

BStGer RR.2008.182 vom 5. Dezember 2008

Bundesstrafgericht, 2008-12-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2008.182

FR: TPF RR.2008.182 du 5 décembre 2008

IT: TPF RR.2008.182 del 5 dicembre 2008

Regeste

Entraide judiciaire internationale en matière pénale aux Pays-Bas. Droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.) et remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP).

Erwägungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 LTPF, mis en relation avec les art. 80e al. 1 EIMP et 9 al. 3 du Règlement du Tribunal pénal fédéral du 20 juin 2006 (RS 173.710), la IIe Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours dirigés contre les décisions de clôture de la procédure d'entraide rendues par l'autorité cantonale d'exécution.

E. 1.2

L'entraide judiciaire entre les Pays-Bas et la Confédération est régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et pour les Pays-Bas le 15 mai 1969. Peut également s'appliquer en l'occurrence la Convention européenne 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 1er septembre 1993 pour la Suisse ainsi que pour l'Etat requérant. Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit interne régissant la matière, soit l'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11), qui sont applicables aux questions non réglées, explicitement ou implicitement, par le droit conventionnel, et lorsque le droit interne est plus favorable à l'entraide que les traités (ATF 129 II 462 consid. 1.1 p. 464; 123 II 134 consid. 1a p. 136; 122 II 140 consid. 2 p. 142 et les arrêts cités). Le respect des droits fondamentaux est réservé (ATF 123 II 595 consid. 7c p. 617).

E. 1.3

La qualité pour agir contre une mesure d'entraide judiciaire est reconnue à celui qui est touché personnellement et directement et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 80h let. b EIMP). La

- 6 -

personne visée par la procédure pénale étrangère peut recourir aux mêmes conditions (art. 21 al. 3 EIMP). Aux termes de l'art. 9a OIMP, est notamment réputé personnellement et directement touché au sens de ces dispositions le titulaire d'un compte bancaire en cas d'informations sur ce compte (let. a) et le propriétaire ou le locataire qui doit se soumettre personnellement à une perquisition ou à une saisie (let. b; ATF 118 Ib 442 consid. 2c, concernant la saisie de documents en mains d'une banque; ATF 121 II 38, concernant la remise du dossier d'une procédure civile à laquelle l'intéressé est partie). La jurisprudence

constante dénie en revanche cette qualité au détenteur économique d'un compte bancaire visé par la demande, ou à l'auteur de documents saisis en mains d'un tiers, même si la transmission des renseignements requis entraîne la révélation de son identité (ATF 130 II 162 consid. 1.1; 128 II 211 consid. 2.3; 122 II 130 consid. 2b).

E. 1.3.1

Recours formé par les sociétés B. et C.

La lettre du 27 mars 2008 de la banque I. Genève (v. supra let. B) a été fournie en réponse à une ordonnance du juge d'instruction du 13 mars 2008 tendant à la saisie des avoirs et de l'intégralité de la documentation bancaire relative au compte n° 2. Il ressort de la documentation interne relative à ce compte que A. a, le 26 septembre 2007 dans les bureaux de la banque I. à Genève, ouvert les relations n° 5, n° 3 et n° 4 dont il est fait état plus haut (v. supra let. B). Les deux structures derrière les comptes n° 3 et n° 4 ont par ailleurs été incorporées à l'étranger par les soins de la banque I. Genève (act. 1.4). La lettre du 27 mars 2008 et ses annexes se rapportent donc au compte n° 2, soit un compte de passage interne détenu par la banque I. à Genève. Les informations contenues dans ces documents (y compris le relevé du compte n° 4) étaient stockées physiquement à Genève, ou accessibles dans un système informatique sis à Genève, en relation avec le compte interne n° 2. Les recourants affirment par conséquent à juste titre que la totalité des informations litigieuses était disponible au siège genevois de la banque I., que ces informations n'ont pas été obtenues hors de la juridiction du juge d'instruction et qu'elles devaient être communiquées au magistrat précité en exécution de son ordonnance de perquisition et de saisie (act. 1, p. 9). Il en découle qu'en sa qualité de titulaire du compte concerné, la banque I. Genève aurait seule eu qualité pour recourir contre l'ordonnance du 23 juin 2008, au sens de l'art. 9a let. a OEIMP, à l'exclusion de ses cocontractants dont les numéros de comptes (suisses ou étrangers) apparaissent dans la documentation relative au compte n° 2. En effet, même si les documents bancaires relatifs à un compte peuvent mentionner les numéros des différents comptes en prove-

- 7 -

nance desquels des fonds sont transférés au débit dudit compte, ou à destination desquels des sommes sont transférées au crédit de ce même compte, il n'en demeure pas moins que seul le titulaire du compte sur lequel porte les informations bénéficie de la qualité pour agir au sens de l'art. 80h let. b EIMP. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le tiers mentionné dans la documentation bancaire relative à un compte n'est pas légitimé à recourir; de même, la banque n'a pas qualité pour recourir lorsque, sans être touchée dans la conduite de ses propres affaires, elle doit simplement remettre des documents concernant les comptes de ses clients (ATF 128 II 211 consid. 2.3). Tel n'est pas le cas en l'espèce, s'agissant des recours formés par les sociétés B. et C., puisque la documentation litigieuse se rapporte à un compte détenu par la banque I. Genève elle-même, et non par des clients de celle-ci. Il ressort simplement de cette documentation que des fonds ont été transférés du compte interne n° 2 de la banque I. à Genève vers les comptes des recourantes ouverts auprès d'une autre banque (la banque I. au Luxembourg). Dès lors qu'elles ne sont pas titulaires du compte concerné auprès de la banque I. à Genève, les recourantes sont dans la position de tiers; elles ne sont dès lors pas légitimées à recourir. Retenir une solution inverse irait à l'encontre du texte clair de l'art. 9a let. a OEIMP. Au vu de l'ensemble de ces éléments, le recours doit être déclaré irrecevable, en tant qu'il est formé par les sociétés B.

et C..

E. 1.3.2

Recours formé par A.

Le compte n° 5 dont A. est titulaire auprès de la Banque I. Genève n'a pas été alimenté par le compte de passage n° 2. Ladite banque a estimé qu'il était nécessaire de communiquer à l'autorité chargée de l'exécution de la demande d'entraide que le bénéficiaire économique des comptes n° 3 et n°

E. 4

Le recourant tente au surplus de démontrer que D. aurait versé des fonds sur les comptes n° 3 et n° 4 en exécution d'obligations contractuelles légales liées à l'acquisition d'une piste de ski artificielle. Ce faisant, il perd de vue que la question de l'appréciation des preuves relève de la compétence du juge pénal néerlandais. Par conséquent, il n'appartient pas à la Cour de céans, dans le cadre de la procédure d'entraide, de se substituer au juge du fond de l'Etat requérant (ATF 132 II 81 consid. 2.1; TPF RR.2007.77 du 29 octobre 2007, consid. 6; RR.2007.58 du 31 mai 2007, consid. 8). De jurisprudence constante, les griefs relevant de l'argumentation à décharge sont en effet irrecevables dans le cadre de la procédure d'entraide (arrêt du Tribunal fédéral 1A.59/2000 du 10 mars 2000, consid. 2b; TPF RR.2007.118 du 30 octobre 2007, consid. 5.1; TPF RR.2007.183 du 21 février 2008, consid. 3).

E. 5

Vu ce qui précède, les griefs du recourant sur le fond sont mal fondés.

E. 6

Aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures (art. 63 al. 2 PA, applicable par renvoi de l'art. 30 let. b LTPF). Les frais de procédure réduits sont mis à la charge solidaire des recourants qui succombent (art. 63 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 30 let. b LTPF). L'émolument judiciaire d'ensemble, calculé conformément à l'art. 3 du Règlement du 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 de la manière suivante: un émolument réduit de Fr. 4'000.-- à déduire de l'avance de frais de Fr. 8'000.-- pour les recours formés par les sociétés B. et C., afin de tenir compte du fait que les recours ont été déclarés irrecevables, sans que la Cour n'ait à se pencher sur le fond; un émolument de Fr. 4'000.-- à déduire de l'avance de frais de Fr. 6'000.-- pour le recours formé par A., afin de tenir compte du fait que le grief tiré de la violation du droit d'être entendu n'était pas infondé, mais que la violation du droit d'être entendu a pu être réparée par la Cour de céans, soit un émolument judiciaire global de Fr. 8'000.--, couvert par l'avance de frais de Fr. 14'000.-- déjà versée. Le solde de l'avance effectuée par les recourants, soit Fr. 6'000.--, leur sera restitué par la caisse du Tribunal pénal fédéral.

- 12 -

E. 7

A. conclut à l'octroi d'une indemnité équitable à titre de participation aux honoraires de ses avocats, à la charge de l'Etat de Genève.

E. 7.1

L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA). Les dépens alloués sont supportés par la collectivité ou par l'établissement autonome au nom de qui l'autorité inférieure a statué (art. 64 al. 2 PA).

E. 7.2

En cas de violation du droit d'être entendu commise par l'autorité d'exécution dans le cadre d'une procédure d'entraide, le droit à une indemnité au sens de l'art. 64 al. 1 PA est donné dans trois hypothèses.

La première est celle où la violation ne peut être corrigée par la juridiction de recours. En pareille hypothèse, le recours doit être admis et le dossier renvoyé à l'autorité inférieure en application de l'art. 61 al. 1 PA.

La deuxième hypothèse est celle où le recourant retire son recours après que la violation du droit d'être entendu ait été réparée dans la procédure de recours. Ainsi, si, dans le cas d'espèce, le recourant avait retiré son recours après avoir pris connaissance de la demande d'entraide dans le cadre de la procédure pendante devant la Cour de céans, la cause aurait été rayée du rôle. Le grief tiré de la violation du droit d'être entendu s'avérant bien fondé, l'examen *prima facie* du sort du recours (v. TPF RR.2008.136 du 3 septembre 2008) aurait porté la Cour à renoncer à percevoir des frais et à allouer au recourant une indemnité équitable au sens de l'art. 64 al. 1 PA, à la charge de l'autorité d'exécution.

Autre est l'hypothèse où le recourant dépose des conclusions au fond après que la violation du droit d'être entendu ait pu être réparée dans la procédure de recours. Dans ce cas, si les griefs au fond s'avèrent fondés, le recours doit être admis, sous suite de frais et dépens. Si, comme c'est le cas en l'espèce, le recours doit être rejeté au fond, l'existence d'une violation des droits d'être entendu du recourant justifie une réduction de l'émolument judiciaire mis à la charge du recourant qui succombe (arrêt du Tribunal fédéral 2A.124/1998 du 29 octobre 1998, consid. 3c; TPF RR.2008.188-189 du 3 novembre 2008, consid. 5). Dans ce dernier cas, le recourant doit supporter le risque du litige au fond qu'il soumet à la juridiction de recours. Une indemnité au sens de l'art. 64 al. 1 PA ne peut être

- 13 -

dès lors allouée, en cas de rejet du recours au fond, que dans le cas exceptionnel où la violation du droit d'être entendu commise par l'autorité d'exécution est constitutive d'un abus de droit au sens des art. 9 Cst. et 2 al. 2 CC. Une telle hypothèse n'étant pas réalisée en l'espèce, l'octroi au recourant d'une indemnité équitable à titre de participation aux honoraires d'avocats ne saurait entrer en ligne de compte.

- 14 -

Par ces motifs, la IIe Cour des plaintes prononce:

1. Le recours formé par la société B. est irrecevable.
2. Le recours formé par la société C. est irrecevable.
3. Le recours formé par A. est rejeté dans la mesure où il est recevable.
4. Un émolument d'ensemble de Fr. 8'000.--, couvert par l'avance de frais de Fr. 14'000.-- déjà versée, est mis à la charge solidaire des recourants. La caisse du Tribunal pénal fédéral

restituera aux recourants Fr. 6'000.-- correspondant au solde de l'avance de frais effectuée.

Bellinzone, le 5 décembre 2008

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

La présidente:

Le greffier:

Distribution

- Mes Bruno de Preux et Guillaume Vodoz, avocats, - Juge d'instruction du canton de Genève, - Office fédéral de la justice, Unité Entraide judiciaire,

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.