

BStGer RR.2017.129 vom 30. August 2017

Bundesstrafgericht, 2017-08-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2017.129

FR: TPF RR.2017.129 du 30 août 2017

IT: TPF RR.2017.129 del 30 agosto 2017

Regeste

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à la Belgique. Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP). Saisie conservatoire (art. 33a OEIMP)

Erwägungen

E. 1.1

L'entraide judiciaire entre le Royaume de Belgique et la Confédération suisse est prioritairement régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; RS 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et pour la Belgique le 11 novembre 1975, ainsi que par le Deuxième Protocole additionnel du 8 novembre 2001 à la CEEJ, entré en vigueur pour la Suisse le 1er février 2005 et pour l'Etat requérant le 1er juillet 2009. Les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 (CAAS; n° CELEX 42000A0922(02); Journal officiel de l'Union européenne L 239 du 22 septembre 2000, p. 19-62; publication de la Chancellerie fédérale, "Entraide et extradition") s'appliquent également à l'entraide pénale entre la Suisse et la Belgique (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008 consid. 1.3). 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). 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 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. 1.2

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 les autorités cantonales ou fédérales d'exécution et, conjointement, contre les décisions incidentes (art. 25 al. 1 et 80e al. 1 EIMP, mis en relation avec l'art. 37 al. 2 let. a ch. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération [LOAP; RS 173.71]).

E. 1.3

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 2 juin 2017, le recours contre la décision de clôture notifiée le 4 mai 2017 est intervenu en temps utile.

E. 1.4

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 (ATF 137 IV 134 consid. 5; 118 Ib 547 consid. 1d). En application de ces principes, la qualité pour recourir doit être reconnue à A., en tant que titulaire de la relation bancaire mentionnée plus haut et visée par les mesures querellées (v. supra let. B).

E. 1.5

Le recours est ainsi recevable et il convient d'entrer en matière.

E. 2

Sur le fond, le recourant estime que la double incrimination, condition sine qua non à l'octroi de l'entraide, ne serait pas réalisée en l'espèce (act. 1, p. 8 ss).

E. 2.1.1

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 al. 1 let. a CEEJ) et que le principe de la proportionnalité est respecté (ATF 118 Ib 111 consid. 4b et 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 arrêts cités). 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).

- 5 -

E. 2.1.2

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 fait exposé dans la demande correspond, prima facie, aux éléments constitutifs 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 arrêts cités). 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 arrêts cités).

E. 2.2.1

En l'espèce, la demande d'entraide a été présentée pour la répression des chefs de fraude et escroquerie, de contrefaçon et piratage, de publicité trompeuse, d'utilisation d'un faux nom et de non-signallement du numéro d'entreprise sur les lettres et factures au sens des art. 196, 231 et 496 du Code pénal belge. L'autorité requérante expose que les prévenus visés par l'enquête belge auraient envoyé à plusieurs membres de l'"Association Benelux pour le Droit des Marques et des Modèles", ainsi qu'à certains de leurs clients, des factures au nom de "B. SA", avec adresse à Bruxelles. Non sollicitées, ces factures étaient adressées aux destinataires susmentionnés pour un soi-disant "renouvellement de la marque pour dix ans". Toujours selon l'autorité requérante, lesdites factures devaient être acquittées sur un compte bancaire au nom de D., société de droit danois. Les fonds ainsi récoltés étaient ensuite ventilés sur divers comptes à l'étranger. Grâce à l'entraide judiciaire obtenue de la part des autorités danoises, il s'est notamment avéré que durant la période du 1er janvier 2012 au 29 janvier 2016 un montant total de EUR 34'368.29 a été transféré d'un compte danois au nom de E. sur le compte bancaire suisse n° 1 ouvert au nom du recourant auprès de la banque C., objet des mesures d'entraide ici contestées. Dans l'ordonnance de clôture querellée, l'autorité d'exécution a estimé que les faits décrits dans la demande d'entraide pouvaient, *prima facie*, être constitutifs d'escroquerie au sens de l'art. 146 CP (dossier MP-VD, onglet "décisions", décision d'entrée en matière, p. 2).

E. 2.2.2

a) L'escroquerie se définit, en droit suisse, comme le fait de celui qui, dans le

- 6 -

dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, induit astucieusement en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais, ou exploite l'erreur dans laquelle se trouve une personne et détermine de la sorte la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers (art. 146 ch. 1 CP). L'astuce au sens de cette disposition est réalisée non seulement lorsque l'auteur utilise un édifice de mensonges, des manœuvres frauduleuses ou une mise en scène, mais aussi lorsqu'il fait de fausses déclarations dont la vérification ne serait possible qu'au prix d'un effort particulier ou ne pourrait raisonnablement être exigée, ou encore lorsque l'auteur dissuade la victime de les contrôler, voire prévoit, d'après les rapports de confiance particuliers qui les lient à la victime, que celle-ci ne les vérifiera pas (ATF 128 IV 18 consid. 3a; 126 IV 165 consid. 2a; 122 IV 146 consid. 3a et arrêts cités). Il y a notamment manœuvre frauduleuse lorsque l'auteur fait usage de titres falsifiés ou obtenus sans droit ou de documents mensongers (ATF 128 IV 18 consid. 3a). En tout état de cause, il convient toujours de se demander si la dupe, en faisant preuve d'un minimum d'attention, pouvait éviter facilement d'être trompée (ATF 122 IV 205 consid. 3d). L'astuce n'est pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum d'attention que l'on pouvait attendre d'elle. Il n'est pas

nécessaire, pour qu'il y ait escroquerie, que la dupe ait fait preuve de la plus grande diligence et qu'elle ait recours à toutes les mesures de prudence possibles; la question n'est donc pas de savoir si elle a fait tout ce qu'elle pouvait pour éviter d'être trompée (arrêt du Tribunal fédéral 6S.740/1997 du 18 février 1998, reproduit in SJ 1998 p. 457, consid. 2; ATF 122 IV 246 consid. 3a). L'astuce n'est exclue que lorsque la dupe est coresponsable du dommage en ce qu'elle n'a pas observé les mesures de prudence élémentaires qui s'imposaient (ATF 126 IV 165 consid. 2a; ATF 119 IV 28 consid. 33).

b) En l'espèce, les faits exposés dans la demande d'entraide ne se révèlent, à ce stade, pas suffisamment précis pour déterminer si la condition de l'astuce est véritablement réalisée. Il apparaît à maints égards que le procédé mis en place par les prévenus aurait bien plutôt dû attirer l'attention des destinataires des factures litigieuses, à tout le moins s'agissant de la première catégorie de "victimes" évoquée par l'autorité requérante, soit les membres de l'"Association Benelux pour le Droit des Marques et des Modèles". En effet, ces derniers appartiennent à "une association professionnelle de juristes spécialisés", lesquels "exercent leur profession dans des bureaux-conseils en brevets et en marques, dans les départements brevets et marques de grandes entreprises, au barreau ou dans l'enseignement (universitaire)" (<http://www.bmm.be/fr/vereniging-que-represente-lassociation-bmm->). Il tombe sous le sens que l'on peut attendre

- 7 -

des membres d'une telle association qu'ils fassent preuve de diligence et de précautions au moment de s'acquitter de factures portant sur le soi-disant "renouvellement de la marque pour dix ans", ce d'autant lorsque l'émetteur desdites factures leur est inconnu, et que le compte indiqué se trouve à l'étranger.

La question se révèle en revanche plus délicate s'agissant de la seconde catégorie de "victimes", soit les clients des membres de l'Association susmentionnée. La demande d'entraide ne permet en effet pas de circonscrire avec suffisamment de précision l'état de leurs connaissances en matière de marques, ni de savoir s'ils se sont véritablement acquittés des montants litigieux. S'il n'est, à ce stade, pas exclu que le procédé mis en place par les prévenus à l'encontre de ces personnes puisse réaliser la condition de l'astuce, les informations transmises par l'autorité requérante ne suffisent pas à trancher définitivement ce point. L'autorité de céans juge dès lors opportun de requérir des compléments d'informations à cet égard, démarche qui est notamment prévue par l'art. 12 al. 2 CBI.

E. 2.3

Il incombera par conséquent à l'OFJ, respectivement à l'autorité d'exécution, d'inviter l'autorité requérante à fournir, dans les trois mois à compter de l'entrée en force du présent arrêt, les compléments susmentionnés en vue de répondre définitivement à la question du caractère astucieux – ou non – du procédé sous enquête dans l'Etat requérant (art. 80o al. 1 EIMP). Passé le délai précité, l'autorité d'exécution examinera s'il se justifie d'octroyer l'entraide requise et de maintenir la saisie litigieuse. Elle rendra à ce propos une ordonnance, soigneusement motivée, qui devra être notifiée au recourant et à l'OFJ.

E. 2.4

Dans l'intervalle, la saisie frappant le compte dont est titulaire le recourant auprès de la banque C. doit être maintenue.

E. 3

Vu les considérants qui précède, le recours doit être partiellement admis.

E. 4

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). Aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures, ni des autorités fédérales recourantes et déboutées; si l'autorité recourante qui succombe n'est pas une autorité fédérale, les frais de procédure sont mis à sa charge dans la mesure où le litige porte sur des intérêts pécuniaires de collectivités ou d'établissements autonomes (art. 63

- 8 -

al. 2 PA). Des frais de procédure ne peuvent être mis à la charge de la partie qui a gain de cause que si elle les a occasionnés en violant des règles de procédure (art. 63 al. 3 PA).

En application de ces principes, et au vu du fait que le recourant obtient partiellement gain de cause, un émolument réduit sera mis à sa charge. Ledit émolument sera fixé à CHF 1'000.--. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera au recourant le solde de l'avance de frais déjà versée, à savoir CHF 4'000.--.

E. 5

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). Le dispositif indique le montant des dépens alloués qui, lorsqu'ils ne peuvent pas être mis à la charge de la partie adverse déboutée, sont supportés par la collectivité ou par l'établissement autonome au nom de qui l'autorité inférieure a statué (art. 64 al. 2 PA).

En l'espèce, le conseil du recourant n'a pas produit de liste des opérations effectuées. Vu l'ampleur et la difficulté relatives de la cause, ainsi que le caractère partiel de l'admission du recours, et dans les limites admises par le règlement du Tribunal pénal fédéral du 31 août 2010 sur les frais, émoluments, dépens, et indemnités de la procédure pénale fédérale (RFPPF; RS 173.713.162), l'indemnité est fixée ex aequo et bono à CHF 1'000.--, à la charge de la partie adverse.

- 9 -

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