

BStGer RR.2017.208 vom 4. Dezember 2017

Bundesstrafgericht, 2017-12-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2017.208

FR: TPF RR.2017.208 du 4 décembre 2017

IT: TPF RR.2017.208 del 4 dicembre 2017

Regeste

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

Erwägungen

E. 1.1

L'entraide judiciaire entre les Pays-Bas 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 les Pays-Bas le 15 mai 1969, ainsi que par le Deuxième Protocole additionnel à la CEEJ du 8 novembre 2001, entré en vigueur pour la Suisse le 1er février 2005 et pour l'Etat requérant le 1er avril 2011. 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 les Pays-Bas (v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3). S'agissant d'une demande d'entraide présentée notamment pour la répression du blanchiment d'argent, entre également en considération la Convention 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 tant pour la Suisse que pour les Pays-Bas. 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

- 4 -

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; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2010.9 du 15 avril 2010, consid. 1.3). 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). Ledit délai a en l'espèce été respecté de sorte que les recours sont, sous cet angle, recevables.

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 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; 118 Ib 547 consid. 1d). Exceptionnellement, la qualité pour agir est reconnue à l'ayant droit d'une société titulaire de compte lorsque celle-ci a été dissoute, sous réserve de l'abus de droit (ATF 123 II 153 consid. 2c et dd). Il appartient dans ce cas à l'ayant droit de prouver la liquidation, documents officiels à l'appui (arrêts du Tribunal fédéral 1A.10/2000 du 18 mai 2000, consid. 1e, in Praxis 2000 n°133 p. 790 ss; 1A.131/1999 du 26 août 1999, consid. 3 et 1A.236/1998 du 25 janvier 1999, consid. 1b/bb).

E. 1.4.1

S'agissant de A., il sied de relever qu'il est l'ayant droit économique du compte de la société qu'il contrôle et qui fait l'objet de la requête. A. n'étant pas titulaire du compte litigieux, son recours apparaît d'emblée irrecevable. Le précité n'apporte par ailleurs aucune preuve démontrant que la société recourante aurait été dissoute et qu'il serait le seul bénéficiaire de la liquidation. La qualité pour recourir doit ainsi être déniée à A. et son recours déclaré irrecevable.

E. 1.4.2

En application des principes susmentionnés, la qualité pour recourir est en revanche reconnue à la société B. Corp, en tant que titulaire du compte visé par la mesure querellée.

- 5 -

E. 1.5

Il est entré en matière sur le recours dans la mesure précisée au considérant précédent.

E. 2

Par un grief d'ordre formel qu'il convient de traiter en premier lieu, la recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue. Elle reproche au MP-GE de l'avoir privée de participer à la procédure d'entraide, en particulier de ne pas lui avoir donné la possibilité de participer au tri des pièces (act. 1 p. 2 et 3).

E. 2.1

La participation du détenteur au tri des pièces à remettre à l'Etat requérant découle, au premier chef, de son droit d'être entendu (ATF 129 I 85 consid. 4.1 p. 88 et références citées; arrêts du Tribunal fédéral 6B_397/2012 du 20 septembre 2012, consid. 1.2; 8C_509/2011 du 26 juin 2012, consid. 2.2; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.294 du 7 octobre 2009, consid. 3.1.1). Cette participation doit aussi être conçue comme un corollaire de la règle de la bonne foi régissant les rapports mutuels entre l'Etat et les particuliers (art. 5 al. 3 Cst.), en ce sens que ceux-ci sont tenus de collaborer à l'application correcte du droit par l'autorité. En matière d'entraide judiciaire, cela implique pour la personne soumise à des mesures de contrainte d'aider l'autorité d'exécution, notamment

pour éviter que celle-ci n'ordonne des mesures disproportionnées, partant inconstitutionnelles. Ainsi, la personne touchée par la perquisition et la saisie de documents lui appartenant est tenue, à peine de forclusion, d'indiquer à l'autorité d'exécution quels documents ne devraient pas, selon elle, être transmis et pour quels motifs. Ce devoir de collaborer découle du fait que le détenteur des documents en connaît mieux le contenu que l'autorité; il facilite et simplifie la tâche de celle-ci et concourt ainsi au respect du principe de la célérité de la procédure ancré à l'art. 17a al. 1 EIMP. Cette obligation est applicable non seulement dans la procédure de recours, mais aussi au stade de l'exécution de la demande. Sous l'angle de la bonne foi, il ne serait en effet pas admissible que le détenteur de documents saisis laisse l'autorité d'exécution procéder seule au tri des pièces, sans lui prêter aucun concours, pour lui reprocher après coup, dans le cadre d'un recours, d'avoir méconnu le principe de la proportionnalité. Encore faut-il que cette dernière donne au détenteur l'occasion, concrète et effective, de se déterminer à ce sujet, afin de lui permettre d'exercer son droit d'être entendu et de satisfaire à son obligation de coopérer à l'exécution de la demande (ATF 126 II 258 consid. 9b/aa; arrêt du Tribunal fédéral 1A.212/2001 du 21 mars 2002, consid. 2.1).

E. 2.2

En vertu de l'art. 80m EIMP, les décisions de l'autorité d'exécution sont notifiées à l'ayant droit domicilié en Suisse (let. a) et à l'ayant droit résidant à

- 6 -

l'étranger qui a élu domicile en Suisse (let. b). Selon l'art. 9 OEIMP, la partie qui habite à l'étranger ou son mandataire doit désigner un domicile de notification en Suisse (1^{re} phrase). A défaut, la notification peut être omise (2^e phrase). 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 (v. arrêt du Tribunal fédéral 1A.36/2006 du 29 mai 2006, consid. 3.3). Le droit dont disposent les parties d'assister à l'exécution de la demande d'entraide dans la mesure où ces actes les touchent directement, ne les exempte pas d'élire un domicile de notification en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 1A.107/2006 du 10 août 2006, consid. 2.5.1; ZIMMER-MANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 4^e éd. 2014, n° 484).

E. 2.3

Lorsque le détenteur des documents saisis en exécution d'une demande d'entraide n'a pas élu domicile en Suisse, le Tribunal fédéral a posé le principe selon lequel l'autorité d'exécution n'a pas à impartir de délai audit détenteur pour faire part de ses éventuelles observations avant que ne soit rendue la décision de clôture (arrêt du Tribunal fédéral 1A.107/2006 du 10 août 2006, consid. 2.5 in fine). Dans cette situation, l'autorité d'exécution se limitera à notifier les décisions d'entrée en matière et de clôture à l'établissement bancaire (v. supra, consid. 2.2). Il ressort encore de la jurisprudence citée qu'en

cas d'interdiction d'informer le client, le droit d'être entendu du détenteur ne sera respecté que si l'interdiction imposée à la banque en début de procédure (art. 80n al. 1 EIMP) a été levée préalablement à la décision de clôture (arrêt cité, *ibidem* "[...] dopo la revoca del divieto di comunicazione [...]"); il s'agit en effet, d'une part, de garantir à la banque la possibilité d'informer son client de l'existence de la mesure d'entraide dont il fait l'objet, et, d'autre part, de permettre audit client qui entendrait élire domicile en Suisse de se manifester auprès de l'autorité d'exécution avant qu'elle ne rende sa décision de clôture.

E. 2.4

Cela étant précisé, en ce qui concerne la conduite procédurale du client informé de la mesure d'entraide, la jurisprudence constante établit que l'intérêt public lié à une exécution rapide des décisions relatives à l'entraide internationale (art. 17a EIMP), de même que le respect des règles de la bonne foi

- 7 -

imposent à celui qui entend participer à ladite procédure d'entraide qu'il se manifeste sans délai (v. ATF 124 II 124 consid. 2d/dd p. 130). Il faut, enfin, relever que la personne touchée par une mesure d'entraide ne peut se contenter d'une attitude passive: lorsqu'elle sait que des mesures d'entraide ont été prises, et qu'une décision de transmission est imminente, elle doit intervenir auprès de l'autorité d'exécution, chercher à connaître les pièces dont la transmission est envisagée et indiquer précisément lesquelles d'entre elles ne devraient pas être remises à l'autorité étrangère (ATF 126 II 258 consid. 9b p. 262 et la jurisprudence citée; arrêt du Tribunal fédéral 1A.160/2003 du 10 septembre 2003, consid. 2.1).

E. 2.5

En l'espèce, le MP-GE a, par ordonnance d'exécution du 2 mars 2017 complétée le 19 mai 2017, ordonné la saisie probatoire de diverses documentations bancaires, notamment celle relative au compte 1 auprès de la banque D., et interdit "sous menace de la peine de l'art. 292 CP (...) à l'établissement concerné, d'informer quiconque des mesures ordonnées (art. 80n EIMP)". Par courrier du 9 juin 2017, le MP-GE a levé l'interdiction de communiquer et invité la recourante à se déterminer sur la transmission de l'ensemble de la documentation bancaire litigieuse, non sans préciser qu'une décision de clôture serait notifiée sous quinzaine (dossier MP-GE, onglet Correspondance, Courrier du 9 juin 2017). Comme l'atteste l'échange de courriels entre l'établissement bancaire et la recourante, cette dernière a pris connaissance de ladite mesure en date du 13 juin 2017 (act. 12.1). Elle pouvait ainsi, déjà à ce stade, intervenir en connaissance de cause de sorte à respecter le principe de célérité. Le fait que la banque pouvait déjà informer sa cliente en date du 9 juin 2017 n'incombe pas à l'autorité d'exécution. Par fax du 22 juin 2017, Me Caputo, conseil de la recourante, s'est constitué auprès du MP-GE (dossier MP-GE, onglet Pièces de forme, Procuration). Ledit conseil a simultanément requis du MP-GE que ce dernier le contacte "par téléphone dans les prochain[s] jour[s]" afin de pouvoir prendre part à la procédure d'entraide. La recourante se plaint du fait qu'il n'ait pas été tenu compte de sa requête de participer à la procédure d'entraide, le MP-GE ayant rendu sa décision de clôture partielle le 26 juin 2017 sans donner suite à sa requête d'être contacté. Dilatoire et, partant, contraire au principe de célérité, la conduite procédurale de la recourante ne saurait être admise. En effet, il est attendu de la personne touchée par une commission rogatoire qu'elle démontre une attitude active lorsqu'elle désire participer à la procédure en cours. Elle ne saurait se

contenter d'un comportement passif du type de celui adopté en l'espèce. La recourante a dès lors eu la possibilité de s'exprimer sur les pièces qui font l'objet de la décision attaquée. En omettant d'indiquer avec précision à l'autorité quels documents ne devraient pas être transmis et le cas échéant pour quels motifs, la recourante n'a aucunement satisfait à son devoir de coopération. Rien au dossier n'indique que le MP-GE aurait

- 8 -

explicitement ou implicitement refusé la participation de la recourante au tri des pièces, ce tri pouvant se faire indépendamment de la présence "physique" de cette dernière. En effet, la recourante est supposée connaître la documentation bancaire relative à son propre compte.

Cela dit, même en voulant admettre une violation du droit d'être entendu, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, un tel vice aurait pu être réparé dans le cadre du présent recours. En effet, la recourante a pu s'exprimer en pleine connaissance de cause par devant la Cour de céans, qui dispose d'un libre pouvoir d'appréciation.

Privé de substance, le grief relatif à une violation du droit d'être entendu doit être rejeté.

E. 3.1

A l'appui de ses conclusions, la recourante dénonce ensuite une violation du principe de la proportionnalité. Dans ce cadre, elle fait valoir que les informations bancaires dont la transmission à l'Etat requérant est litigieuse n'ont aucun lien avec la procédure pénale ouverte aux Pays-Bas.

E. 3.2

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; l'examen de l'autorité d'entraide est régi par le principe dit de l'utilité potentielle (ATF 122 II 367 consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a; 120 Ib 251 consid. 5c; arrêts du Tribunal fédéral 1A.150/2005 du 8 août 2005, consid. 5.1; 1A.165/2004 du 27 juillet 2004, 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

- 9 -

(ATF 121 II 241 consid. 3a; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.286-287 du 10 février 2010, consid. 4.1).

E. 3.3

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 fait 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). Les autorités suisses sont tenues, au sens de la procédure d'entraide, d'assister les autorités étrangères dans la recherche de la vérité en exécutant toute mesure présentant un rapport suffisant avec l'enquête pénale à l'étranger. Lorsque la demande vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délicate, il convient en principe d'informer l'Etat requérant de toutes les transactions opérées au nom des personnes et des sociétés et par le biais des comptes impliqués dans l'affaire, même sur une période relativement étendue (ATF 121 II 241 consid. 3c). 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 (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). Certes, il se peut également que les comptes litigieux n'aient pas servi à recevoir le produit d'infractions pénales, ni à opérer des virements illicites ou à blanchir des fonds. L'autorité requérante n'en dispose pas moins d'un intérêt à pouvoir le vérifier elle-même, sur le vu d'une documentation complète, étant rappelé que l'entraide vise non seulement à recueillir des preuves à charge, mais également à décharge (ATF 118 Ib 547 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 1A.88/2006 du 22 juin 2006, consid. 5.3; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.287 du 9 avril 2009, consid. 2.2.4 et la jurisprudence citée).

E. 3.4

En l'espèce, il ressort de la commission rogatoire du 9 août 2016 que l'autorité requérante a identifié, parmi plusieurs opérations suspectes, un transfert de EUR 999.-- émanant d'un compte au nom E. NV dont le bénéficiaire économique est C. en faveur du compte de la recourante auprès de la banque D. (dossier MP-GE, onglet Demande d'entraide et admissibilité, Demande d'entraide, p. 6 et 10). La décision attaquée, ainsi que demandé par l'autorité requérante, ordonne la transmission bancaire relative au compte destinataire du versement litigieux. Les arguments selon lesquels des informations privées pouvant générer des préjudices à la recourante ainsi qu'à sa réputation par la révélation d'informations de clients (act. 1, p. 2) ne sauraient être retenus pour refuser l'entraide. Au vu de la nature de l'enquête néerlandaise,

- 10 -

ouverte notamment des chefs d'infractions patrimoniales et de blanchiment, il est habituel que la recherche du paper trail est l'étape principale de cette typologie d'enquête. Il est donc parfaitement compréhensible que le magistrat étranger s'intéresse aux relations bancaires auprès de la banque D. réceptrices de sommes d'argent suspectes qui proviennent de comptes contrôlés, directement ou indirectement, par les personnes visées par l'instruction. Cela étant, le lien de connexité entre l'enquête étrangère et les informations requises est certain. En vertu de la jurisprudence précitée, le principe de l'utilité potentielle impose à l'autorité suisse de fournir toutes les informations propres à servir l'enquête étrangère (supra consid. 3.2 et 3.3). Il s'ensuit que la documentation querellée doit être remise à l'autorité requérante.

Sur le vu de ce qui précède, le grief tiré de la violation du principe de la proportionnalité doit être rejeté.

E. 4

Les considérations qui précèdent conduisent au rejet du recours dans la mesure de sa recevabilité.

E. 5

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 la procédure administrative [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). Les recourants supporteront dès lors des frais fixés à CHF 6'000.-- (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). Les recourants ayant versé CHF 6'000.-- à titre d'avance de frais, l'émolument du présent arrêt est dès lors entièrement couvert par celle-ci.

- 11 -

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