Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.426/2006/rod

Arrêt du 28 décembre 2006
Cour de cassation pénale

Composition
MM. les Juges Schneider, Président,
Wiprächtiger et Kolly.
Greffière: Mme Kistler.

Parties
A.X._____,
recourante, représentée par Me Fiorenzo Cotti, avocat, et Me Nicolas Rouiller, avocat,

contre

Ministère public de la Confédération,
Taubenstrasse 16, 3003 Berne.
UBS SA, place de Cornavin 12, 1204 Genève, représentée par Me Antoine Boesch, avocat,
case postale 5715, 1211 Genève 11,
intimée,
Objet
Blanchiment d'argent (art. 305bis CP),

pourvoi en nullité contre l'arrêt du Tribunal pénal fédéral, Cour des affaires pénales, du 22 juin 2006.

Faits:
A.
Par arrêt du 22 juin 2006, la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral a condamné A.X._____, pour blanchiment d'argent (art. 305bis CP), à une peine de quarante-cinq jours d'empri-sonnement, avec sursis pendant deux ans. Elle a reconnu A.X._____ débitrice de la Confédération d'une créance compensatrice d'un montant de 3103 fr. 75. Elle a rejeté la demande d'assistance judiciaire et condamné l'intéressée à rembourser l'indemnité, arrêtée à 9134 fr. 40, versée par la Confédération à son défenseur d'office. Enfin, elle a condamné A.X._____ et sa coaccusée à payer à l'UBS SA, solidairement entre elles, la somme de 5040 fr. avec intérêt à 5% dès le 2 mai 2004, dont à déduire la somme de 751 fr. 70.

Les faits retenus à la charge de A.X._____ sont en résumé les suivants:

La fille de A.X._____, B.X._____, a fait la connaissance de C._____ dans une discothèque, à Neuchâtel, en 1999. Expulsé du territoire suisse en janvier 2000, ce dernier est retourné dans son pays d'origine, la Colombie. B.X._____ a entretenu une correspondance régulière avec lui et s'est rendue à deux reprises en Colombie pour le voir, respectivement pour l'épouser le 7 avril 2004.

En janvier 2004, B.X._____ a reçu un colis de son ami. Ce paquet contenait deux magazines d'informatique dont certaines pages avaient été collées de façon à former des pochettes dans lesquelles 20 billets de 100 US$ avaient été dissimulés. Aux fins de restituer l'argent ainsi reçu, B.X._____ a, par l'intermédiaire de sa mère, A.X._____, changé les dollars en francs suisses au guichet de l'UBS, succursale de La Chaux-de-Fonds. Elle a ensuite transféré le produit de la transaction en Colombie par l'intermédiaire G._____ de Neuchâtel, en faveur de la soeur de son ami. Aucune trace de cette transaction n'a été retrouvée.

Le 4 mars 2004, B.X._____ a reçu d'une dénommée D._____, Cali/Colombie, un colis postal contenant quatre CD renfermant chacun cinq billets de 100 US$. Elle a fait appel à sa mère qui a changé les 2000 US$ en francs suisses au guichet de l'UBS SA, succursale de La Chaux-de-Fonds, et fait créditer le produit de la transaction, à savoir 2495 fr., sur le compte qu'elle détenait auprès de cet établissement. A.X._____ a ensuite retiré au distributeur de la banque 2000 fr. et les a remis à sa fille, qui a fait transférer ce montant en Colombie par l'intermédiaire financier G._____ de Neuchâtel, en faveur de la soeur de son ami.

A la mi-mars, B.X._____ a reçu de D._____ un nouveau colis postal contenant des CD renfermant cette fois 3000 US$, correspondant à 3712 fr. 50. Procédant de la même manière que dans le cas précédent, le mère et la fille ont envoyé 3500 fr. en Colombie.

Le 21 mars 2004, B.X._____ s'est rendue une seconde fois en Colombie pour y épouser son ami. En recevant à son retour son décompte Postcard/Mastercard, elle a constaté que, pendant son séjour en Colombie, son mari avait utilisé à son insu sa carte de crédit dont il avait apparemment découvert le code, pour des prélèvements et dépenses totalisant 2500 fr. environ.

Le 2 mai 2004, B.X._____ a reçu un colis postal d'une dénommée F._____, Colombie, adressé cette fois à sa mère. Le paquet contenait quatre CD renfermant chacun 10 billets de 100 US$. Le lendemain, B.X._____ s'est rendue à l'UBS SA, succursale de La-Chaux-de-Fonds, avec sa mère qui y a changé les 4000 US$ et en a fait créditer la contre-valeur, à savoir 5040 fr., sur son compte bancaire. La mère a ensuite retiré 5000 fr. au distributeur de la banque. Les deux femmes ont versé 2500 fr. sur le compte de B.X._____ en remboursement des dépenses effectuées par C._____ et ont transféré 2200 fr. plus 40 fr. de frais, par l'intermédiaire de H._____ SA à l'entreprise K._____ SA, Colombie, en faveur de la soeur du mari.

Il s'est révélé par la suite que les billets que C._____ avait envoyés, soit à son nom, soit au nom d'un tiers, à B.X._____ étaient des faux. La Cour des affaires pénales a cependant acquitté A.X._____ et sa fille du chef d'accusation des infractions prévues aux art. 242 et 244 CP (mise en circulation de fausse monnaie; importation, acquisition et prise en dépôt de fausse monnaie) au motif que les éléments n'étaient pas suffisants pour retenir qu'elles avaient sciemment participé à un trafic de fausse monnaie ni même qu'elles en avaient soupçonné ou dû soupçonner l'existence. En revanche, la cour a retenu que A.X._____ et sa fille s'étaient doutées de l'origine criminelle des billets et les a condamnées pour blanchiment d'argent selon l'art. 305bis CP.
B.
Contre l'arrêt fédéral, A.X._____ dépose un pourvoi en nullité devant le Tribunal fédéral. Elle conteste sa condamnation pour blanchiment d'argent, le rejet de sa demande d'assistance judiciaire gratuite, le montant des dommages-intérêts qu'elle a été condamnée à payer à la partie civile ainsi que la créance compensatrice. Elle conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué. En outre, elle sollicite l'assistance judiciaire.

Invité à se déterminer sur le pourvoi, le Ministère public de la Confédération renonce à déposer des observations.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
1.1 Les jugements rendus par la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral, à Bellinzone, peuvent être portés devant la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral par la voie du pourvoi en nullité; la procédure est réglée par les art. 268 ss PPF (art. 1 al. 2 et 33 al. 3 let. b de la loi fédérale du 4 octobre 2002 sur le Tribunal pénal fédéral, LTPF; RS 173.10), à l'exception de l'art. 269 al. 2 PPF qui n'est pas applicable (art. 33 al. 3 let. b LTPF).
1.2 Dans un pourvoi en nullité dirigé contre une décision cantonale, l'art. 269 al. 2 PPF réserve le recours de droit public pour violation de droits constitutionnels, ce qui signifie que les griefs d'ordre constitutionnel sont irrecevables. L'art. 33 al. 3 let. b LTPF prévoit toutefois que cette disposition ne s'applique pas au pourvoi contre un jugement rendu par la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral, de sorte que les griefs d'ordre constitutionnel sont dans ce cas recevables. Le législateur a de la sorte anticipé sur le futur recours

unifié (cf. art. 95 LTF, loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005; FF 2005 3829; message, FF 2001 4132). En conséquence, la recourante est habilitée à se plaindre de la violation de droits constitutionnels dans le présent pourvoi en nullité.

Cette possibilité ouverte à la recourante ne fait pas de la Cour de cassation un juge d'appel qui revoit les questions de fait. En effet, la Cour de cassation reste liée par les constatations de fait de l'autorité précédente (art. 277bis al. 1 phr. 2 PPF), et les griefs contre les constatations de fait sont irrecevables dans un pourvoi en nullité (art. 273 al. 1 let. b PPF). La Cour de cassation n'examine que la violation de la garantie constitutionnelle de l'interdiction de l'arbitraire. Dans ce cadre, elle n'entre en matière que sur les griefs expressément soulevés et suffisamment motivés. Comme dans un recours de droit public, la recourante doit donc non seulement indiquer les droits constitutionnels qui seraient, selon elle, violés, mais aussi démontrer par le détail en quoi consiste cette violation; des argumentations purement appellatoires ne sont pas recevables (ATF 127 I 38 consid. 3c p. 43, 125 I 492 consid. 1b p. 495).
2.
La recourante s'en prend, en premier lieu, à sa condamnation pour blanchiment d'argent (art. 305bis CP). Elle fait d'abord valoir que les faux billets qu'elle a mis en circulation ne sont pas des valeurs patrimoniales au sens de l'art. 305bis CP. Elle voit en outre les vrais billets comme le résultat de l'infraction de mise en circulation de fausse monnaie (art. 242 CP); or, cette infraction ne serait pas réalisée subjectivement et objectivement, de sorte que les vrais billets ne proviendraient pas d'un crime. Enfin, selon elle, l'art. 242 CP, qui réprime la mise en circulation de fausse monnaie, serait une disposition spéciale dérogeant à l'art. 305bis CP. Acquittée du chef d'accusation de la première infraction, il serait contradictoire de la condamner pour la seconde.
2.1 Se rend coupable de blanchiment d'argent celui qui aura commis un acte propre à entraver l'identification de l'origine, la découverte ou la confiscation de valeurs patrimoniales dont il savait ou devait présumer qu'elles provenaient d'un crime. Le délinquant est aussi punissable lorsque l'infraction principale a été commise à l'étranger et lorsqu'elle est aussi punissable dans l'Etat où elle a été commise (art. 305bis ch. 3 CP).
2.2 La notion de valeurs patrimoniales englobe les devises et l'argent sous n'importe quelle forme, ainsi que les titres, actions, obligations ou autres papiers-valeurs. Il doit s'agir d'un avantage qui a une valeur économique (Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II: Straftaten gegen Gemeininteressen, 5e éd., Berne 2000, § 55, n. 26; Pieth, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, 2002, 305bis CP, n. 5; Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. II, Berne 2002, art. 305bis CP, n. 9). Il s'ensuit que les faux billets, qui n'ont aucune valeur intrinsèque, ne sont pas des valeurs patrimoniales et qu'ils ne peuvent être l'objet d'un délit de blanchiment (cf. dans ce sens, Ackermann, art. 305bis CP, n. 196, in: Schmid (Hrsg.), Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen und Geldwäscherei, vol. I, Zurich 1998; contra: en droit allemand, cf. Schrönke/Schröder/Cramer, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27e éd., Munich 2006, § 261, n. 3; Altenhain, NomosKommentar, Strafgesetzbuch, vol. 2, 2e éd., § 261, n. 25 ss).

Il en va en revanche différemment des francs suisses obtenus en échange des fausses coupures. Ceux-ci constituent sans conteste des valeurs patrimoniales. Il est admis que l'acte de blanchiment ne doit pas porter nécessairement sur le produit direct du crime, mais que l'auteur du blanchiment peut également agir à l'égard des valeurs de remplacement (Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2e éd., Zurich 1997, art. 305bis CP, n. 14; Ackermann, op. cit., art. 305bis CP, n. 211 ss; Corboz, op. cit., art. 305bis CP, n. 15; Stratenwerth, op. cit., § 55, n. 28, considère la question comme douteuse; Cassani, Commentaire du droit pénal suisse, partie spéciale, vol. 9, art. 305bis CP, n. 22 ss, propose de faire des distinctions; ATF 126 I 97 consid. 3c/bb p. 105 au sujet de la confiscation de l'objet de remplacement). Suivant le premier juge, il faut donc admettre que les vrais billets de banque peuvent faire l'objet d'un acte de blanchiment en tant que produit indirect du crime de fabrication et de mise en circulation de fausse monnaie. En remettant aux deux femmes des faux billets comme authentiques, le mari de la fille de la recourante a déjà réalisé subjectivement et objectivement l'infraction de mise en circulation
de fausse monnaie.

La recourante soutient à tort que le blanchisseur doit accuser réception des valeurs qui sont déjà des valeurs patrimoniales. Il faut et il suffit que les opérations de blanchiment portent sur des valeurs patrimoniales, ce qui est le cas en l'espèce, puisque, après avoir déposé sur son compte les faux billets, la recourante a retiré l'argent

suisse au distributeur de la banque, puis l'a remis à sa fille qui l'a transféré en Colombie. Si la mise en compte de ces valeurs au nom d'un des auteurs ne tombe pas sous le coup de l'art. 305bis CP, les opérations successives dont l'argent a fait l'objet doivent être considérées comme des actes propres à entraver l'accès au produit du crime (Cassani, op. cit., art. 305bis CP, n. 41).

Il résulte de l'art. 305bis ch. 3 CP que si l'acte a été commis à l'étranger, il doit être considéré comme une infraction dans l'Etat où il a été commis et constituer un crime selon le droit suisse. Les infractions de fabrication et de mise en circulation de fausse monnaie sont punies en Suisse de la réclusion (art. 240 et 242 CP) et constituent ainsi des crimes au sens de l'art. 9 CP. Commises partiellement en Colombie, ces infractions sont également réprimées par la loi colombienne 599 de 2000 sur la falsification de la monnaie.
2.3 L'art. 305bis CP réprime une infraction intentionnelle, y compris par dol éventuel. L'auteur n'a pas besoin de connaître la nature du crime préalable. Il n'est pas nécessaire qu'il se soit fait une représentation concrète de l'infraction préalable, ni qu'il connaisse la qualification exacte de celle-ci. Il suffit qu'il ait envisagé et accepté les circonstances qui remplissent les éléments constitutifs d'une infraction, ainsi que le fait que cette infraction était susceptible d'entraîner une sanction pénale importante (Cassani, op. cit., art. 305bis CP, n. 51).

Savoir ce que l'auteur voulait, savait ou ce dont il s'accommodait relève du contenu de la pensée, donc de l'établissement des faits, lesquels ne peuvent être revus dans le cadre d'un pourvoi en nullité (cf. ci-dessus consid. 1.2). Selon les constatations retenues dans l'arrêt attaqué, qui lient la cour de céans, la recourante s'est méfiée dès le départ des agissements du mari de sa fille. Elle s'est en particulier refusée à admettre, lorsque sa fille le lui a raconté, que la présence de dollars dans ses chaussettes à son retour de Colombie pouvait être due à une erreur. L'arrêt attaqué précise qu'elle a cherché à plusieurs reprises à mettre sa fille en garde, mais a néanmoins accepté de lui venir en aide "pour éviter de la perdre" (arrêt attaqué p. 18). La recourante a même évoqué à sa fille la possibilité d'un lien avec un trafic de drogue, lequel constitue une infraction grave (arrêt attaqué p. 12).

Au vu de l'ensemble des éléments, force est d'admettre que la recourante a envisagé et accepté que les billets reçus proviennent d'une infraction revêtant une certaine gravité lorsqu'elle a porté l'argent sur son compte, qu'elle l'a retiré au distributeur de la banque et qu'elle l'a remis à sa fille. Contrairement à ce que soutient la recourante, il n'est pas contradictoire d'admettre qu'elle se doutait de la provenance criminelle des billets, mais qu'elle ignorait leur origine exacte. Que la recourante ait cru que les billets provenaient de la drogue plutôt que de la fabrication et de la mise en circulation de fausse monnaie ne saurait l'exempter de toute responsabilité. Les griefs soulevés ne peuvent donc être que rejetés.
3.
Après avoir examiné la situation financière de la recourante, le premier juge a considéré que celle-ci n'était pas indigente et l'a condamnée à rembourser l'indemnité de 9134 fr. versée par la Confédération à son défenseur d'office. La recourante estime qu'elle a droit à l'assistance judiciaire gratuite, dès lors que sa situation financière n'est pas "suffisamment bonne" pour lui permettre de rembourser les frais exigés pour sa défense.

Devant la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral, l'assistance d'un avocat constitue une défense nécessaire (art. 136 PPF). L'art. 38 al. 2 PPF prévoit que la Caisse fédérale prend en charge l'indemnité du défenseur désigné d'office si l'inculpé est indigent. Cette disposition est entrée en vigueur le 1er avril 2004 à la suite de l'adoption de la loi fédérale du 19 décembre 2003 sur le programme d'allégement budgétaire 2003. Déjà connue en matière d'assistance judiciaire (cf. art. 29 al. 3 Cst, art. 152 OJ), la notion d'indigence a fait l'objet d'une abondante jurisprudence, qui peut être reprise pour l'application de l'art. 38 al. 2 PPF. En bref, une personne est indigente si elle n'est pas en mesure d'assumer les frais de la procédure sans devoir entamer les moyens qui lui sont nécessaires pour couvrir ses besoins personnels et ceux de sa famille (ATF 128 I 225 consid. 2.5.1 p. 232; 127 I 202 consid. 3b p. 205; 125 IV 161 consid. 4a p. 164; 124 I 97 consid. 3b p. 98). A cet égard, il y a lieu de tenir compte des ressources effectives du requérant et, le cas échéant, des personnes qui ont à son égard une obligation d'entretien, ainsi que de sa fortune (ATF 124 I 97 consid. 3b p. 98-100).

Il ressort de l'arrêt attaqué que la recourante réalise un revenu mensuel de 3110 fr. 40 et que son mari lui verse 1000 fr. pour l'aider à subvenir à ses besoins. Du côté de ses dépenses, son loyer s'élève à 830 fr., charges

comprises, ses primes d'assurance-maladie, à 328 fr. 90, ses impôts cantonal et communal, à 305 fr. 55. Si l'on tient compte de ses frais et d'un minimum vital de 1100 fr., il lui reste un montant mensuel disponible de 1545 fr. 95 (et non de 1145 fr. 95 comme le retient le premier juge). Compte tenu de ces chiffres, la recourante - qui n'invoque aucune autre dépense - est parfaitement en mesure d'assumer les frais de sa défense, au besoin par le versement d'acomptes. Le premier juge n'a donc pas violé le droit fédéral en n'accordant pas l'assistance judiciaire gratuite.
4.
Le premier juge a condamné la recourante et sa coaccusée à payer à l'UBS, solidairement entre elles, la somme de 5040 fr., montant qui correspond aux 40 faux billets de 10 dollars changés le 3 mai 2004 au guichet de la banque. La recourante estime que le montant des dommages-intérêts alloués à l'UBS devraient être réduits compte tenu de la faute concomitante de la banque.
4.1 La responsabilité délictuelle instituée par l'art. 41 CO suppose, entre autres conditions, l'existence d'un acte illicite. Lorsque, comme en l'espèce, une atteinte au patrimoine est invoquée, l'acte, pour être qualifié d'illicite, doit enfreindre une norme qui a pour but de protéger le lésé dans les droits atteints par l'acte incriminé (ATF 132 III 122 consid. 4.1 p. 130). Tel est le cas de la violation de dispositions pénales qui ont pour but la protection des intérêts patrimoniaux de la victime (cf. ATF 129 IV 322 consid. 2.2.2 p. 325; Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 2e éd., Zurich 2003, n. 705 ss).

La jurisprudence a récemment précisé que le blanchiment d'argent (art. 305bis CP) protégeait également les intérêts patrimoniaux de ceux qui sont lésés par le crime préalable, lorsque les valeurs patrimoniales proviennent d'actes délictueux contre des intérêts individuels (ATF 129 IV 322 consid. 2.2.4 p. 325 ss). En l'espèce, le crime préalable est la fabrication et la mise en circulation de fausse monnaie. Bien que figurant au titre 10e du Code pénal sur la fausse monnaie, les art. 240 ss CP tendent également à protéger le patrimoine (ATF 99 IV 9 consid. 2b p. 11; Trechsel, op. cit., art. 240 CP, n. 1). Il s'ensuit que le comportement de la recourante constitue une atteinte aux intérêts individuels et peut fonder une allocation d'une prétention en dommages-intérêts à la banque.
4.2 La recourante reproche à la banque de ne pas avoir respecté les standards de diligence imposés notamment par l'art. 305ter CP et les directives sur le blanchiment, ce qui devrait entraîner une réduction des dommages-intérêts en application de l'art. 44 CO.

Le juge détermine le mode ainsi que l'étendue de la réparation, d'après les circonstances et la gravité de la faute (art. 43 al. 1 CO). Il peut réduire les dommages-intérêts, ou même ne point en allouer, lorsque la partie lésée a consenti à la lésion ou lorsque des faits dont elle est responsable ont contribué à créer le dommage, à l'augmenter, ou qu'ils ont aggravé la situation du débiteur (art. 44 al. 1 CO). La jurisprudence a précisé qu'en application de ces dispositions, il peut être tenu compte, pour fixer l'étendue de la réparation, du fait que la victime du dol aurait pu déjouer la tromperie en faisant preuve d'un certain degré de prudence (ATF 61 II 236 consid. 4).

Le risque de contrefaçon des billets de 50 et 100 US$ n'est certes pas négligeable (arrêt p. 13). Il ne ressort cependant pas de l'état de fait que les faux billets étaient grossiers, de sorte que l'on ne saurait reprocher à la banque de ne pas avoir remarqué la fausseté de ceux-ci. Au demeurant, il n'existait aucun indice particulier de blanchiment, qui aurait dû éveiller des soupçons chez les collaborateurs de la banque et nécessiter des vérifications supplémentaires. Ainsi les dollars changés ne représentaient pas des montants élevés et la contre-valeur était versée sur un compte, de manière que la banque conservait une trace de l'opération (cf. annexe de l'ordonnance de la Commission fédérale des banques en matière de lutte contre le blanchiment d'argent; RS 955.022, OBA-CFB). Dans ces circonstances, une réduction des dommages-intérêts alloués à la banque pour faute concomitante ne se justifie pas. Mal fondé, le grief soulevé doit être rejeté.
5.
La recourante conteste la créance compensatrice au motif que la contre-valeur des faux billets n'aurait que transité sur son compte et qu'elle n'aurait ainsi pas été enrichie par l'infraction.

L'argument de la recourante consiste à affirmer que la créance compensatrice ne pourrait viser que le bénéfice net de l'opération illicite. Tel n'est toutefois pas le cas: la jurisprudence, appliquant - avec certaines exceptions

- le principe des recettes brutes (sans tenir compte des frais d'acquisition des valeurs litigieuses; ATF 124 I 6), permet notamment d'étendre la créance compensatrice au chiffre d'affaire total lorsque l'opération illicite porte sur une chose dont le commerce et la détention constituent en soi une infraction, l'objet d'une telle infraction pouvant en tout temps être confisqué sans aucune contrepartie (ATF 119 IV 17 s'agissant de produits stupéfiants; cf. aussi ATF 123 IV 70). Il peut en aller de même à l'égard de valeurs patrimoniales provenant d'un crime, dont l'entrave à la confiscation est réprimée à l'art. 305bis CP (arrêt du 28 avril 2003 du Tribunal fédéral 1P.120/2003). Mal fondé, le grief de la recourante doit être rejeté.
6.
Au vu de ce qui précède, le pourvoi doit être rejeté.

La recourante a sollicité l'assistance judiciaire. On ne saurait dire que le recours était d'emblée dénué de chances de succès. La condition de l'indigence doit également être admise, dans la mesure où la recourante doit déjà payer les frais de première instance et que ses revenus sont modestes (art. 152 al. 1 OJ). L'assistance judiciaire lui sera donc accordée, de sorte qu'il ne sera pas perçu de frais et qu'une indemnité sera versée à son défenseur.

Il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité à l'intimée, qui n'a pas déposé de mémoire devant le Tribunal fédéral.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le pourvoi est rejeté.
2.
La requête d'assistance judiciaire est admise.
3.
Il n'est pas perçu de frais.
4.
La Caisse du Tribunal fédéral versera aux mandataires de la recourante une indemnité de 2'000 fr.
5.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties, au Ministère public de la Confédération et au Tribunal pénal fédéral, Cour des affaires pénales.
Lausanne, le 28 décembre 2006
Au nom de la Cour de cassation pénale
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: