

Webinaire du 8 février 2024

## Preuves illicites dans le secteur financier

**Prof. Katia Villard**

Professeure associée au Département de droit pénal  
Co-directrice du Centre de droit bancaire et financier

**Me Fabio Burgener**

Avocat chez Keppeler Avocats  
Assistant-doctorant au Département de droit pénal

# Exploitabilité des preuves illicites en procédure pénale

## art. 141 CPP - Exploitation des moyens de preuves obtenus illégalement

<sup>1</sup> Les preuves administrées en violation de l'art. 140 ne sont en **aucun cas exploitables**. Il en va de même lorsque le présent code dispose qu'une preuve n'est pas exploitable.

<sup>2</sup> Les preuves qui ont été administrées d'une manière [pénalement] illicite ou en violation de règles de validité **par les autorités pénales** ne sont **pas exploitables, à moins que** leur exploitation soit indispensable pour élucider des infractions graves.

<sup>3</sup> Les preuves qui ont été administrées en violation de prescriptions d'ordre sont **exploitables**.

<sup>4</sup> Si un moyen de preuve est recueilli grâce à une preuve non exploitable au sens de l'al. 1 ou 2, il n'est exploitable que s'il aurait pu être recueilli même sans l'administration de la première preuve.

<sup>5</sup> Les pièces relatives aux moyens de preuves non exploitables doivent être **retirées du dossier pénal, conservées à part** jusqu'à la clôture définitive de la procédure, puis détruites.

### Inexploitabilité absolue

Exemple : art. 158 CP (informations)

### Inexploitabilité relative

### Exploitabilité « sans réserve »

### Preuves dérivées

### Conséquences de l'inexploitabilité



# Droit de ne pas s'auto-incriminer

## art. 113 CPP – Statut [du prévenu]

<sup>1</sup> Le prévenu **n'a pas l'obligation de déposer contre lui-même**. Il a notamment le **droit de refuser de déposer et de refuser de collaborer à la procédure**. Il est toutefois tenu de se soumettre aux mesures de contrainte prévues par la loi.

<sup>2</sup> La procédure est poursuivie même si le prévenu refuse de collaborer.



## Enjeu

### art. 29 LFINMA – Obligation de renseigner et d’annoncer

<sup>1</sup> Les assujettis, leurs sociétés d’audit et organes de révision ainsi que les personnes et entreprises détenant une participation qualifiée ou prépondérante au sein des établissements assujettis **doivent fournir à la FINMA les renseignements et les documents nécessaires à l’accomplissement de ses tâches.**

<sup>2</sup> Les assujettis et leurs sociétés d’audits renseignent sans délai la FINMA sur tout fait important susceptible de l’intéresser.

### art. 36 al. 1 et 3 LFINMA – Chargé d’enquête

<sup>1</sup> La FINMA peut charger un spécialiste indépendant (chargé d’enquête) d’**effectuer une enquête dans l’établissement d’un assujetti pour élucider un fait relevant de la surveillance** ou pour mettre en œuvre les mesures de surveillance qu’elle a ordonnées. [...]

<sup>3</sup> L’assujetti doit garantir au chargé d’enquête l’accès à ses locaux et lui **fournir tous les renseignements et documents nécessaires** à l’accomplissement de ses tâches. [...]

### art. 113 CPP – Statut [du prévenu]

<sup>1</sup> Le prévenu **n’a pas l’obligation de déposer contre lui-même.** Il a notamment le **droit de refuser de déposer et de refuser de collaborer à la procédure.** Il est toutefois tenu de se soumettre aux mesures de contrainte prévues par la loi.

<sup>2</sup> La procédure est poursuivie même si le prévenu refuse de collaborer.



## Obtention des documents par le ministère public

### Exemples de documents recueillis et réalisés sur la base des art. 29 et 36 LFINMA

- Rapport du chargé d'enquête et ses annexes
  - Documents d'affaires fournis par l'établissement financier
  - Procès-verbaux d'audits d'employés
- Rapport interne établi par l'établissement financier sur requête de la FINMA
- Rapport « final » de la FINMA

### Art. 194 al. 2 CPP – Production de dossiers

<sup>2</sup> Les autorités administratives et judiciaires **autorisent la consultation de leurs dossiers** lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant au maintien du secret ne s'y oppose.

### Art. 38 al. 1 LFINMA – Production de dossiers

<sup>1</sup> La FINMA et l'autorité de poursuite pénale compétente **échangent les informations dont elles ont besoin** pour accomplir leurs tâches dans le cadre de leur collaboration. Elles ne peuvent utiliser les informations reçues que pour accomplir leurs tâches respectives.

### Art. 265 CPP – Obligation de dépôt

### Art. 244 al. 1 let. c CPP – Perquisition

### Art. 263 al. 1 let. a CPP – Séquestre



## Demande de mise sous scellés

### art. 248 al. 1 aCPP – Mise sous scellés

<sup>1</sup> Les documents, enregistrements et autres objets qui ne peuvent être ni perquisitionnés ni séquestrés parce que l'intéressé **fait valoir son droit de refuser de déposer** ou de témoigner ou pour d'autres motifs sont mis sous scellés et ne peuvent être ni examinés, ni exploités par les autorités pénales.

### art. 248 al. 1 et 2 CPP – Mise sous scellés

<sup>1</sup> Si le détenteur **s'oppose au séquestre de certains documents, enregistrements ou autres objets en vertu de l'art. 264**, l'autorité pénale les met sous scellés. Le détenteur doit requérir la mise sous scellés dans les trois jours suivant la mise en sûreté. Durant ce délai et après une éventuelle mise sous scellés, les documents, enregistrements et autres objets ne peuvent être ni examinés, ni exploités par l'autorité pénale.

### art. 264 al. 1 CPP – Restrictions [au séquestre]

<sup>1</sup> Quels que soient l'endroit où ils se trouvent et le moment où ils ont été conçus, **ne peuvent être séquestrés**:

- a. les documents concernant des contacts entre le prévenu et son défenseur;
- b. les documents personnels et la correspondance du prévenu, si l'intérêt à la protection de la personnalité prime l'intérêt à la poursuite pénale;
- c. les objets et les documents concernant des contacts entre le prévenu et une personne qui a le droit de refuser de témoigner en vertu des art. 170 à 173, si cette personne n'a pas le statut de prévenu dans la même affaire;
- d. les objets et les documents concernant des contacts entre une autre personne et son avocat, si celui-ci est autorisé à pratiquer la

6 représentation en justice en vertu de la [LLCA] et n'a pas le statut de prévenu dans la même affaire.



# Obligation de collaborer avec la FINMA sous la menace d'une sanction pénale

## art. 48 LFINMA – Non-respect des décisions

Est puni d'une **amende de 100 000 francs** au plus quiconque, intentionnellement, ne se conforme pas à une décision entrée en force que la FINMA lui a signifiée sous la menace de la peine prévue par le présent article ou à une décision des instances de recours.

## art. 45 LFINMA – Fausses informations

<sup>1</sup> Est puni d'une **peine privative de liberté de trois ans au plus on d'une peine pécuniaire** quiconque, intentionnellement, donne de fausses informations à la FINMA, à une société d'audit, à un organisme de surveillance, à un organisme d'autorégulation ou à une personne mandatée.

<sup>2</sup> Si l'auteur agit par négligence, il est puni d'une **amende de 250 000 francs** au plus.

## art. 49 LB

<sup>1</sup> Est puni d'une **amende de 500 000 francs** au plus celui qui, intentionnellement: [...]

b. omet de fournir à la FINMA les informations qu'il était tenu de lui communiquer; [...]

<sup>2</sup> Si l'auteur agit par négligence, il est puni d'une **amende de 150 000 francs** au plus.



## Références mentionnées

[TF, 25.11.2019, 1B\\_268/2019](#)

[TF, 02.03.2023, 1B\\_509/2022](#)

[TF, 11.05.2023, 1B\\_92/2023](#)

[TF, 24.08.2023, 7B\\_181/2023](#)

TC FR, 17.09.2023, 502 2012 147



**Merci de votre attention**

