

# **BStGer RR.2013.56 vom 27. Juni 2013**

Bundesstrafgericht, 2013-06-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2013.56](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2013.56)

FR: TPF RR.2013.56 du 27 juin 2013

IT: TPF RR.2013.56 del 27 giugno 2013

## **Regeste**

Entraide judiciaire internationale en matière pénale au Royaume des Pays-Bas. Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'entraide judiciaire entre le Royaume des Pays-Bas et la Confédération suisse est prioritairement régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; RS 0.351.1). 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 la Suisse et le Royaume des Pays-Bas (v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3). Peut également s'appliquer en l'occurrence la Convention

- 4 -

n° 141 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 tant pour la Suisse que pour les Pays-Bas le 1er septembre 1993. Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit autonome qui régit la matière, soit la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1) et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11). Le droit interne reste toutefois applicable aux questions non réglées, explicitement ou implicitement, par le traité et lorsqu'il est plus favorable à l'entraide (ATF 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1; 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 et 39 ch. 2 CBI). 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. 1 du règlement sur l'organisation du Tribunal pénal fédéral (ROTPF; RS 173.713.161), la 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 d'exécution.

### **E. 1.2**

Formé dans les 30 jours à compter de la notification de l'ordonnance attaquée, le recours est déposé en temps utile (art. 80k EIMP).

### **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 dispose d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. L'art. 9a let. a OEIMP précise qu'est en particulier réputé personnellement et directement touché, au sens des art. 21 al. 3 et 80h EIMP, le titulaire d'un compte bancaire en cas d'informations sur celui-ci. Dans ces conditions, le recourant, titulaire du compte concerné par la transmission de documents, a qualité pour recourir.

### **E. 2**

S'agissant de la notification de l'ordonnance d'entrée en matière et quand bien même le recourant ne se prévaut d'aucun grief à cet égard, il sied de souligner que le droit du particulier de recevoir une décision qui le concerne est le corollaire de son droit d'être entendu (ATF 124 II 124 consid. 2a). A teneur de l'article 80m al. 1 EIMP, l'autorité d'exécution notifie ses décisions à l'ayant droit domicilié en Suisse (let. a) et à l'ayant droit résidant à

- 5 -

l'étranger qui a élu domicile en Suisse (let. b). L'art. 9 OEIMP précise à ce sujet que la partie qui habite à l'étranger ou son mandataire doit désigner un domicile de notification en Suisse; à défaut, la notification peut être omise, ce qui fait courir à la personne concernée le risque d'une intervention tardive (arrêt du Tribunal fédéral 1A.221/2002 du 25 novembre 2002, consid. 2.6 et référence citée). Par ailleurs, le détenteur d'informations a le droit, selon l'art. 80n EIMP, d'informer son mandant de l'existence de la demande d'entraide, à moins d'une interdiction faite à titre exceptionnel par l'autorité compétente. Lorsque l'autorité compétente s'adresse à une banque pour obtenir les documents nécessaires à l'exécution d'une requête d'entraide judiciaire, elle doit notifier à l'établissement bancaire sa décision d'entrée en matière, puis sa décision de clôture, quel que soit le domicile du titulaire du compte visé. Lorsque le titulaire est domicilié à l'étranger, c'est à la banque qu'il appartient d'informer son client afin de permettre à celui-ci d'élire domicile et d'exercer en temps utile le droit de recours qui lui est reconnu selon les art. 80h let. b EIMP et 9a let. a OEIMP (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1A.36/2006 du 29 mai 2006, consid. 3.3; ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 3e éd., Berne 2009, n° 321 note 638).

Le MPC a indiqué dans sa prise de position du 13 mars 2013 (act. 6) qu'il avait omis jusqu'à cette date de remettre au recourant copie de l'ordonnance d'entrée en matière. A la lecture des documents en possession de cette Cour, il ne ressort au demeurant pas clairement si ledit prononcé a été notifié à la banque (l'ordonnance en question se limitant à indiquer qu'elle était communiquée "aux personnes touchées") à laquelle n'avait par ailleurs été enjointe aucune interdiction de communiquer (act. 13). La question de la violation du droit d'être entendu du recourant pourrait ainsi se poser. Quoi qu'il en soit, la procédure par devant la Cour de céans en permettrait, le cas échéant, la réparation (art. 49 let. a PA, applicable par renvoi de l'art. 39 al. 2 let. b LOAP; TPF 2008 172 consid. 2.3; 2007 57 consid. 3.2; ZIMMERMANN, op. cit., n° 486 et références citées), de sorte que cette question peut par conséquent demeurer ouverte.

### **E. 3**

Dans un premier grief, le recourant allègue en substance que les soupçons quant à l'existence de fausses factures seraient infondés, celles-ci étant véridiques (act. 1, p. 6 ss). Il indique qu'il ressortirait des pièces présentes au dossier que les sociétés "In-House" auraient facturé des commissions à chaque début du mois en fonction du chiffre d'affaire obtenu le mois précédent au moyen des ventes à la société G. Ces factures ne mentionneraient pas les prestations qui auraient été fournies par lesdites sociétés "In-

- 6 -

House", ce qu'elles n'auraient de toute manière pas dû indiquer. Aucun élément ne permettrait ainsi de conclure que les factures seraient fausses ou antidatées.

Or, la réalité des factures en question est un élément qu'il reviendra au juge du fond, soit le juge néerlandais, d'examiner dès lors que l'argumentation à décharge n'a pas sa place dans le cadre de la procédure d'entraide (ATF 123 II 279 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 1A.174/2006 du 2 octobre 2006, consid. 4.5; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2012.27 du 2 mars 2012, consid. 4.3). Les développements du recourant à ce sujet manquent ainsi de pertinence.

#### **E. 3.3**

et les références citées). L'importance des sommes mises en cause lors des transactions suspectes constitue également un motif de soupçon de blanchiment. Cette interprétation correspond à la notion d'entraide "la plus large possible" dont il est question aux art. 1 CEEJ, 7 ch. 1 et 8 CBI (v. ATF 129 II 97 consid. 3.2).

### **E. 4**

Le recourant soutient en outre que la condition de la double punissabilité ne serait pas réalisée (act. 1, p. 8 ss). Il allègue à cet égard que, selon le droit suisse, les factures ne constituent pas des titres au sens de l'art. 251 CP, à moins que, comme le prévoit la jurisprudence du Tribunal fédéral, elles soient destinées à servir avant tout comme pièces justificatives de la comptabilité. Compte tenu du fait que rien n'indiquerait dans la demande d'entraide que cette exception serait donnée, l'on ne pourrait pas admettre de faux dans les titres au sens du droit suisse. Cette infraction ne pourrait en outre constituer, même si réalisée, le crime préalable au blanchiment d'argent. En effet, le faux dans les titres n'engendrerait à lui seul aucune valeur patrimoniale délictueuse et ne ferait que créer un faux moyen de preuve pouvant être utilisé dans la commission d'une infraction patrimoniale. En l'absence d'une valeur patrimoniale de provenance criminelle, il ne pourrait donc y avoir de blanchiment. S'agissant des chefs d'escroquerie, d'abus de confiance et de gestion déloyale, le recourant allègue que la demande d'entraide ne fournirait pas d'éléments suffisants permettant d'examiner la réalisation de la condition de la double punissabilité. Il appartient en tout état de cause aux autorités polonaises de s'occuper de ces infractions.

#### **E. 4.1**

Aux termes de l'art. 14 CEEJ, la demande d'entraide doit notamment indiquer l'autorité dont elle émane (ch. 1 let. a), 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 let. a CEEJ) et que le principe de la proportionnalité est respecté (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2011.225 du 23 février 2012 consid. 3; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.254 du

- 7 -

16 février 2009, consid. 3.2 et jurisprudence citée). 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 références citées). 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; 118 Ib 111 consid. 5b). L'exposé des faits ne doit pas être considéré comme un acte d'accusation, mais comme un état des soupçons que l'autorité requérante désire vérifier. Sauf contradictions ou impossibilités manifestes, ces soupçons n'ont pas à être vérifiés dans le cadre de la procédure d'entraide judiciaire (arrêt du Tribunal fédéral 1A.297/2004 du 17 mars 2005, consid. 2.1).

La remise de documents bancaires est une mesure de contrainte au sens de l'art. 63 al. 2 let. c EIMP, qui ne peut être ordonnée, selon l'art. 64 al. 1 EIMP mis en relation avec la réserve faite par la Suisse à l'art. 5 ch. 1 let. a CEEJ, que si l'état de faits exposé dans la demande correspond, prima facie, aux éléments objectifs d'une infraction réprimée par le droit suisse. L'examen de la punissabilité selon le droit suisse comprend, par analogie avec l'art. 35 al. 2 EIMP applicable en matière d'extradition, les éléments constitutifs objectifs de l'infraction, à l'exclusion des conditions particulières du droit suisse en matière de culpabilité et de répression (ATF 124 II 184 consid. 4b; 122 II 422 consid. 2a; 118 Ib 448 consid. 3a et les références citées). Il n'est ainsi pas nécessaire que les faits incriminés revêtent, dans les deux législations concernées, la même qualification juridique, qu'ils soient soumis aux mêmes conditions de punissabilité ou passibles de peines équivalentes; il suffit qu'ils soient réprimés, dans les deux Etats, comme des délits donnant lieu ordinairement à la coopération internationale (ATF 124 II 184 consid. 4b/cc; 117 Ib 337 consid. 4a; 112 Ib 225 consid. 3c et les références citées).

Lorsque l'autorité étrangère mène une enquête pour blanchiment, il y a lieu de rappeler qu'elle ne doit pas nécessairement apporter la preuve de la commission des actes de blanchiment ou de l'infraction préalable; de simples soupçons concrets sont suffisants sous l'angle de la double punissabilité (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2011.238 du 29 novembre 2011, consid. 2.1; RR.2008.8 du 23 juillet 2008, consid. 2.2.2 et les références citées; v. ég. ZIMMERMANN, op. cit., n° 601). La Suisse doit ainsi pouvoir ac-

- 8 -

order sa collaboration lorsque le soupçon de blanchiment est uniquement fondé sur l'existence de transactions suspectes. Tel est notamment le cas lorsqu'on est en présence de transactions dénuées de justification apparente ou d'utilisation de nombreuses sociétés réparties dans plusieurs pays (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.69-72 du 14 août 2008, consid.

#### **E. 4.2**

La décision de clôture est muette quant à la réalisation de la condition de la double punissabilité. Dans son ordonnance d'entrée en matière, l'autorité d'exécution a néanmoins précisé que l'état de faits décrit dans la demande d'entraide correspondrait *prima facie* aux éléments constitutifs des infractions de faux dans les titres (art. 251 CP), de blanchiment d'argent (art. 305bis CP), de gestion déloyale (art. 158 CP) et d'escroquerie (art. 146 CP). Il sied préalablement de rappeler que, à l'inverse de ce qui prévaut en matière d'extradition, la réunion des éléments constitutifs d'une seule infraction suffit pour l'octroi de l'entraide régie par la CEEJ (ATF 125 II 569 consid. 6; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_138/2007 du 17 juillet 2007, consid. 2.3.2).

Aux termes de l'art. 305bis CP, se rend coupable de blanchiment d'argent celui qui aura commis un acte propre à entraver l'identification de l'origine, la découverte ou la confiscation de valeurs patrimoniales dont il savait ou devait présumer qu'elles provenaient d'un crime (ch. 1). Il ressort des informations transmises dans la demande d'entraide, confirmées en substance par les renseignements récoltés par le MPC, que le recourant a été le bénéficiaire entre 2005 et 2008, par l'intermédiaire du compte litigieux, d'une somme importante d'argent laquelle aurait été versée par les sociétés "In-House" (EUR 1'130'827,98, d'après les renseignements en possession de l'autorité requérante, et EUR 1'033'644,00, selon les indications fournies par le MPC). Or, dans le contexte étayé par la demande d'entraide et au vu des prétendues relations contractuelles existant entre les sociétés impliquées, l'on peine à concevoir quelle serait la justification de ces versements; le recourant ne tente d'ailleurs pas de clarifier cet élément. En outre, la relation bancaire concernée par la transmission de documents a été créditée de fonds provenant du compte détenu à Monaco par une société tierce, I. SA, également destinataire, de l'avis des autorités néerlandaises, des avoirs reversés par les sociétés "In-House" après paiement des factures présumées fausses. Cette société serait une entité suisse n'étant aucu-

- 9 -

nement active dans le domaine de la boulangerie et n'apparaissant qu'une seule fois sur Internet. Les indications fournies par les autorités néerlandaises portent à croire que cette dernière société ne serait ainsi qu'une société écran n'ayant pas d'activité. Compte tenu de ces éléments, force est de constater que les transactions sur lesquelles enquête l'autorité requérante impliquent tant des comptes que des personnes morales, dont l'une particulièrement douteuse, dispersés dans plusieurs pays de l'Europe (notamment, Pays-Bas, Pologne, Suisse et Monaco). Ce contexte suffit partant, et indépendamment du crime préalable, pour admettre l'existence de transactions suspectes au sens de la jurisprudence susmentionnée et conclure à la réalisation de la condition de la double punissabilité vis-à-vis de l'infraction de blanchiment.

#### **E. 4.3**

Quand bien même les éléments qui précèdent sont à eux-seuls suffisants pour admettre, comme indiqué, la réalisation de la condition de la double punissabilité, il convient néanmoins de relever que, s'agissant du crime préalable, les faits exposés par l'autorité requérante pourraient être constitutifs de gestion déloyale voire d'escroquerie.

Se rend coupable de gestion déloyale, selon le droit suisse, celui qui, tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion en vertu d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, aura, en violation de ses devoirs, porté atteinte à ces intérêts ou aura

permis qu'ils soient lésés (art. 158 ch. 1 al. 1 CP). Celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers, se rendra pour sa part coupable d'escroquerie (art. 146 al. 1 CP). En l'espèce et sur la base des faits exposés dans la demande d'entraide, il ressort que les débiteurs UE auraient versé des commissions, sans contrepartie apparente, aux sociétés "In-House" et que, après déduction d'un pourcentage de 5%, ces dernières auraient transféré les montants ainsi reçus sur des comptes dont des personnes physiques liées auxdits débiteurs UE auraient été ayants droit économiques ou titulaires d'un droit de signature. Une telle organisation n'aurait vraisemblablement pas pu être mise en place sans le concours d'intervenants internes des sociétés débitrices. Ainsi, selon la fonction occupée au sein de ces dernières entités (qualité de gestionnaire ou non), ces intervenants auraient commis des actes de gestion déloyale (v. arrêt du Tribunal fédéral RR.2011.130-132 du 29 novembre 2011, consid. 3.2.1) ou une escroquerie (à teneur de la jurisprudence, l'envoi de factures pour une prestation inexis-

- 10 -

tante peut être constitutif d'astuce au sens de l'art. 146 CP; v. arrêt du Tribunal fédéral 1A.61/2007 du 5 octobre 2007, consid. 2.2 et ATF 120 IV 14). Pour leur part, les agissements des sociétés "In-House" pourraient tomber sous le coup de cette dernière infraction. Par ailleurs, les contestations du recourant quant au fait que la demande d'entraide ne serait pas suffisamment motivée à l'égard de ces charges (act. 1, p. 9) ne sont aucunement fondées, celle-ci exposant en effet tous les éléments permettant à la Cour de céans d'évaluer la réalisation de la condition de la double punissabilité. Enfin, les comptes détenus par les sociétés "In-House", sur lesquels auraient transité les paiements injustifiés et à partir desquels auraient été effectués les versements en faveur des personnes physiques reliées aux sociétés débitrices, se trouvent aux Pays-Bas (act. 1.4, p. 4); lesdites sociétés ont par ailleurs agi à partir de ce pays. Dès lors, le grief du recourant, selon lequel la compétence pour connaître des infractions précitées appartient aux autorités polonaises, ne saurait trouver de fondement.

## **E. 5**

Aucune autre raison justifiant de refuser l'entraide aux autorités néerlandaises n'apparaissant en l'espèce donnée, le recours doit être rejeté.

## **E. 6**

En règle générale, les frais de procédure, comprenant l'émolument d'arrêt, les émoluments de chancellerie et les débours, sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 39 al. 2 let. b LOAP). 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 qui succombe supportera ainsi les frais du présent arrêt, lesquels se limiteront à un émolument fixé à CHF 5'000.-- (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 du 31 août 2010 [REPPF; RS 173.713.162] et art. 63 al. 5 PA), couvert par l'avance de frais déjà versée.

- 11 -

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