

# **BStGer RR.2007.113 vom 10. Dezember 2007**

Bundesstrafgericht, 2007-12-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2007.113](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2007.113)

FR: TPF RR.2007.113 du 10 décembre 2007

IT: TPF RR.2007.113 del 10 dicembre 2007

## **Regeste**

Entraide à la France Transmission de documentation bancaire (art. 74 EIMP)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'entraide judiciaire entre la République française et la Confédération est régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire (CEEJ; RS 0.351.1) entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et pour la France le 21 août 1967, ainsi que par l'accord bilatéral complétant cette Convention (RS 0.351.934.92) conclu le 28 octobre 1996 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2000. S'agissant d'une demande d'entraide présentée pour la répression du blanchiment d'argent, entre également en considération la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (CBI; RS 0.311.53), entrée en vigueur le 11 septembre 1993 pour la Suisse et le 1<sup>er</sup> février 1997 pour la France. Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit autonome qui régit la matière, soit l'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.1). Celles-ci restent néanmoins applicables aux questions non traitées explicitement ou implicitement par le droit conventionnel et lorsque le droit interne est plus favorable à l'entraide que le traité (HATF 123 II 134 consid. 1a p.136; 122 II 140 consid. 2 p. 142; 120 Ib 120 consid. 1a et les arrêts cités).

### **E. 1.2**

En vertu de l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 LTPF (nouvelle teneur selon le ch. 14 de l'annexe à la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2007; RS 173.32), mis en relation avec l'art. 80e al. 1 EIMP, la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours en matière d'entraide pénale conformément à l'EIMP. Selon l'art. 7 al. 1 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA; RS 172.021), applicable par renvois des art. 28 al. 1 let. e et 30 let. b LTPF, l'autorité examine d'office sa compétence. Par analogie avec la pratique du Tribunal fédéral relative à l'art. 29 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le Tribunal pénal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 133 I 185 consid. 2 et références citées). Saisie d'un recours contre une mesure d'entraide judiciaire, la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 25 al. 6 EIMP).

### **E. 1.3**

En matière d'entraide judiciaire, le recours est ouvert contre la décision de clôture de l'autorité cantonale ou fédérale d'exécution (art. 80e al. 1 EIMP), c'est-à-dire la décision par laquelle l'autorité, estimant avoir traité la demande totalement ou partiellement, statue sur l'octroi et l'étendue de

l'entraide (art. 80d EIMP). Déposé dans un délai de 30 jours après que la recourante ait reçu la décision, le présent recours est interjeté en temps utile contre une décision de l'autorité cantonale d'exécution relative à la clôture de la procédure d'entraide judiciaire (art. 80e et 80k EIMP). La légitimation de la recourante, titulaire du compte n° 3. auprès de la banque N. est par ailleurs évidente (art. 80h let. b EIMP; 9a OEIMP).

## E. 2

La recourante soutient que la demande d'entraide est imprécise, lacunaire et ne permet pas à l'autorité requise d'examiner si les conditions de l'entraide sont réalisées. Elle conteste en l'occurrence que l'exposé des faits de la demande, transposé en droit suisse, puisse être qualifié de gestion déloyale, de faux dans les titres ou de blanchiment d'argent. Elle soutient encore que les opérations décrites dans la demande d'entraide étaient parfaitement légales au regard du droit suisse et que ladite demande apparaît en réalité comme un prétexte à une recherche indéterminée de moyens de preuve visant uniquement à permettre aux autorités françaises d'obtenir par des moyens détournés des informations protégées par le secret bancaire, et dont l'accès leur a été refusé par le Tribunal fédéral (elle cite à cet effet les arrêts 1A.175/2005, 1A.205/2005, 1A.207/2005, 1A.211/2005, 1A.212/2005, 1A.299/2005 des 21 et 29 septembre 2005).

Cette argumentation revient à remettre en cause l'exposé des faits fournis à l'appui de la demande et à prétendre que celle-ci ne respecterait pas les art. 28 EIMP et 14 CEEJ. Selon ces dispositions, la demande d'entraide doit indiquer: l'organe dont elle émane et le cas échéant, l'autorité pénale compétente (art. 14 ch. 1 let. a CEEJ et 28 al. 2 let. a EIMP), son objet et ses motifs (art. 14 ch. 1 let. b CEEJ et 28 al. 2 let. b EIMP), un exposé sommaire des faits et leur qualification juridique (art. 14 ch. 2 CEEJ, 28 al. 2 let. c et 28 al. 3 let. a EIMP), la désignation aussi précise et complète que possible de la personne poursuivie (art. 14 ch. 1 let. c CEEJ et 28 al. 2 let. d EIMP). Ces indications doivent permettre à l'autorité requise de s'assurer que la demande n'est pas d'emblée inadmissible (ATF 116 Ib 96 consid. 3a; 115 Ib 68 consid. 3b/aa; arrêt du Tribunal fédéral 1A.205/2001 du 21 mars 2002, consid. 2.1), soit que l'acte pour lequel l'entraide est demandée est punissable selon le droit des parties requérante et requise (art. 5 ch. 1 let. a CEEJ), qu'il ne constitue pas un délit politique ou fiscal (art. 2 let. a CEEJ), et que le principe de proportionnalité est respecté (ATF 118 Ib 111 consid. 5c et les arrêts cités). La demande d'entraide se rapportant à des faits de blanchiment ne doit pas nécessairement contenir la preuve de la commission de ce délit ou de l'infraction principale; elle peut se borner à faire état de transactions douteuses (ATF 129 II 97). Selon la jurisprudence, on ne saurait toutefois exiger de l'Etat requérant un exposé

complet et exempt de toute lacune, car la procédure d'entraide a précisément pour but d'apporter aux autorités de l'Etat requérant des renseignements au sujet des points demeurés obscurs (ATF 117 Ib 88 consid. 5c et les arrêts cités). L'autorité suisse saisie d'une requête d'entraide en matière pénale n'a pas à se prononcer sur la réalité des faits évoqués dans la demande; elle ne peut que déterminer si, tels qu'ils sont présentés, ces faits constituent une infraction. Cette autorité ne peut s'écarter des faits décrits par l'Etat requérant qu'en cas d'erreurs, lacunes ou contradictions évidentes et immédiatement établies (ATF 126 II 495 consid. 5e/aa; 118 Ib 111 consid. 5b).

Par ordonnance d'admissibilité et d'exécution du 4 avril 2007, l'autorité d'exécution a estimé que les faits incriminés dans la requête du 20 février 2007, transposés en droit suisse pouvaient être qualifiés de gestion déloyale et de faux dans les titres (act. 5.2). Dans l'ordonnance de clôture du 20 juin 2007 l'autorité d'exécution a abandonné ces deux qualifications pour ne retenir que celle de blanchiment d'argent (act. 5.1). Selon l'autorité d'exécution les autorités françaises mèneraient une procédure du chef de blanchiment

### **E. 2.3**

A l'instar de la requête originaire du 3 janvier 2005, la requête complémentaire litigieuse repose sur l'allégation selon laquelle d'une part "les loyers provenant de la location de la villa C. étaient comptabilisés pour des montants largement inférieurs aux sommes réellement encaissées auprès des preneurs" et d'autre part "la valeur de la villa déclarée à l'administration fiscale française était dans une grande mesure sous estimée". A l'appui de sa requête tendant à la transmission des documents relatifs au compte de la recourante, l'autorité française précise que la villa aurait été louée à la société D., qui à son tour l'aurait sous-louée, apparemment pour un prix supérieur à la société K..

#### **E. 2.3.1**

On ne discerne pas en quoi le fait, pour un locataire, de sous-louer un immeuble à un prix supérieur au prix de sa propre location pourrait constituer une quelconque infraction en droit suisse, ni d'ailleurs en droit français, les relations patrimoniales entre locataire et sous-locataire étant en principe étrangères aux relations de même ordre entre le locataire et le propriétaire de l'immeuble et les revenus de la sous-location n'ayant d'aucune manière à être "comptabilisés" dans les comptes du propriétaire. A cela s'ajoute que le compte bancaire dont la documentation est requise par l'autorité française n'appartient pas à la sous-locataire désignée dans la requête, mais à une société tierce, dont on ne voit pas quel rôle elle aurait pu jouer dans la réalisation des faits sur lesquels se fonde l'enquête conduite par le parquet

- 8 -

de Marseille. Sur la base de l'exposé des faits lacunaires, pour ne pas dire indigent, de la requête initiale comme de la requête complémentaire examinée ici, il n'est pas possible de retenir l'existence de l'une ou l'autre des infractions évoquées au gré des décisions successives des autorités d'exécution, ni de déterminer en quoi les preuves requises seraient utiles à l'enquête étrangère.

#### **E. 2.3.2**

A supposer que l'immeuble en cause ait été déclaré aux autorités fiscales françaises pour une valeur insuffisante, ce fait relèverait exclusivement de la soustraction fiscale et ne saurait donc justifier l'octroi de l'entraide (art. 3 al. 3 EIMP).

#### **E. 2.3.3**

L'exposé des faits est ainsi clairement insuffisant pour vérifier le respect du principe de double incrimination, comme pour apprécier, sous l'angle de la proportionnalité, l'utilité potentielle de la documentation bancaire sollicitée. Le grief tiré de l'art. 28 EIMP est donc fondé et la décision attaquée doit être annulée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres griefs formulés par la recourante.

### **E. 3**

Lorsqu'une demande d'entraide ne peut être exécutée en raison du caractère incomplet de la requête, il ne s'ensuit pas que cette dernière doit être définitivement rejetée (arrêt du Tribunal fédéral 1A.175/2005 du 21 septembre 2005 consid. 3.4). L'autorité d'exécution doit en effet inviter l'autorité requérante à remédier au vice formel qui entache sa demande et à compléter l'état des faits (art. 28 al. 6 EIMP) de telle sorte que l'autorité suisse puisse vérifier le respect du principe de double incrimination et celui de la proportionnalité. A réception de ce complément, une nouvelle décision doit être prononcée, qui pourra à son tour faire l'objet d'un recours.

#### **E. 4**

Vu l'issue de la cause, la requête de la recourante tendant à la prolongation du délai imparti pour sa détermination devient sans objet.

#### **E. 5**

Par renvoi de l'art. 30 let. b LTF, les frais et dépens se déterminent selon les art. 63ss PA. La compétence du Tribunal pénal fédéral d'établir un tarif relatif à la détermination des émoluments judiciaires et des dépens, bien que n'étant explicitement réservée ni à l'art. 63 al. 5, ni à l'art. 64 al. 5 PA, se fonde sur l'art. 15 al. 1 let. a LTPF. Dans son message du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, le Conseil fédéral reconnaît en effet l'autonomie administrative de l'autorité judiciaire fédérale s'agissant du calcul des émoluments judiciaires, des dépens alloués aux parties ainsi que de la détermination de l'indemnité en cas d'assistance judiciaire (cf. FF 2001 p. 4208ss). Il ne résulte par ailleurs

- 9 -

aucunement des débats parlementaires que le législateur ait voulu s'écarter du principe de l'autonomie de l'autorité judiciaire au moment d'attribuer la compétence pour statuer dans le domaine de l'EIMP au Tribunal pénal fédéral plutôt qu'au Tribunal administratif fédéral comme initialement prévu par le Conseil fédéral (cf. BO 2004 CN p. 1570ss; 2005 CE p. 117ss; CN p. 643ss). Il s'ensuit que les réserves figurant aux art. 63 al. 5 et 64 al. 5 PA doivent être interprétées par analogie comme valant également en faveur de l'art. 15 al. 1 let. a LTPF.

#### **E. 5.1**

En vertu de l'art. 63 al. 1 PA, les frais judiciaires sont mis, en règle générale, à la charge de la partie qui succombe (1Pre P phr.). Si celle-ci n'est déboutée que partiellement, ces frais sont réduits (2Pe P phr.). En l'occurrence, la recourante obtient gain de cause, sinon sur sa conclusion principale, du moins sur l'annulation de la décision entreprise, de telle sorte que l'avance de frais, par Fr. 6'000.--, dont elle s'est acquittée doit lui être restituée (art. 63 al. 2 PA). A teneur de l'art. 64 al. 1 PA, la Cour décide, d'office ou sur requête, si et dans quelle mesure une indemnité est allouée à la partie qui a obtenu partiellement gain de cause, pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés par le litige. Une indemnité de Fr. 2'000.--, à la charge de l'Etat de Genève, sera donc allouée à la recourante.

- 10 -