

# **BStGer RR.2016.231 vom 3. März 2017**

Bundesstrafgericht, 2017-03-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2016.231](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2016.231)

FR: TPF RR.2016.231 du 3 mars 2017

IT: TPF RR.2016.231 del 3 marzo 2017

## **Regeste**

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à la République fédérative du Brésil.  
Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP).

## **Erwägungen**

### **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 de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1) et 19 al. 1 du règlement sur l'organisation du Tribunal pénal fédéral (RS 173.713.161), la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours dirigés contre les ordonnances de clôture de la procédure d'entraide rendues par l'autorité fédérale ou cantonale d'exécution.

### **E. 1.2**

Le 12 mai 2004, la République fédérative du Brésil et la Confédération suisse ont conclu un traité d'entraide judiciaire en matière pénale (RS 0.351.919.81, ci-après: le traité), entré en vigueur le 27 juillet 2009. Les dispositions de ce traité 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, explicitement ou implicitement, par le traité et lorsqu'il est plus favorable à l'entraide (ATF 142 IV 250 consid. 3; 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2). 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. 1.3.1**

Le délai de recours contre la décision de clôture est de 30 jours dès la communication écrite de celle-ci (art. 80k EIMP). En l'espèce, la question de son respect peut demeurer indécise dès lors que le recours est irrecevable pour les motifs exposés ci-après.

### **E. 1.3.2**

a) Aux termes de l'art. 80h let. b EIMP, a qualité pour recourir en matière d'entraide quiconque est personnellement et directement touché par une mesure d'entraide et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Précisant cette disposition, l'art. 9a let. a OEIMP reconnaît au titulaire d'un compte bancaire la qualité pour recourir contre la remise à l'Etat requérant d'informations relatives à ce compte (v. ATF 137 IV 134 consid. 5 et 118Ib 547 consid. 1d).

b) En l'espèce, le compte no 1 ouvert auprès de la banque C. l'a été au nom de la société A. Ltd. L'instruction de la cause a permis d'établir que le compte en question a été clôturé le 28

juillet 2006 (act. 7), et que ladite société a été dissoute en date du 1er mai 2016, soit près de six mois avant que le présent recours ne soit formé. Pareil constat pose la question de savoir si le recours a été formé par une entité dotée de la capacité procédurale idoine.

- 5 -

b/aa) La capacité d'ester en justice – pendant procédural de l'exercice des droits civils (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_339/2009 du 17 novembre 2009, consid. 2 non publié in ATF 135 III 614) – est la capacité dont jouit une personne de jouer un rôle actif ou passif en procédure. La notion n'est expressément réglée ni par les dispositions spécifiques du droit de l'entraide judiciaire, ni par la loi fédérale sur la procédure administrative (PA; RS 172.021), applicable par renvoi de l'art. 39 al. 2 let. b LOAP. Il est constant que cette notion doit s'examiner à l'aune des règles du droit civil en la matière (HÄNER, in Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Auer/Müller/Schindler [éd.], 2008, no 5 ad art. 48).

La présente procédure revêt incontestablement un caractère international puisqu'elle met aux prises, d'une part, une société constituée selon le droit des Îles Vierges britanniques, et, d'autre part, les autorités suisses compétentes en matière d'entraide judiciaire, soit l'OFJ et, sur délégation, le MPC. Comme il vient d'être vu, la question de la capacité d'ester en justice relève du droit civil. Dès l'instant où aucun traité international n'entre en ligne de compte à ce propos, cet examen devra s'opérer au regard des règles de conflit de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP; RS 291; v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.89-90 du 3 décembre 2009, consid. 2.1; ATF 135 III 614 consid. 4.1.1).

S'agissant du droit applicable, l'art. 154 al. 1 LDIP dispose que les sociétés sont régies par le droit de l'Etat en vertu duquel elles sont organisées si elles répondent aux conditions de publicité ou d'enregistrement prévues par ce droit. Il ressort du dossier que la société recourante a été valablement organisée au regard des exigences du droit des Îles Vierges britanniques. C'est donc ce dernier qui s'appliquera en l'espèce. En complément à la règle énoncée, l'art. 155 LDIP prévoit que le droit applicable à la société régit notamment la nature juridique de cette dernière, sa constitution et sa dissolution, la jouissance et l'exercice des droits civils ou encore le pouvoir de représentation des personnes agissant pour cette dernière.

b/bb) La section 208 du BVI Business Companies Act 2004, régissant le droit des sociétés aux Îles Vierges britanniques (HARNEY WESTWOOD & RIEGELS, British Virgin Islands commercial law, Hong Kong 2012, n° 2.002, p. 13), dispose que: "(1) A voluntary liquidator shall, upon completion of a voluntary liquidation, file a statement that the liquidation has been completed and upon receiving the statement, the Registrar shall strike the company off the Register of Companies (a); and issue a certificate of dissolution in the approved form certifying that the company has been dissolved (b).

- 6 -

(2) Where the Registrar issues a certificate of dissolution under subsection (1), the dissolution of the company is effective from the date of the issue of the certificate".

De l'aveu même du conseil de la recourante, cette dernière a été "dissoute" en date du 1er mai 2016. Selon le droit des Îles Vierges britanniques, la phase de liquidation précède celle de la dissolution. Toujours de l'aveu du conseil de la recourante, une société de droit des

Îles Vierges britanniques une fois liquidée et dissoute n'a pas la capacité d'ester en justice, ses droits et obligations devant être défendus personnellement par le(s) bénéficiaire(s) de la liquidation/dissolution (v. supra let. F in fine). Sur ce vu, force est de constater que le recours déposé le 20 octobre 2016 au nom de A. Ltd l'a été par une entité dépourvue de la capacité d'ester en justice.

C'est précisément pour tenir compte de ces cas de figure que, depuis une vingtaine d'années, la jurisprudence reconnaît – à certaines conditions restrictives –, la qualité pour recourir à l'ayant droit économique d'une société dissoute et liquidée (v. notamment arrêt du Tribunal fédéral 1C\_183/2012 du 12 avril 2012, consid. 1.4 et les références citées). Il appartenait en l'occurrence à l'ayant droit économique de la société recourante de former le recours en son nom propre, dans le délai légal, en fournissant les éléments requis par la jurisprudence en pareille situation. Faute d'avoir été déposé par une entité disposant de la capacité pour ce faire, le recours est irrecevable.

## **E. 2**

Au vu des considérants qui précèdent, il n'est pas entré en matière sur le recours.

## **E. 3**

En règle générale, les frais de procédure comprenant l'émolument d'arrêté, les émoluments de chancellerie et les débours sont mis à la charge des parties qui succombent (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 supportera ainsi les frais du présent arrêt, lesquels sont fixés à CHF 2'000.-- (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 [RFPPF; RD 173.713.162] et art. 63 al. 5 PA), couverts par l'avance de frais de CHF 2'500.-- déjà versée. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera au conseil de la recourante le solde par CHF 500.--.

- 7 -