

BStGer RR.2008.108 vom 8. Oktober 2008

Bundesstrafgericht, 2008-10-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2008.108

FR: TPF RR.2008.108 du 8 octobre 2008

IT: TPF RR.2008.108 del 8 ottobre 2008

Regeste

Entraide judiciaire internationale en matière pénale au Royaume-Uni Remise de moyens de preuves (art. 74 al. 1 EIMP)

Erwägungen

E. 1

et 80k EIMP).

E. 1.1

En vertu de l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 LTPF mis en relation avec l'art. 80e al. 1 de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale du 20 mars 1981 (EIMP; RS 351.1), la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours en matière d'entraide pénale conformément à l'EIMP. Le recours est interjeté en temps utile contre une décision de clôture prise par l'autorité fédérale d'exécution (art. 80e al.

E. 1.2

La Confédération suisse et le Royaume-Uni sont tous deux parties à la Convention européenne d'entraide judiciaire du 20 avril 1959 (CEEJ; RS 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et le 27 novembre 1991 pour le Royaume-Uni, ainsi qu'à la Convention n° 141 du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (RS 0.311.53), conclue à Strasbourg le 8 novembre 1990, entrée en vigueur le 1er septembre 1993 pour la Suisse et le Royaume-Uni. L'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11), restent applicables aux questions qui ne sont pas réglées, explicitement ou implicitement, par les dispositions conventionnelles, ainsi que lorsqu'elles permettent l'octroi de l'entraide à des conditions plus favorables (ATF 130 II 337 consid. 1; 124 II 180 consid. 1a).

- 4 -

E. 2.1

Selon l'art. 80h let. b EIMP, a qualité pour agir quiconque est touché personnellement et directement par une mesure d'entraide et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. La personne visée par la procédure pénale étrangère peut recourir aux mêmes conditions (art. 21 al. 3 EIMP; ATF 130 II 162 consid. 1.1). L'art. 9a OEIMP précise que sont en particulier réputés personnellement et directement touchés, au sens des art. 21 al. 3 et 80h EIMP, le titulaire d'un compte bancaire en cas d'informations sur celui-ci (let. a), et le propriétaire ou le locataire, en cas de perquisition (let. b). L'intérêt fondant la qualité pour agir peut être juridique ou de fait; il ne doit pas nécessairement correspondre à celui protégé par la norme invoquée. Il faut toutefois que le recourant soit touché plus que quiconque ou la généralité des administrés dans un intérêt important,

résultant de sa situation par rapport à l'objet litigieux. Un intérêt digne de protection existe lorsque la situation de fait ou de droit du recourant peut être influencée par le sort de la cause; il faut que l'admission du recours procure au recourant un avantage de nature économique, matérielle ou i- déale. Le recours formé dans le seul intérêt de la loi ou d'un tiers est en re- vanche irrecevable (ATF 130 II 162 consid. 1.1; 128 II 211 consid. 2.3; 126 II 258 consid. 2d; 122 II 130 consid. 2a).

Dans le présent cas, il y a lieu de distinguer le recours de la société A. du recours de Me B..

E. 2.2

La qualité pour agir doit être déniée à la société A.. En effet, si le titulaire du compte a qualité pour recourir contre la transmission du procès-verbal relatant les déclarations de témoins lorsque cela équivaut matériellement à la remise de la documentation bancaire (ATF 124 II 180 consid. 2b et c p. 182/183), cette jurisprudence n'est en l'occurrence d'aucun secours pour la société A. qui n'est pas titulaire des comptes visés dans la demande d'entraide et ne peut donc s'opposer à la transmission de la déposition de Me B.. Cela ne porte cependant pas à conséquence puisque le recours est également formé par l'avocat précité.

E. 2.3.1

La personne entendue à titre de témoin a qualité, au sens de l'art. 80h let. b EIMP, pour s'opposer à la transmission du procès-verbal relatif à son audition. La personne appelée à témoigner dans le cadre d'une demande d'entraide judiciaire se trouve en effet directement soumise à une mesure de contrainte l'obligeant à se présenter devant une autorité judiciaire et à y déposer. On ne saurait cependant reconnaître la qualité pour recourir du témoin en raison des seuls inconvénients liés à sa comparution, indépen-

- 5 -

damment des renseignements qu'il est appelé à fournir, car cela permettrait à la personne interrogée d'entraver la procédure d'entraide judiciaire, sans toutefois pouvoir invoquer d'intérêt légitime. Aussi convient-il, selon la juris- prudence du Tribunal fédéral, de reconnaître la qualité du témoin à s'opposer à l'entraide dans la seule mesure où les renseignements qu'il est appelé à fournir le concernent personnellement, ou lorsqu'il entend se pré- valoir d'un droit dont il est personnellement titulaire, comme celui de refuser de témoigner (cf. ATF 126 II 258 consid. 2d/bb p. 261; 113 Ib 157, 168 consid. 7a; ég. TPF RR.2007.52 du 13 juin 2007, consid. 2.1 et RR.2007.59 du 26 juillet 2007, consid. 2.1).

E. 2.3.2

Le recourant est tenu d'alléguer les faits qui fondent sa qualité pour agir (cf. ATF 123 II 161 consid. 1d/bb p. 165; arrêt du Tribunal fédéral 1A.186/2006 du 5 septembre 2007, consid. 1.6). En l'espèce, Me B. se li- mite à affirmer qu'il est directement touché par la décision querellée sans expliquer, comme l'exige la jurisprudence, dans quelle mesure les rensei- gnements communiqués le concernent personnellement. Le Tribunal pénal fédéral examine cependant d'office la recevabilité des recours qui lui sont adressés (TPF RR.2007.159 du 18 février 2008, consid. 1.2 et les arrêts ci- tés). Comme le relève l'autorité d'exécution, il est vrai que le recourant a été es- sentiuellement entendu sur le rôle de l'Etude K. vis-à-vis de la société C., la société A. et des sociétés mentionnées dans la demande, ainsi que sur le système d'agents utilisé par la société C.. Il ressort toutefois du procès- verbal d'audition que Me B. s'est également exprimé à propos de sa situa- tion personnelle et professionnelle

dans l'Etude K.. A cet égard, les informations figurant aux pages 2 et 3 (première partie) du procès-verbal (voir act. 8.18) semblent aller au-delà des informations destinées à situer personnellement et professionnellement une personne et qui sont d'ordinaire requises en ouverture de n'importe quel interrogatoire (nom, âge et domicile) (voir TPF RR.2007.88 du 10 juillet 2007, consid. 1.7). Compte tenu de la teneur de l'interrogatoire, la qualité pour agir doit donc lui être reconnue.

E. 3

Selon le recourant, les explications du SFO figurant notamment dans la demande d'entraide du 24 août 2006 seraient lacunaires car on ne comprendrait pas dans quelle mesure le compte qui s'est vu créditer de la somme de EUR 1 million, le 8 février 2002, serait impliqué dans le déroulement des opérations corruptives. Le SFO aurait par ailleurs omis de décrire le processus de corruption. Enfin, l'état de fait présenté par l'autorité requérante comporterait des erreurs matérielles.

- 6 -

E. 3.1

Par cette argumentation, le recourant remet en cause l'exposé des faits fourni à l'appui de la demande. Il ne s'agit pas là d'une question de "fishing expedition", mais du respect des art. 28 EIMP et 14 CEEJ. Selon ces dispositions, la demande d'entraide doit notamment indiquer son objet et son but (ch. 1 let. b), ainsi que l'inculpation et un exposé sommaire des faits (ch. 2). Ces indications doivent permettre à l'autorité requise de s'assurer 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 al. 1 let. a CEEJ), et que le principe de la proportionnalité est respecté (ATF 118 Ib 111 consid. 4b et les arrêts cités). Selon la jurisprudence, l'on ne saurait exiger de l'Etat requérant un exposé complet et exempt de toute lacune, puisque 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). De surcroît, 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, ils 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 p. 501; 118 Ib 111 consid. 5b p. 121/122).

E. 3.2

Selon l'exposé des faits joints à la demande du 13 décembre 2005 (cf. act. 8.3), l'affaire s'insère dans le cadre d'une enquête pour corruption ouverte contre le groupe C. en raison de pots-de-vin versés à ses agents en vue d'obtenir des contrats dans différents pays. La justice anglaise en quête sur des paiements réalisés au travers d'une société des Iles Vierges britanniques, la société F., qui pourrait appartenir à la société C.. Le SFO a identifié des flux financiers en faveur de comptes sis en Suisse, flux qui sont soupçonnés d'être de nature frauduleuse. L'étude K. aurait été utilisée par la société C. pour conserver de la documentation contenant les détails des relations avec les agents à l'étranger. Cette étude aurait par ailleurs reçu des honoraires de la société F. pour les services rendus. Dans la demande complémentaire du 24 août 2006 (cf. act. 8.4), c'est la République tchèque qui est concernée et le SFO met directement en cause la société A., dont l'ayant droit est G.. Le 8 février 2002, la société C. aurait versé sur un compte n° 1 en Suisse ouvert au nom de la

société A. à la banque H. à Genève, par l'entremise de la société F., un montant de l'ordre de EUR 1 million. L'exécution de la commission rogatoire a révélé que la société A. ne disposait pas de compte en Suisse et que le compte n° 1 appartenait en réalité à G..

La demande d'entraide judiciaire répond aux exigences figurant aux art. 28

- 7 -

EIMP et 14 CEEJ. Le recourant fait valoir que la manière dont le compte n° 1 a été utilisé dans le processus de corruption demeure obscure. Au contraire, il ressort clairement de la demande que ce compte a été crédité d'un montant de 1 million d'EUROS en provenance de la société F., une société que les autorités anglaises soupçonnent d'avoir servi d'intermédiaire pour des paiements corruptifs. Les critiques formulées par le recourant sur la manière dont l'enquête a été menée en République tchèque ne sont pas pertinentes, qu'elles aient trait à l'auteur de l'infraction ou aux actes de corruption. Ces éléments, dans leurs grandes lignes, sont clairement explicités par l'autorité étrangère, tout comme les motifs pour lesquels cette autorité a été amenée à s'intéresser au compte n° 1, à la société recourante, à la société L. et à G.. Si certains points – qui ne concernent toutefois que des aspects marginaux – sont imprécis, c'est parce que l'autorité requérante ne dispose pas encore de toutes les informations, raison pour laquelle elle sollicite l'entraide judiciaire. Pour le surplus, contrairement à ce que semble soutenir le recourant, les art. 28 EIMP et 10 OEIMP imposent simplement à l'autorité requérante d'expliquer en quoi consistent ses soupçons, mais pas de les prouver, ni même de les rendre vraisemblables, ceci quand bien même elle disposerait des preuves idoines (ATF 132 II 81 consid. 2.1 p. 85 et les arrêts cités; 112 Ib 215 consid. 5; arrêt du Tribunal fédéral 1A.54/2004 du 30 avril 2004, consid. 2.2; é.g. TPF RR.2007.57 du 31 mai 2007, consid. 7.2).

E. 3.3

Dans un dernier moyen tiré des art. 28 EIMP et 14 CEEJ, le recourant allègue que la demande complémentaire du 16 octobre 2007 par laquelle le SFO a demandé l'audition de Me B. n'aurait pas été formulée par écrit. Il n'y a pas lieu d'examiner ce grief qui est manifestement mal fondé – il suffit de consulter l'annexe 5 jointe à la réponse du MPC (act. 8.6) pour s'en assurer.

E. 4

Se référant aux art. 26 à 30 PA (consultation des pièces, droit d'être entendu), le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu – grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner avant d'aborder le fond – et soutient que la demande complémentaire du 16 octobre 2007 ne lui aurait jamais été remise. L'autorité d'exécution explique pour sa part que ni le recourant, ni la société A. ne la lui auraient réclamée (cf. act. 8 p. 7).

Le recourant ne saurait sérieusement se plaindre de n'avoir pas connu cette demande complémentaire. Dans le cadre de la procédure de recours, celui-ci a demandé l'accès aux pièces produites par le MPC et auxquelles il n'aurait jusqu'alors pas pu accéder (cf. act. 11 et 12). Or, étonnamment, la

- 8 -

commission rogatoire du 16 octobre 2007 ne figure point dans la liste des pièces réclamées. En tout état de cause, si le recourant souhaitait accéder à ce document, il devait le demander. En effet, celui-ci ne pouvait se contenter d'une attitude passive et attendre que

l'autorité d'exécution le contact. Il appartient au titulaire du droit d'être entendu de faire valoir ce droit auprès de l'autorité compétente, cette dernière n'ayant pas à mettre à disposition son dossier d'office (MICHELE ALBERTINI, *Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates: eine Untersuchung über Sinn und Gehalt der Garantie unter besonderer Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung*, Berne 2000, p. 248).

E. 5

Le recourant se plaint du fait que l'agent autorisé à participer à l'audition du

E. 5.1

Selon une jurisprudence non publiée du Tribunal fédéral, la prise de notes par l'autorité étrangère assistant à l'exécution d'une demande d'entraide n'est pas autorisée (arrêts du Tribunal fédéral 1A.225/2006 du 6 mars 2007, consid. 1.5.1, publié dans *Die Praxis* 11/2007 n° 130; 1A.215/2006 du 7 novembre 2006, consid. 2.3; 1A.213/2006 du 7 novembre 2006, consid. 3). Cette exigence poursuit toutefois le but d'éviter que, par leur présence, les agents de l'Etat requérant aient accès à des faits touchant au domaine secret avant que l'autorité suisse n'ait statué sur l'octroi de l'entraide (ATF 128 II 211 consid. 2.1; 118 Ib 547 consid. 6c; sur ce point voir cep. CAROLINE GSTÖHL, *Geheimnisschutz im Verfahren der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen*, Thèse, Berne 2008, p. 281 ss; PETER POPP, *Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen*, Bâle 2001, n° 422). La jurisprudence du Tribunal fédéral a néanmoins été nuancée dans une affaire d'entraide avec l'Italie (arrêt du Tribunal fédéral 1A.275/2005 du 15 mai 2007, consid. 3.3.3). Dans le même sens, lors d'affaires d'entraide avec les USA, le Tribunal pénal fédéral a toléré la prise de notes dans la mesure où ces notes étaient remises à l'autorité requise à la fin de l'exécution de la requête (TPF RR.2007.48 et RR 2007.49 du 16 avril 2007). Le dépôt des notes au dossier suisse jusqu'au moment de l'entrée en force de la décision de clôture constitue en effet une mesure suffisante pour empêcher l'utilisation prématurée des informations par les autorités requérantes (ég. ROBERT ZIMMERMANN, *Communication d'informations et de renseignements pour les besoins de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale: un paradigme perdu?*, in *AJP/PJA* 1/2007, p. 65, note de bas de page n° 26; FRIDOLIN BEGLINGER, *Rechtshil-*

- 9 -

feverfahren: Anwesenheit, spontane Übermittlung und Zweites Zusatzprotokoll zum Europäischen Rechtshilfeübereinkommen, *AJP/PJA* 7/2007, p. 918).

Au vu de cette jurisprudence, la question qui se pose est celle de savoir si cette solution ne peut être envisagée que dans les rapports d'entraide avec l'Italie et les USA ou si elle peut l'être de manière plus étendue. S'il est certes vrai que, contrairement à l'art. 65a al. 2 EIMP, les traités bilatéraux d'entraide conclus par la Suisse avec ces deux pays prévoient un droit de l'autorité requérante à participer à l'exécution de l'entraide et à y déployer une participation active (poser directement des questions et, implicitement, tirer profit de leur présence également par la prise de notes, cf. art. IX ch. 2 de l'accord du 10 septembre 1998 entre la Suisse et l'Italie, entré en vigueur le 1er juin 2003 [RS 0.351.945.41] et art. 12 ch. 4 TEJUS [RS 0.351.933.6]), rien ne s'oppose à ce que, de façon générale, lorsque la présence de l'autorité étrangère est accordée, celle-ci puisse également prendre des notes, notamment lorsqu'elles seraient utiles au tri des pièces ou à la formulation par l'autorité requérante de questions supplémentaires, par l'intermédiaire de l'autorité requise, aux

personnes interrogées. Cette solution n'est en tous les cas pas contraire aux articles 65a EIMP et 26 al. 2 OEIMP. Ce qui est déterminant au vu des exigences de l'EIMP pour la procédure d'entraide, c'est moins la prise de notes que l'utilisation prématurée de celles-ci. Dans la mesure où l'autorité requérante s'est engagée à ne pas utiliser prématurément les informations et à la condition que les notes prises lors de l'exécution restent dans le dossier suisse, ce risque doit être considéré comme étant levé. Cette manière d'envisager la question est partagée par une partie de la doctrine (ZIMMERMANN, op. cit., p. 62, note de bas de page n° 26; BEGLINGER, op. cit., p. 916 à 918).

E. 5.2

Dans le cas d'espèce, les notes prises par l'autorité étrangère durant l'audition ont été dûment déposées au dossier et les représentants de cette autorité se sont engagés à ne pas faire un usage prématurément des informations obtenues (cf. act. 8.15), ce qui assure une protection suffisante des droits du recourant. Il n'y a donc aucune raison de craindre un quelconque usage abusif des renseignements rendus accessibles. Ce grief est également rejeté.

6. Dans un dernier grief, Me B. invoque le principe de la proportionnalité.

6.1 Le principe de la proportionnalité empêche d'une part l'autorité requérante de demander des mesures inutiles à son enquête et, d'autre part, l'autorité

- 10 -

d'exécution d'aller au-delà de la mission qui lui est confiée (ATF 121 II 241 consid. 3a). L'autorité suisse requise s'impose une grande retenue lorsqu'elle examine le respect de ce principe, faute de moyens qui lui permettraient de se prononcer sur l'opportunité de l'administration des preuves. Le juge de l'entraide doit lui aussi se borner à examiner si les renseignements à transmettre présentent, *prima facie*, un rapport avec les faits motivant la demande d'entraide. Il ne doit exclure de la transmission que les documents n'ayant manifestement aucune utilité possible pour les enquêteurs étrangers (examen limité à l'utilité "potentielle", ATF 122 II 367 consid. 2c p. 371). Cela correspond en effet à la notion d'"entraide la plus large possible" visée à l'art. 1 CEEJ, et permet d'éviter le dépôt d'une demande d'entraide complémentaire, lorsqu'il apparaît d'emblée que l'autorité étrangère ne pourra pas se satisfaire des renseignements recueillis (ATF 121 II 241 consid. 3a p. 242-243).

6.2 Me B. a qualité pour recourir contre la transmission du procès-verbal dans la mesure où il conteste les déclarations qu'il a faites sur sa situation personnelle et professionnelle (voir consid. 2.3.2), à l'exclusion des déclarations d'une autre nature. Me B. n'est pas davantage habilité à contester la remise de pièces liées à la société A. ou à la société L. qui fait l'objet d'ordonnances de clôture distinctes. L'objet du litige est ainsi circonscrit aux informations qui le concernent personnellement. Or, le recourant ne soutient nullement que des déclarations particulières qu'il aurait faites sur sa situation personnelle porteraient atteinte de manière disproportionnée à sa sphère privée ou qu'elles seraient sans rapport avec l'enquête ouverte à l'étranger. Il n'y a donc pas de violation du principe de la proportionnalité.

7. Les frais de la procédure sont mis à la charge des recourants qui succombent (art. 63 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 30 let. b LTPF). L'émolument judiciaire, calculé conformément à l'art. 3 du règlement du

E. 9

août 2007 ait pris des notes et que ces notes soient transmises à l'autorité requérante (cf. act. 1.2 p. 6).

E. 11

février 2004 fixant les émoluments judiciaires perçus par le Tribunal pénal fédéral (RS 173.711.32; TPF RR.2007.26 du 9 juillet 2007, consid. 9.1), est fixé en l'espèce à Fr. 8000.--.

- 11 -

Par ces motifs, la IIe Cour des plaintes prononce:

1. Le recours de la société A. est irrecevable.
2. Le recours de Me B. est rejeté.
3. Un émolument global de Fr. 8000.--, couvert par les avances de frais acquittés, est mis à la charge des recourants.

Bellinzona, le 13 octobre 2008

Au nom de la IIe Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral

La présidente: la greffière:

Distribution

- Me Cyril Abecassis, avocat, - Ministère public de la Confédération, - Office fédéral de la justice, Unité Entraide judiciaire,

- 12 -

Indication des voies de recours Le recours contre une décision en matière d'entraide pénale internationale doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 10 jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 et 2 let. b LTF).

Le recours n'est recevable contre une décision rendue en matière d'entraide pénale internationale que s'il a pour objet une extradition, une saisie, le transfert d'objets ou de valeurs ou la transmission de renseignements concernant le domaine secret et s'il concerne un cas particulièrement important (art. 84 al. 1 LTF). Un cas est particulièrement important notamment lorsqu'il y a des raisons de supposer que la procédure à l'étranger viole des principes fondamentaux ou comporte d'autres vices graves (art. 84 al. 2 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.