires lorsque celles-ci paraissent inhabituelles ou lorsque des indices laissent supposer que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime (art. 6 LBA).

S'abstenir de clarifier une relation d'affaires et/ou l'arrière-plan économique de transactions inusuelles peut clairement avoir pour conséquence d'exposer l'intermédiaire financier à accepter des valeurs patrimoniales d'origine criminelle. Cette obligation de clarification est accrue lorsque l'intermédiaire financier ouvre et administre des comptes de PEP comme ceux des fiscalistes brésiliens.

Cette obligation de clarification va ainsi largement au-delà de la simple identification de l'ayant droit économique au sens de l'art. 4 LBA.

Ces clarifications sont nécessaires lorsque, au cours d'une relation d'affaires, le montant d'une transaction ou le nombre de transactions apparaît anormalement élevé eu égard à l'activité et à la situation financière connue du client et/ou lorsque l'intermédiaire financier constate l'existence d'indices de blanchiment de capitaux au sens de l'annexe aux directives de la CFB et/ou constate l'existence d'autres indices lui faisant soupçonner que des valeurs patrimoniales sont d'origine criminelle (Circ.-CFB 98/1 et Directives relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux du 26 mars 1998, p. 6 ainsi que son annexe).

Dans son obligation légale de clarifier, l'intermédiaire financier doit exiger du cocontractant qu'il fournisse les informations propres à clarifier toutes situations inusuelles ou à dissiper tous doutes raisonnables.

L'intermédiaire financier obtient les informations nécessaires auprès du client et/ou de l'ayant droit économique, le rencontre, consulte toutes sources de données publiquement accessibles, requiert des renseignements auprès de personnes dignes de confiance.

Après de la banque P., le gestionnaire et/ou le Chef de groupe devait exiger du cocontractant, en l'occurrence titulaire fiscaliste, une déclaration écrite et signée par lui ou rédiger une note dans laquelle il consigne les explications du client. Cette note devait être visée par le Chef de groupe et conservée dans le dossier de la relation.

L'intermédiaire financier peut rassembler les informations nécessaires à l'appréciation de sa relation d'affaires en collectant des informations auprès de tiers (Circ.-CFB 98/1, p. 6). La banque P. n'excluait pas ce mode de procéder même si ce moyen devait demeurer exceptionnel.

Pour satisfaire aux exigences formelles de clarification et respecter l'art. 7 LBA, l'intermédiaire financier doit établir des documents relatifs aux transactions effectuées ainsi qu'aux clarifications requises de manière à ce que des tiers experts en la matière puissent se faire une idée objective sur les transactions et les relations d'affaires ainsi que sur le respect des dispositions de la LBA. L'intermédiaire financier doit ainsi laisser une trace de l'exécution de ses obligations de diligence.

L'intermédiaire financier doit se procurer les informations, dont il doit vérifier la plausibilité et qui puissent lui permettre de porter une appréciation suffisante de l'arrière-plan économique des transactions. Il ne peut accepter n'importe quelles explications de son cocontractant lorsqu'il est requis de clarifier ses transactions ou plus généralement la relation d'affaires. Nonobstant le rapport de confiance qu'il entretient avec son client, il doit procéder, avec un esprit critique, à un examen de la vraisemblance de ses dires. Le degré de cette analyse dépend en particulier de la nature de la relation d'affaires et des motifs ayant justifié la clarification.

La clarification doit en particulier porter sur l'origine des valeurs patrimoniales remises par le client et l'origine de sa fortune, sur l'activité professionnelle ou commerciale du cocontractant et/ou de l'ayant droit économique ainsi que sur sa situation financière.

Dans sa réglementation interne, issue des règles légales contraignantes, la banque P. imposait une clarification accrue, c'est-à-dire approfondie, des relations ouvertes avec des personnes exerçant des fonctions publiques.

Il convenait de s'assurer, avant d'autoriser l'entrée en relation avec ces personnes, que les fonds ne proviennent pas de la corruption. Il fallait également vérifier, sur une base continue, que le compte de l'agent public ne soit pas utilisé à des fins illicites, autrement dit que ses avoirs n'aient pas une origine criminelle. Au moins une fois par année, un rapport écrit sur l'évolution des comptes «notamment au niveau des entrées/sorties» devait être dressé à l'attention du Comité de la Direction locale concernée. Compte tenu des risques inhérents liés à cette clientèle, la banque avait fait siennes les recommandations de son réviseur externe qui préconisait, en novembre 2000, qu'elle procède à une actualisation périodique des relations dont l'ayant droit économique est une personne exerçant des fonctions publiques.

La procédure de clarification doit être entreprise avec la diligence requise par les circonstances. Elle ne peut avoir pour effet d'exposer la banque à accepter des fonds d'origine criminelle et/ou à retarder, sans motifs, l'exécution des autres obligations de diligence. L'instance compétente au sein de la banque doit être saisie et, le cas échéant, statuer sur le maintien ou non des relations de compte suspectes, prendre position, ordonner des mesures de surveillance, exiger que lui soient apportées les informations propres à la prise de décision, le cas échéant, fixer une date butoir pour que la procédure puisse être respectée.

Auprès de la banque P., pour les relations d'affaires ouvertes avec des personnes exerçant des fonctions publiques subalternes, il appartenait au Comité de Direction locale de soumettre les cas soulevant des doutes persistants au Comité de la Direction générale pour décision en concours avec le Comité de conformité, à analyser les cas devant donner lieu à une communication officielle avec blocage formel des valeurs patrimoniales litigieuses. Pour toute relation d'affaires soulevant des doutes persistants, le Comité de conformité devait être informé, sans délai, à charge pour ce dernier de prendre toutes mesures utiles, voire d'émettre toutes recommandations nécessaires au Comité de la Direction générale en vue, le cas échéant, d'une annonce aux autorités compétentes. Le refus de coopérer du client aux clarifications exigées entraînait l'obligation de saisir le Comité de conformité.

En fait, pour toutes les relations d'affaires soulevant des doutes ou des questions se rapportant à des suspicions de blanchiment d'argent, en vertu de sa compétence générale dans ce domaine, le Comité de conformité était compétent pour être saisi ou se saisir de ces cas. Une fois saisi, le Comité de conformité devait ordonner clairement les mesures de clarification nécessaires, à savoir la collecte d'informations propres à formaliser une détermination et/ou à préavisier le maintien ou non de la relation d'affaires et/ou des mesures de surveillance particulières des comptes concernés, voire un blocage interne des avoirs. Le Comité de conformité devait également s'assurer du suivi effectif de cette procédure légale, le cas échéant, en fixant des dates butoirs.

Cette obligation légale de procéder ou de faire procéder à des clarifications approfondies sur la personne et les activités professionnelles de F. et l'origine de ses valeurs en comptes incombait à chacun des accusés, de manière indépendante. Ils étaient en effet tous en charge de tâches de prévention et de lutte contre le blanchiment de capitaux et occupaient, en raison de leurs obligations spécifiques et/ou de leur statut, des fonctions dirigeantes et de garant auprès de la banque.

Il en allait de même pour les relations d'affaires ouvertes au nom de G. et H., leur statut professionnel et l'importance des valeurs patrimoniales en comptes nécessitant également des clarifications approfondies qui n'ont, au demeurant, jamais été ordonnées.

TPF 2010 7

2. Auszug aus dem Entscheid der Strafkammer in Sachen
Bundesanwaltschaft gegen A. vom 23. April 2009 (SK.2009.1)

Kostenauferlegung bei Einstellung des Verfahrens infolge Todes des Angeklagten.

Art. 168 Abs. 2 Satz 2, 246^{bis} BStP (Art. 329 Abs. 4, 423 Abs. 1, 426 Abs. 2 StPO)

Die Bundesstrafprozessordnung sieht nicht vor, dass die Verfahrenskosten dem Nachlass des Angeklagten auferlegt werden können. Die Pflicht des Angeklagten zur Kostentragung entsteht erst mit dem Kostenentscheid. Stirbt