



Collection lausannoise
CEDIDAC

Alain Macaluso / Laurent Moreillon /
Carlo Lombardini / Andrew M. Garbarski /
(éditeurs)

Développements récents en droit pénal de l'entreprise IV

Unil



Stämpfli Editions

En 2022, le droit pénal de l'entreprise a été marqué par des jurisprudences topiques, dont certaines de principe, surtout en matière de blanchiment d'argent et de corruption, et par des développements législatifs importants. La lutte contre le blanchiment d'argent, en particulier les exigences pour les intermédiaires financiers, a davantage gagné en importance. Les règles de surveillance des marchés financiers continuent de susciter des tensions entre la collaboration avec la FINMA et le droit de ne pas s'autoincriminer. Ces tensions conduisent souvent à des demandes de mise sous scellés qui ralentissent les enquêtes pénales. Cela pourrait toutefois changer avec la dernière révision du Code de procédure pénale. Les dossiers témoignent en outre d'une coopération internationale croissante, surtout en matière de renseignements financiers et de corruption. L'ouvrage restitue les débats de la journée de droit pénal de l'entreprise, tenue le 9 février 2023 à l'Université de Lausanne.



Collection lausannoise
CEDIDAC

Développements récents en droit pénal de l'entreprise IV

Édité par

Alain Macaluso

Professeur à l'Université de Lausanne, avocat

Laurent Moreillon

Professeur honoraire à l'Université de Lausanne, avocat

Carlo Lombardini

Professeur à l'Université de Lausanne, avocat

Andrew M. Garbarski

Professeur à l'Université de Lausanne, avocat



Stämpfli Editions

Ce livre est protégé par le droit d'auteur. Toute forme de distribution à des tiers (à titre onéreux ou gratuit) est interdite. Le fichier contient un filigrane caché dans lequel les données de téléchargement sont stockées.

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek

La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse <http://dnb.d-nb.de>.

Tous droits réservés, en particulier le droit de reproduction, de diffusion et de traduction. Sans autorisation écrite de l'éditeur, l'œuvre ou des parties de celle-ci ne peuvent pas être reproduites, sous quelque forme que ce soit (photocopies, par exemple), ni être stockées, transformées, reproduites ou diffusées électroniquement, excepté dans les cas prévus par la loi.

© Stämpfli Editions SA Berne · 2024
www.staempfliverlag.com

E-Book ISBN 978-3-7272-9842-4

Dans notre librairie en ligne www.staempflishop.com,
la version suivante est également disponible :

Print ISBN 978-3-7272-5056-9

printed in
switzerland



Préface

Le 9 février 2023 s'est déroulée, à Dorigny, la 4^e journée de droit pénal de l'entreprise, organisée par le Centre de droit pénal et le Centre du droit de l'entreprise de l'Université de Lausanne (CEDIDAC).

Cette nouvelle journée était l'occasion d'aborder un large éventail de questions d'actualité en droit pénal de l'entreprise, lequel se démarque d'autres matières par sa pluridisciplinarité. En effet, le droit pénal de l'entreprise se situe véritablement à la croisée du droit de fond, de la procédure, du droit réglementaire et de la coopération internationale.

Une première intervention a ainsi porté sur l'actualité jurisprudentielle et législative en droit pénal de l'entreprise. En effet, le Tribunal fédéral et le Tribunal pénal fédéral ont été amenés à rendre plusieurs jurisprudences importantes, notamment en lien avec l'octroi respectivement l'acceptation d'un avantage ou encore en matière de responsabilité pénale de l'entreprise. En outre, des modifications législatives importantes sont entrées en vigueur et d'autres sont en cours de traitement.

Les lignes bougent également sur le plan réglementaire, en particulier dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent. La seconde conférence était donc l'occasion d'aborder l'évolution de l'OBA-FINMA, sa mise en œuvre et les implications qui en résultent en cas de procédure pénale.

Une question épineuse, qui se pose d'ailleurs souvent en pratique lorsqu'un état de fait déterminé appelle aussi bien une réponse réglementaire que pénale, est celle des tensions entre le devoir de collaborer avec la FINMA et le droit de ne pas s'auto-incriminer. Tel fut l'objet de la troisième conférence de la journée.

Par ailleurs, un autre sujet d'actualité en droit pénal de l'entreprise, traité dans la quatrième conférence, est celui de la procédure de levée des scellés. Cette procédure voit intervenir un nouvel acteur, le juge des scellés, dont la difficile tâche est d'arbitrer entre les arguments de l'autorité de poursuite pénale et ceux du justiciable qui s'oppose à ce que des données lui soient rendues accessibles.

La cinquième conférence était l'occasion d'apporter un éclairage particulièrement instructif sur l'échange d'informations entre cellules de renseignement financier comme préparation à l'entraide internationale en matière pénale.

La coopération n'est, au demeurant, pas exclusivement réservée aux autorités. Les particuliers aussi peuvent avoir un intérêt à collaborer de manière plus ou moins active avec une autorité étrangère. Cela soulève cependant la question des *blocking statutes*, comme exposé dans la sixième conférence de la journée.

La septième et dernière conférence était consacrée aux opportunités et difficultés pratiques que peuvent présenter les procédures internationales en rapport à la corruption, notamment du point de vue de l'autorité de poursuite pénale.

Les éditeurs
Lausanne, le 25 septembre 2023

Sommaire

Préface.....	V
Table des principales abréviations	IX
Actualité jurisprudentielle et législative en droit pénal de l'entreprise	1
<i>ALAIN MACALUSO</i>	
<i>ANDREW M. GARBARSKI</i>	
L'évolution de l'OBA-FINMA, sa mise en œuvre et les implications en cas de procédure pénale	25
<i>CARLO LOMBARDINI</i>	
<i>JOSEPHA WOHNRAU</i>	
Verhaltensoptionen für Banken im prozeduralen Schraubstock – Zum praktischen Umgang mit dem Spannungsfeld zwischen aufsichtsrechtlicher Auskunftspflicht und strafprozessualer Selbstbelastungsfreiheit	37
<i>DAVID WYSS</i>	
La modification 2022 des règles du CPP concernant la procédure en matière de scellés	77
<i>CHRISTIAN ROTEN</i>	
Jurisprudences choisies concernant la procédure de levée des scellés impliquant une entreprise	111
<i>LAURENT MOREILLON</i>	
<i>CHRISTIAN ROTEN</i>	
La coopération dans des procédures étrangères à l'épreuve des contraintes du droit suisse	131
<i>ALEXANDRE RICHA</i>	
<i>PHILIPP FISCHER</i>	

Table des principales abréviations

<i>ad.</i>	À
(d)	<i>deutsch</i>
(f)	français
Abs.	<i>Absatz</i> (= al.)
AG	<i>Aktiengesellschaft</i> (= SA)
AJP	<i>Aktuelle Juristische Praxis</i>
al.	Alinéa
AP-2001	Avant-projet de CPP de 2001
AP-2017	Avant-projet de modification du CPP de 2017
art.	Article
Art.	<i>Artikel</i> (= art.)
AS	<i>Amtliche Sammlung des Bundesrechts</i> (= RO)
ASB	Association suisse des banquiers
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral suisse
Aufl.	<i>Auflage</i> (= éd.)
BA	<i>Schweizerische Bundesanwaltschaft</i> (= MPC)
BGE	<i>Amtliche Sammlung der Entscheidungen des schweizerischen Bundesgericht</i> (= ATF)
BO	Bulletin officiel
BSK	<i>Basler Kommentar</i>
Bst.	<i>Buchstabe</i> (= let.)
bzw.	<i>Beispielweise</i> (= par exemple)
c.	Contre
CAJ/CE	Commission des affaires juridiques du Conseil des États
CAJ/CN	Commission des affaires juridiques du Conseil national
CC	Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210
CCC	Convention sur la cybercriminalité du 23 novembre 2001, RS 0.311.43
CDB	Convention de diligence des banques
CDBF	Centre de droit bancaire et financier
CE	Conseil des États

CEDH	Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, RS 0.101
CEO	<i>Chief Executive Officer</i>
CF	Conseil fédéral
cf.	<i>Confer</i>
CFB	Commission fédérale des banques
ch.	Chiffre(s)
Circ	Circulaire
CLaH 54	Convention du 1 ^{er} mars 1954 relative à la procédure civile, RS 0.274.12
CLaH 65	Convention du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extra-judiciaires en matière civile ou commerciale, RS 0.274.131
CLaH 70	Convention du 18 mars 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale, RS 0.274.132
CN	Conseil national
CO	Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations), RS 220
consid.	Considérant(s)
<i>contra</i>	Solution contraire
CourEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937, RS 311.0
CPC	Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 271
CPP	Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007, RS 312.0
CPS	Conférence des procureurs de Suisse
CR	Commentaire romand
CS	<i>Crédit Suisse</i>
CSL	<i>Credit Suisse Life (Bermuda) Ltd</i>
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101
d.h.	<i>das heisst</i> (= c'est-à-dire)
DFJP	Département fédéral de justice et police

DOJ	<i>Department of Justice</i> (États-Unis)
DPA	Loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif, RS 313.0
dRSK	<i>Digitalen Rechtsprechungs-Kommentar</i>
E.	<i>Erwägung(en)</i> (= consid.)
e.r	en relation
éd.	Édition/éditeur (selon contexte)
éds	Éditeurs
EFD	<i>Eidgenössisches Finanzdepartement</i> (= DFF)
ég.	également
EGMR	<i>Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte</i> (= Cour-EDH)
Eidg.	<i>Eidgenössische</i> (= fédéral)
EIMP	Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale, RS 351.1
EMRK	<i>Konvention vom 3. Oktober 1950 zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten</i> , SR 0.101 (= CEDH)
ESBK	<i>Eidgenössische Spielbankenkommission</i> (= CFMJ)
<i>et al.</i>	<i>et alii</i> (= et autres)
<i>etc.</i>	<i>et cætera</i>
f.	Folgend (= s.)
FATCA	Accord du 14 février 2013 entre la Suisse et les États-Unis d'Amérique sur leur coopération visant à faciliter la mise en œuvre du FATCA, RS 0.672.933.63
fedpol	Office fédéral de la police
FF	Feuille fédérale
ff.	Folgende (= ss)
FinfraG	<i>Bundesgesetz vom 19. Juni 2015 über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Markverhalten im Effekten- und Derivatehandel (Finanzmarktinfrastrukturgesetz)</i> , SR 958.1 (= LIMF)
FINMA	Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers
FINMAG	<i>Bundesgesetz vom 22. Juni 2007 über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz)</i> , SR 956.1 (= LFINMA)

FN	<i>Fussnote(n)</i> (= n.)
FSA	Fédération suisse des avocats
GesKR	<i>Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht</i>
Go	Giga-octets
GwG	<i>Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (Geldwäschereigesetz), SR 955.0</i> (= LBA)
Hrsg.	<i>Herausgeber</i> (= éd./eds)
<i>i.e.</i>	<i>id est</i> (= c'est-à-dire)
<i>i.f.</i>	<i>in fine</i> (= à la fin)
<i>i.i.</i>	<i>In initio</i> (= au début)
<i>i.S.</i>	<i>im Sinne</i> (= au sens)
<i>i.V.m.</i>	<i>in Verbindung mit</i> (= e.r.)
<i>ibidem</i>	Au même endroit
<i>infra</i>	Plus bas
JAAC	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
JdT	Journal des tribunaux
JO	Journal officiel
Komm StPO	<i>Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO</i>
LAAF	Loi fédérale du 28 septembre 2012 sur l'assistance administrative internationale en matière fiscale, RS 651.1
LB	Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne, RS 952.0
LBA	Loi fédérale du 10 octobre 1997 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, RS 955.0
LBVM	Ancienne loi fédérale du 24 mars 1995 sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières (Loi sur les bourses), RS 954.1 (abrogé – RO 1997 68)
LEAR	Loi fédérale du 18 décembre 2015 sur l'échange international automatique de renseignements en matière fiscale, RS 653.1

LEFin	Loi fédérale du 15 juin 2018 sur les établissements financiers, RS 954.1
let.	Lettre
LFINMA	Loi fédérale du 22 juin 2007 sur l’Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers, RS 956.1
LJAR	Loi fédérale du 29 septembre 2017 sur les jeux d’argent, RS 935.51
LOAP	Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l’organisation des autorités pénales de la Confédération, RS 173.71
LOGA	Loi fédérale du 21 mars 1997 sur l’organisation du gouvernement et de l’administration (LOGA), RS 172.010
LP	Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.1
LPD	Loi fédérale du 25 septembre 2020 sur la protection des données, RS 235.1
LPT _h	Loi fédérale du 15 décembre 2000 sur les médicaments et les dispositifs médicaux (Loi sur les produits thérapeutiques), RS 812.21
Ltd	<i>Limited company</i>
LTF	Loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110
m.E.	<i>Meines Erachtens</i> (= à mon sens)
Mio(s)	<i>Millionen(s)</i> (= Millions)
MP	Ministère public
MROS	<i>Money Laundering Reporting Office Switzerland</i>
N	Numéro(s) de paragraphe
n.	Note(s) de bas de page ou de fin
n°/no.	Numéro
n ^{os}	Numéros
nCPP	CPP tel que modifié par la novelle du 17 juin 2023 (FF 2022 1560)
not.	Notamment
OAF	Ordonnance de l’Assemblée fédérale du 3 octobre 2003 sur la Commission de rédaction, RS 171.105

OB	Ordonnance du 30 avril 2014 sur les banques et les caisses d'épargne (Ordonnance sur les banques), RS 952.02
OBA-FINMA	Ordonnance du 3 juin 2015 de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dans le secteur financier, RS 955.033.0
OEIMP	Ordonnance du 24 février 1982 sur l'entraide internationale en matière pénale, RS 351.11
OFDF	Office fédéral de la douane et de la sécurité des frontières
OFJ	Office fédéral de la justice
OLOGA	Ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration, RS 172.010.1
OLPA	Ordonnance du 3 octobre 2003 portant application de la loi sur le Parlement et relative à l'administration du Parlement (Ordonnance sur l'administration du Parlement), RS 171.115
OPDo	Ordonnance du 31 août 2022 sur la protection des données, RS 235.11
OrgDFJP	Ordonnance du 17 novembre 1999 sur l'organisation du Département fédéral de justice et police, RS 172.213.1
P-2005	Projet de CPP de 2005 (FF 2006 1373)
P-2019	Projet de modification du CPP de 2019 (FF 2019 6437)
p.	Page
p.ex.	par exemple
par.	Paragraphe(s)
PC	Petit commentaire
PFPDT	Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence
phr.	Phrase
PJA	Pratique Juridique Actuelle
PL	P. Lescaudron
pp.	Plusieurs pages
PPM	Procédure pénale militaire du 23 mars 1979, RS 322.1
pt./pts	Point(s)
PV	Procès-verbal

QI	<i>Qualified Intermediary</i>
RDS	Revue de droit suisse
réf.	référence(s)
RJB	Revue de la société des juristes bernois
RO	Recueil officiel du droit fédéral
RPS	Revue pénale suisse
RS	Recueil systématique du droit fédéral
RSDA	Revue suisse de droit des affaires et du marché financier
RSJ	Revue Suisse de Jurisprudence
RTF	Règlement du 20 novembre 2006 du Tribunal fédéral, RS 173.110.131
s.	Suivant
S.	<i>Seite(n)</i> (= p.)
s.	<i>Siehe</i> (= cf.)
Sàrl	Société à responsabilité limitée
SHK	<i>Stämpflis Handkommentar</i>
SJ	Semaine judiciaire
SJIR	<i>Schweizerisches Jahrbuch für Internationales Recht</i>
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung
SP	<i>Supervisory Privilege</i>
SR	<i>Systematische Sammlung des Bundesrechts</i> (= RS)
ss	Suivant(e)s
StGB	<i>Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937, SR 311.0</i> (= CP)
StPO	<i>Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007, SR 312.0</i> (= CPP)
<i>supra</i>	Précité
SZW	<i>Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht</i> (= RSDA)
TAF	Tribunal administratif fédéral
TF	Tribunal fédéral suisse
TMC	Tribunal des mesures de contrainte
TPF	Tribunal pénal fédéral
u.a.	<i>Unter andere</i> (= entre autres)

U.S.	États-Unis d'Amérique
u.U.	<i>Unter Umständen</i> (= selon les circonstances)
Vgl.	<i>Vergleiche</i> (= cf.)
VwVG	<i>Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrengesetz), SR 172.021</i> (= PA)
WEKO	<i>Wettbewerbskommission</i> (= COMCO)
z.B.	<i>Zum Beispiel</i> (= par exemple)
Ziff.	<i>Ziffer</i> (= ch.)
Zit.	<i>Zitiert</i> (= cité)
ZStrR	<i>Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht</i> (= RPS)

Actualité jurisprudentielle et législative en droit pénal de l'entreprise

Alain MACALUSO

Docteur en droit, professeur à l'Université de Lausanne, avocat au Barreau de Genève

ANDREW M. GARBARSKI

Docteur en droit, professeur à l'Université de Lausanne, avocat au Barreau de Genève

Table des matières

I.	Introduction	2
II.	Actualité jurisprudentielle.....	3
A.	Confiscation et créance compensatrice (art. 70 et 71 CP).....	3
1.	TF, 6B_1362/2020 du 20 juin 2022.....	3
a)	Contexte.....	3
b)	Considérants topiques.....	4
c)	Appréciation critique.....	4
B.	Infractions économiques	5
1.	Escroquerie (art. 146 CP) (TF, 6B_943/2021 du 2 février 2022).....	5
a)	Contexte.....	5
b)	Considérants topiques.....	5
c)	Appréciation critique.....	6
2.	Faux dans les titres (art. 251 CP) (TF, 6B_731/2021, 6B_737/2021 du 24 novembre 2022).....	7
a)	Contexte.....	7
b)	Considérants topiques.....	7
c)	Appréciation critique.....	8
3.	Blanchiment d'argent (art. 305 ^{bis} CP) (TF, 6B_45/2021 du 27 avril 2022).....	9
a)	Contexte.....	9
b)	Considérants topiques.....	10
c)	Appréciation critique.....	11
4.	Responsabilité civile de la banque en rapport à des actes de blanchiment d'argent (TF, 4A_603/2020 du 16 novembre 2022)	12
a)	Contexte.....	12
b)	Considérants topiques.....	12