

BStGer RR.2018.104 vom 6. Juli 2018

Bundesstrafgericht, 2018-07-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2018.104

FR: TPF RR.2018.104 du 6 juillet 2018

IT: TPF RR.2018.104 del 6 luglio 2018

Regeste

Entraide judiciaire internationale en matière pénale au Luxembourg. Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP).

Erwägungen

E. 1.1

L'entraide judiciaire entre le Luxembourg et la Suisse est régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 (CEEJ; RS 0.351.1), entrée en vigueur le 20 mars 1967 pour la Suisse et le 16 février 1977 pour le Luxembourg, par les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 (CAAS; n° CELEX

- 3 -

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") et par 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 pertinent, soit en l'occurrence la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1) ainsi que son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11), reste applicable aux questions qui ne sont réglées ni explicitement ni implicitement par les traités et lorsqu'il est plus favorable à l'entraide, sous réserve du respect des droits fondamentaux (ATF 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2; 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 l'autorité cantonale ou fédérale 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

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 que celle-ci 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 et 118 Ib 547 consid. 1d).

La recourante est titulaire de la relation dont la transmission de la documentation a été ordonnée dans la décision entreprise; elle est donc habilitée à contester celle-ci.

E. 1.4

Déposé dans les 30 jours (art. 80k EIMP) à compter de la notification de l'acte querellé, le recours a été formé en temps utile.

E. 1.5

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'entrer en matière sur le recours.

E. 2.1

La recourante se plaint tout d'abord d'une violation du principe de la double incrimination. D'une part, l'état de fait décrit par l'Etat requérant ne tomberait pas sous le coup du droit pénal suisse; en particulier, les éléments constitutifs des infractions mentionnées par le MP-GE, à savoir la gestion

- 4 -

déloyale (art. 158 CP), l'abus de confiance (art. 138 CP), et/ou le blanchiment d'argent, ne seraient pas remplis. D'autre part, vu le moment auquel se seraient déroulés les faits mentionnés dans la demande d'entraide, la prescription serait acquise.

E. 2.2

La condition de la double incrimination est satisfaite lorsque l'état de faits exposé dans la demande correspond, *prima facie*, aux éléments constitutifs objectifs d'une infraction réprimée par le droit suisse, à l'exclusion des conditions particulières en matière de culpabilité et de répression, et donnant lieu ordinairement à la coopération internationale (cf. art. 64 al. 1 EIMP cum art. 5 ch. 1 let. a CEEJ; ATF 124 II 184 consid. 4b; 122 II 422 consid. 2a; 118 Ib 448 consid. 3a; 117 Ib 337 consid. 4a). Le juge de l'entraide se fonde sur l'exposé des faits contenu dans la requête. L'autorité suisse saisie d'une requête n'a pas à se prononcer sur la réalité des faits. Elle ne s'écarte des faits décrits par l'autorité requérante qu'en cas d'erreurs, lacunes ou contradictions évidentes et immédiatement établies (ATF 107 Ib 264 consid. 3a; 1A.270/2006 du 13 mars 2007 consid. 2.1; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.69 du 14 août 2008 consid. 3). Il n'est 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 arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 1C_123/2007 du 25 mai 2007 consid. 1.3), et pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un délit politique ou fiscal (art. 2 let. a CEEJ). Contrairement à ce qui prévaut en matière d'extradition, il n'est pas nécessaire, en matière de «petite entraide», que la condition de la double incrimination soit réalisée pour chacun des chefs à raison desquels les prévenus sont poursuivis dans l'Etat requérant (ATF 125 II 569 consid. 6; arrêts du Tribunal fédéral 1C_138/2007 du 17 juillet 2007 consid. 2.3.2; 1A.212/2001 du 21 mars 2002 consid. 7).

E. 2.3

Aux termes de l'art. 158 ch. 1 al. 1 CP, celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis

qu'ils soient lésés sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Les éléments constitutifs de la gestion déloyale sont (1) un auteur à qui incombe, de fait ou formellement, la responsabilité d'administrer pour le compte d'un tiers des intérêts pécuniaires revêtant une certaine importance,

- 5 -

(2) la violation d'un devoir de gestion ou d'un devoir de sauvegarde inhérent à cette qualité, (3) un dommage, (4) un rapport de causalité et (5) l'intention (ATF 129 IV 124 c. 3.1).

E. 2.4

Selon l'autorité requérante, B. SA a vendu un bien immobilier sis à Z. pour une somme de EUR 15 mios; cette opération a cependant été portée dans les comptes de ladite société à hauteur de EUR 3'490'295.-- seulement. Le prix de vente a été versé sur un compte ouvert pour les besoins de cette seule transaction puis transféré, le même jour, sur une relation détenue par D. Ltd, avec la communication "proceeds from sale of le cottage return to beneficial owner [...]".

Cet état de fait est déterminant pour l'examen du grief soulevé, dès lors que la recourante ne parvient pas à démontrer qu'ils seraient entachés d'erreurs, de lacunes ou de contradictions évidentes et immédiatement établies (cf. ATF 126 II 495 consid. 5e/aa).

Il s'ensuit que le montant dû à B. SA pour la vente de l'immeuble en cause n'a pas été touché par celle-ci mais par un tiers non identifié. Vu le cheminement insolite des flux financiers liés à cette opération et l'inscription comptable erronée à laquelle celle-ci a donné lieu, il faut admettre qu'il ne s'agit pas là d'un paiement volontaire par dite société, mais d'un détournement de fonds dont cette dernière a été la victime. B. SA a donc subi un dommage, lequel a nécessairement été causé par des personnes en mesure de donner des instructions de paiement à l'acheteur de l'immeuble précité – et ainsi chargées, au moins dans les faits, des intérêts pécuniaires de la société. Par ailleurs, un tel comportement, en ce qu'il ne pouvait avoir d'autre but que l'enrichissement d'un tiers au détriment de B. SA, a sans aucun doute été adopté en violation d'un devoir de gestion ou de sauvegarde. Enfin, la conscience et la volonté des auteurs de ces agissements a englobé l'ensemble des éléments précités, comme le montrent les précautions dont les intéressés se sont entouré pour rendre malaisée la traçabilité des fonds litigieux. Force est donc de constater que les faits décrits dans la demande d'entraide remplissent a priori tous les éléments constitutifs de l'art. 158 CP et, partant, tombent sous le coup du droit pénal suisse.

Quant à l'argument tiré de la prescription des faits mentionnés dans la demande d'entraide, il est d'emblée mal fondé. La CEEJ ne contient en effet aucune disposition qui exclut l'octroi de l'entraide en raison de la prescription de l'action ou de la peine et la jurisprudence a précisé qu'il s'agissait là d'un silence qualifié (ATF 117 Ib 53 consid. 3).

- 6 -

Il s'ensuit que la condition de la double incrimination est réalisée en l'espèce. Aussi, le premier grief soulevé est-il mal fondé.

E. 3.1

Dans un second grief, intitulé "autres remarques sur la demande d'entraide" ("Weitere Anmerkungen zum Rechtshilfeersuchen"), la recourante reproche pêle-mêle au MP-GE

d'avoir ordonné la transmission de la documentation litigieuse à l'Etat recourant alors que celui-ci n'aurait pas fourni d'indications quant à son rôle dans le mécanisme délictueux suspecté, ni mentionné les auteurs, respectivement les victimes, des infractions dont la commission est suspectée. Ferait aussi défaut un document attestant de la licéité de l'Etat requérant des mesures sollicitées par celui-ci, ce qui serait contraire à l'art. 76 let. c EIMP.

E. 3.2

L'Etat requérant a expressément indiqué que l'examen de la documentation bancaire sollicitée lui était indispensable pour reconstituer le cheminement des EUR 15 millions versés au titre du prix de vente de l'immeuble ayant appartenu à B. SA. Il a aussi précisé que l'enquête était menée au Luxembourg contre les responsables de cette société et contre inconnu. Par ailleurs, il va de soi que la victime des agissements décrits plus hauts est B. SA, en tant que victime d'un détournement de fonds. Enfin, l'art. 76 let. c EIMP prévoit que la demande d'entraide doit être assortie, s'agissant des réquisitions de fouille, perquisition, saisie et remise d'objets, d'une attestation établissant leur licéité dans l'Etat requérant; cette disposition n'est pas applicable au cas d'espèce, qui concerne uniquement la remise de moyens de preuves, au sens de l'art. 74 EIMP. La seconde série de griefs soulevée est donc également mal fondée.

E. 4

Il suit de ce qui précède que le recours est mal fondé.

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 des parties qui succombent (art. 63 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 39 al. 2 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, 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 [RFPPF; RS 173.713.162] et art. 63 al. 5 PA), entièrement couverts par l'avance de frais effectuée.

- 7 -