



Leçon d'adieu du 16 septembre 2021

**La valse-hésitation de la
politique criminelle en
matière économique et
financière**

**Ursula Cassani
Université de Genève**

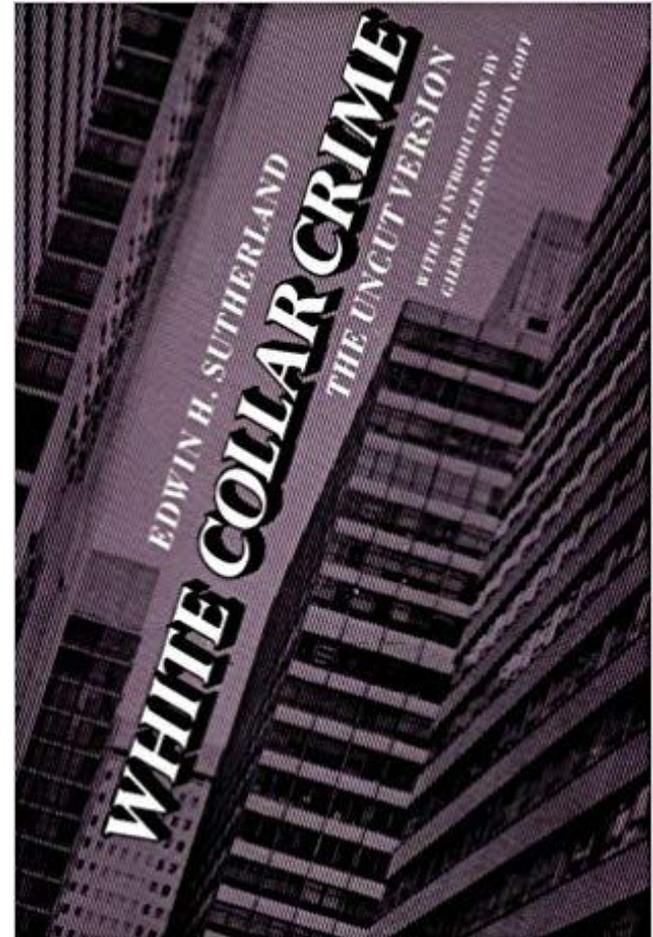
I. Introduction



II. L'émergence de la criminalité « en col blanc »



Edwin Sutherland
1883-1950



La prise de conscience du phénomène en Europe / Suisse

Création des premiers parquets économiques (Allemagne 1971, France 1975).

Michel Foucault, Surveiller et punir, 1975.

Philippe Graven, L'économie du droit pénal et le droit pénal économique, RPS 92 (1976) 337

...les criminels en col blanc, ces «*hyper-adaptés sociaux ayant longtemps bénéficié d'une justice de classe*»...

Exemples de criminalité économique: escroquerie, gestion déloyale, banqueroute frauduleuse, infractions contre l'environnement, blanchiment, corruption, infractions fiscales.

III. Un instantané en demi-teinte

- Crises institutionnelles affectant la justice pénale fédérale.



Ministère public de la
Confédération

- Semi-échec de la révision législative de 2021 en matière de blanchiment d'argent.
- Autres faiblesses du droit suisse (blanchiment d'argent, responsabilité de l'entreprise; infractions en matière boursière).

IV. La construction de la lutte contre la criminalité économique et financière – une valse-hésitation

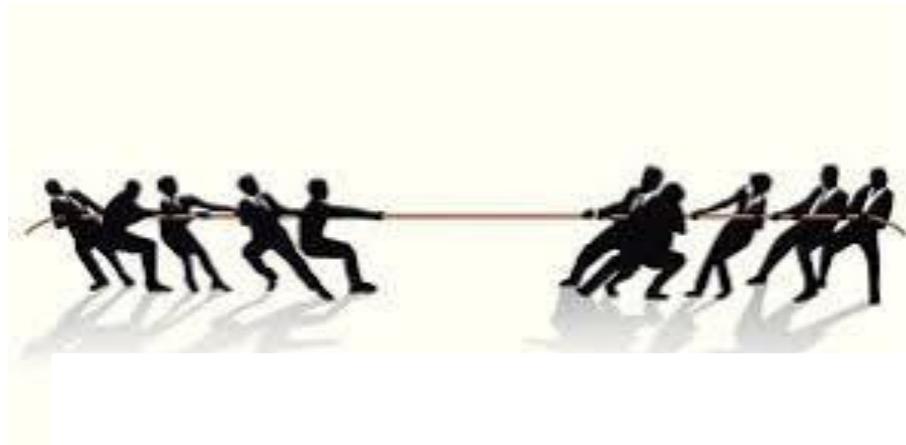
«**Valse-hésitation**, subst. fém., fam. **a) Type de valse** caractérisée par des pas en avant puis en arrière. [...]. **b) Au fig.** Comportement marqué par des hésitations successives et contradictoires du ou des tenant(s) d'un pouvoir. [...]

*CNRTL, Centre national de ressources textuelles et lexicales,
Trésor de la Langue Française informatisé*



Les forces en présence

- «Le législateur» n'existe pas.
- Le processus législatif réunit une multitude d'intervenants dont les buts divergent («c'est au travers d'un nœud de rancunes, d'envies, de malentendus et de différends en tout genre, que le politique est contraint de se frayer un chemin»; F. Ost et M. Van de Kerchove).
- L'influence des destinataires des normes.
- L'influence du contexte international.



V. La lutte contre le blanchiment d'argent



A. La création du volet répressif (1990)

Naissance précoce de la répression sur fond d'«affaires» (Chiasso/CS; Pizza Connection; Lebanon Connection/Kopp, etc.).

Mandat donné à l'expert Paolo Bernasconi en 1986.

Adoption des nouveaux art. 305^{bis} CP (blanchissage d'argent) et art. 305^{ter} CP (défaut de vigilance en matière d'opérations financières) en 1990.

B. La création du volet préventif (1997)

Adoption de la loi fédérale sur le blanchiment d'argent (LBA), qui impose des devoirs aux **intermédiaires financiers** (p.ex. les banques, assurances vie, gestionnaires de fortune):

- «*Know your customer*» (*identification du cocontractant et de l'ayant droit économique, art. 3 à 5 LBA*);
- clarification du but et de l'arrière-plan économique des transactions (art. 6 LBA);
- documentation (art. 7 LBA);
- organisation et formation (art. 8 LBA).

Point d'achoppement: **devoir de communication** (art. 9 LBA).

C. L'extension (timide) du blanchiment aux infractions fiscales (2014)

Transposition des recommandations du GAFI de 2012.

Problème juridique: en Suisse, le blanchiment était limité aux **crimes**, alors que les infractions fiscales constituent soit un délit (usage de faux fiscal) soit une contravention (soustraction d'impôt).

Enjeu principal: les avoirs «défiscalisés» des contribuables étrangers déposés en Suisse, dont la place financière est le leader du marché mondial de la gestion de fortune transfrontalière.

Solution: ajout du **délit fiscal qualifié** aux infractions préalables au blanchiment.

Définition très restrictive (art. 305^{bis} ch. 1^{bis} CP) :

- limitation à l'usage de faux (par opposition à la soustraction fiscale);
- seuil quantitatif (l'avantage fiscal obtenu par l'usage de faux doit être supérieur à 300'000 francs);
- problème non résolu: construction du blanchiment d'argent en cas d'économie d'un impôt (identification de la valeur patrimoniale «sale»).

D. Le quasi-échec de l'élargissement des devoirs préventifs à d'autres professions

- **Négociants** (vendeurs de biens) manipulant des **espèces** (2005, 2014): deux tentatives, un résultat modeste. Soumission aux devoirs en vertu de la LBA seulement s'ils acceptent des espèces pour un montant supérieur à 100'000 francs; contrôle faible du respect des devoirs.



- **Conseillers** (avocats, notaires, professions juridiques indépendantes et comptables, visés par les recommandations du GAFI depuis 2003) : échec en 2021.



VI. Les délits boursiers

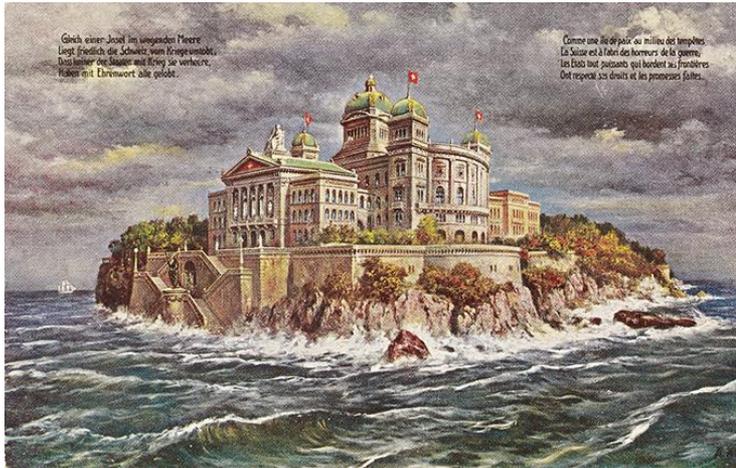
- Création du délit d'initié (exploitation de la connaissance de faits confidentiels, art. 161 CP de 1987) et de la manipulation de cours (art. 161^{bis} CP de 1995) sous la pression des Etats-Unis («*lex americana*»).
- Statistiques des condamnations: 16 délits d'initié depuis 1988; 0 manipulation de cours depuis 1997 (OFS, état au 7.4.2021).
- Définition lacunaire des infractions, obstacle à l'application en Suisse et également dans le cadre de l'entraide internationale.
- Révision du droit pénal boursier en 2012 (art. 40 et 40a LBVM/art. 154 et 155 LIMF): extension du délit d'initié, mais non de la manipulation de cours.
- Depuis la révision de 2012: *enforcement* par la FINMA, sur la base d'une définition plus large des abus en matière boursière.

VII. La responsabilité de l'entreprise

- Introduction proposée en 1991; «opposition farouche des milieux économiques» (FF 1993 III 269, 285).
- Art. 102 CP de 2002, deux modèles de responsabilité:
 - **modèle subsidiaire** (art. 102 al. 1 CP): l'entreprise répond si l'auteur ne peut être identifié en raison d'un manque d'organisation ;
 - **modèle direct** (art. 102 al. 2 CP): l'entreprise répond parallèlement à l'auteur, si elle n'a pas pris les mesures raisonnables et nécessaires pour empêcher l'infraction. Ce modèle est plus solide, mais il ne s'applique qu'à sept infractions (organisation criminelle, financement du terrorisme, blanchiment d'argent et infractions de corruption active).

- Très petit nombre de condamnations d'entreprises depuis l'entrée en vigueur en 2003, prononcées par des ordonnances pénales (degré limité de publicité).
- Propositions pour une révision future:
 - abrogation du modèle subsidiaire;
 - soumission de toutes les infractions à un modèle de responsabilité plus solide (qui peut être le modèle direct);
 - augmentation de l'amende (actuellement de cinq millions de francs au maximum);
 - précision du cadre procédural;
 - création d'un casier judiciaire pour les entreprises.

VIII. Remarques conclusives



Adieu à l'université





Merci!