

# **BStGer RR.2011.261 vom 28. November 2011**

Bundesstrafgericht, 2011-11-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2011.261](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2011.261)

FR: TPF RR.2011.261 du 28 novembre 2011

IT: TPF RR.2011.261 del 28 novembre 2011

## **Regeste**

Entraide internationale en matière pénale à l'Italie. Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP). Désignation des pièces à transmettre par l'autorité d'exécution (consid. 2). Principe de la proportionnalité (consid. 3).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La Confédération suisse et la République italienne sont toutes deux parties à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; RS 0.351.1) et ont passé un Accord en vue de la compléter et d'en faciliter l'application (RS 0.351.945.41, ci-après: l'Accord italo-suisse). A compter du 12 décembre 2008, les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord Schengen du 14 juin 1985 (CAAS; n° CELEX 42000A0922(02); Journal officiel de l'Union européenne L 239 du 22 septembre 2000, p. 19 à 62) s'appliquent également à l'entraide pénale entre ces deux Etats (v. plus en général arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3). Peut également s'appliquer en l'occurrence la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (CBI; RS 0.311.53), entrée en vigueur pour la Suisse le 1er septembre 1993 et pour l'Italie le 1er mai 1994. 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 351.11). Le droit interne reste toutefois applicable aux questions non réglées, expli-

- 4 -

citement ou implicitement, par le traité et lorsqu'il est plus favorable à l'entraide (ATF 136 IV 82 consid. 3.1; 124 II 180 consid. 1.3; 129 II 462 consid. 1.1; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2010.9 du 15 avril 2010, consid. 1.3), ce qui est valable aussi dans le rapport entre elles des normes internationales (v. art. 48 ch. 2 CAAS, 39 ch. 2 CBI et I ch. 2 de l'Accord italo-suisse). L'application de la norme la plus favorable doit avoir lieu dans le respect des droits fondamentaux (ATF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c).

### **E. 1.1**

En vertu de l'art. 37 al. 2 let. a de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (LOAP; RS 173.71), mis en relation avec les art. 25 al. 1 et 80e al. 1 EIMP et 19 al. 2 du règlement sur l'organisation du Tribunal pénal fédéral (ROTPF; RS 173.713.161), la IIe Cour des plaines 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 fédérale d'exécution.

### **E. 1.2**

Le délai de recours contre la décision de clôture est de 30 jours dès la communication écrite de celle-ci (art. 80k EIMP). Déposé à un bureau de poste suisse le 25 octobre 2011, le recours contre la décision notifiée le 28 septembre 2011 est intervenu en temps utile.

### **E. 1.3**

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). 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). En l'espèce, la société A. (ci-après: la recourante) a dû se soumettre personnellement à la perquisition du 19 mai 2010 et à la saisie de documents. Elle est, partant, directement touchée par l'ordonnance querellée au sens de l'art. 9a let. b OEIMP (v. aussi arrêt du Tribunal fédéral 1C\_287/2008 du 12 janvier 2009, consid. 2.2 et TPF 2010 47 consid. 2.1) et son recours est recevable.

### **E. 2**

A titre liminaire, il convient de relever que la pièce désignée sous lettre «E» dans le bordereau du dossier remis à la Cour (Avis de crédit du 13 octobre 2008, valeur 14 octobre 2008, du compte 1, référence manuscrite 3166) n'est pas mentionnée dans la liste des pièces à transmettre de la décision de clôture. Il ressort toutefois de l'échange de correspondance entre l'AFD

- 5 -

et le conseil de la recourante que cette pièce fait partie du lot à transmettre. En effet, par courrier du 2 septembre 2011, l'AFD évoque cette pièce avec référence manuscrite 3166 rapportant un «important montant crédité le 14.10.2008». Il s'agit donc bien la pièce «E». L'AFD indiquait alors que cette pièce devait être transmise à l'autorité requérante (dossier de l'AFD, act. 8, pt. 11). Bien que la coïncidence de ces bordereaux eut bénéficié à l'instruction de la présente cause, la différence de désignation entre la liste des pièces à transmettre figurant dans la décision de clôture et le bordereau des pièces remises à la Cour dans le cadre du présent recours ne porte finalement pas préjudice à la recourante.

### **E. 3**

La recourante allègue la violation du principe de la proportionnalité, en cela que les pièces seraient inutiles à la procédure italienne.

#### **E. 3.1**

Selon le principe de la proportionnalité, la question de savoir si les renseignements demandés sont nécessaires ou simplement utiles à la procédure pénale est en principe laissée à l'appréciation des autorités de poursuite de l'Etat requérant. L'Etat requis ne disposant généralement pas des moyens qui lui permettraient de se prononcer sur l'opportunité de l'administration des preuves acquises au cours de l'instruction étrangère, il ne saurait substituer sur ce point sa propre appréciation à celle des magistrats chargés de l'instruction. La coopération ne peut dès lors être refusée que si les actes requis sont manifestement sans rapport avec l'infraction poursuivie et impropres à faire progresser l'enquête, de sorte que la demande apparaît comme le prétexte à une recherche indéterminée de moyens de preuve (ATF 122 II 367 consid. 2c; arrêt du Tribunal pénal

fédéral RR.2009.33-36 du 25 juin 2009, consid. 3.1). Le principe de la proportionnalité interdit en outre à l'autorité suisse d'aller au-delà des requêtes qui lui sont adressées et d'accorder à l'Etat requérant plus qu'il n'a demandé. Cela n'empêche pas d'interpréter la demande selon le sens que l'on peut raisonnablement lui donner. Le cas échéant, une interprétation large est admissible s'il est établi que toutes les conditions à l'octroi de l'entraide sont remplies; ce mode de procéder permet aussi d'éviter d'éventuelles demandes complémentaires (ATF 121 II 241 consid. 3a; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.286-287 du 10 février 2010, consid. 4.1).

### **E. 3.2**

Ainsi qu'il a été retenu par la Cour de céans (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2011.12-20 du 11 juillet 2011, consid. 4.2), les personnes sous enquête en Italie auraient notamment, par le biais de factures liées à des opérations inexistantes auxquels la recourante aurait prêté la main, augmenté factuellement le passif comptable de la société C., dans le but de frauder le fisc italien.

- 6 -

#### **E. 3.2.1**

Plus précisément, la pièce 1, intitulée «Décompte 2007 – D.» évoque des avances et des prêts apparemment concédés à ce personnage. Il en va de même de la pièce 2. La recourante considère que ces pièces ne sont que des décomptes internes relatifs à des prêts et qu'il s'agit en somme de pure gestion interne. S'agissant des pièces 3 et 4, deux factures de la recourante adressées à la société C., il ne s'agirait pour leur part que de projets de factures mais aucunement de documents envoyés pour encaissement. Ces griefs tombent à faux. En effet, l'appréciation des preuves relève de la compétence du juge pénal italien exclusivement et 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; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.77 du 29 octobre 2007, consid. 6). C'est dès lors aux seules autorités italiennes qu'il revient de déterminer si ces factures ont effectivement été envoyées et si les prêts étaient réels. En outre, l'entraide vise non seulement à recueillir des preuves à charge, mais également à décharge (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.287 du 9 avril 2009, consid. 2.2.4 et la jurisprudence citée) et les arguments avancés par la recourante serviront utilement l'enquête italiennes en écartant, cas échéant, tout doute sur l'illicéité des opérations menées.

#### **E. 3.2.2**

Concernant les pièces 5 et 6 (et la pièce «E», v. supra, consid. 2), ce sont des extraits de deux comptes bancaires ouverts à la banque G. Selon la recourante, les informations concernant les années 2009 et 2010 ne peuvent être transmises dès lors que la période des infractions remonte à 2005-2008. S'agissant de demandes relatives à des informations bancaires, il convient en principe de transmettre tous les documents qui peuvent faire référence au soupçon exposé dans la demande d'entraide; il doit exister un lien de connexité suffisant entre l'état de faits faisant l'objet de l'enquête pénale menée par les autorités de l'Etat requérant et les documents visés par la remise (ATF 129 II 462 consid. 5.3; arrêts du Tribunal fédéral 1A.189/2006 du 7 février 2007, consid. 3.1; 1A.72/2006 du 13 juillet 2006, consid. 3.1). L'utilité de la documentation bancaire découle du fait que l'autorité requérante peut vouloir vérifier que les agissements qu'elle connaît déjà n'ont pas été précédés ou suivis d'autres actes du même genre (v. arrêts du Tribunal fédéral 1A.259/2006 du 26

janvier 2007, consid. 2.2; 1A.75/2006 du 20 juin 2006, consid. 3.2; 1A.79/2005 du 27 avril 2005, consid. 4.2; 1A.59/2005 du 26 avril 2005, consid. 6.2). En l'espèce, il convient tout d'abord de relever que la requête d'entraide date de juillet 2009 et requerrait la transmission de la documentation «jus- qu'à ce jour» (ad oggi). Il n'a ainsi jamais été question d'une limitation tem-

- 7 -

porelle de 2005 à 2008. La connaissance de la documentation bancaire postérieure à cette date permettra notamment à l'autorité requérante de dé- terminer si les agissements dont elle soupçonne l'illicéité se sont poursuivis au-delà de cette période ou, au contraire, s'ils se sont arrêtés, en évitant à l'autorité requérante de formuler une nouvelle requête d'entraide. Dans ce sens, la décision querellée respecte le principe de l'entraide la plus large possible expressément prévu par les traités internationaux cités plus haut (v. supra, consid. 1) . Une telle solution permet en outre une instruction à charge comme à décharge (v. supra consid. 3.2.1). Cela paraît d'autant plus utile dès lors que les documents annexés aux relevés bancaires 2009 (Grand-livre 2009) font état de nombreux prêts et remboursements en fa- veur de D. dont la véracité pourra être examinée. Enfin, la protection du domaine secret invoquée par le recourant a fait l'objet d'un examen dans le cadre de l'arrêt déjà mentionné, aujourd'hui dé- finitif (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2011.12-20 du 11 juillet 2011, consid. 6). Il y est fait renvoi. En définitive, le recours doit être rejeté.

#### **E. 4**

En règle générale, les frais de procédure comprenant l'émolument d'arrêté, les émoluments de chancellerie et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 de la loi fédérale sur le procédure admi- nistrative, PA; RS 172.021). Le montant de l'émolument est calculé en fonction de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties, de leur situation financière et des frais de chancellerie (art. 73 al. 2 LOAP). La recourante supportera les frais du présent arrêt, lesquels sont fixés à CHF 3'000.-- (art. 73 al. 2 LOAP et art. 8 al. 3 du règlement du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens, et indemnités de la procédure pénale fédérale [RFPPF; RS 173.713.162] et art. 63 al. 5 PA), couverts par l'avance de frais versée.

- 8 -

Par ces motifs, la IIe Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est rejeté.
2. Un émolument de CHF 3'000.--, couvert par l'avance de frais déjà versée, est mis à la charge de la recourante.

Bellinzone, le 28 novembre 2011

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

La présidente: Le greffier:

Distribution

- Me Yves Hofstetter, avocat - Administration fédérale des douanes - 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.