

Bundesstrafgericht

Tribunal pénal fédéral

Tribunale penale federale

Tribunal penal federal



Numéro de dossier: RR.2008.185

Arrêt du 26 février 2009
Ile Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux Cornelia Cova, présidente, Andreas J. Kelleret Giorgio Bomio, la greffière Nathalie Zufferey

Parties

A., représenté par Me Susannah L. Maas, avocate,

recourant

contre

JUGE D'INSTRUCTION DU CANTON DE GENÈVE,
partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale
avec la Grande-Bretagne
Remise de moyens de preuves (art. 74 EIMP)

Faits:

- A.** Le 6 octobre 2006, le Serious Fraud Office du Royaume-Uni (ci-après: SFO) a présenté aux autorités suisses une requête d'entraide pour les besoins d'une procédure pénale ouverte des chefs de corruption, faux dans les titres et blanchiment d'argent dirigée contre B., citoyen britannique domicilié à Londres. En substance, un consortium formé de sociétés française, japonaise, italienne et américaine désigné sous l'appellation C. (ci-après: «le consortium C.») aurait obtenu des contrats concernant la construction d'un complexe de transport de gaz naturel au Nigeria d'une valeur de 6 milliards de dollars américains grâce au paiement de pots-de-vin. L'infrastructure a été construite sur la base de quatre contrats conclus entre décembre 1995 et mai 2004. Les parties à ces contrats étaient, d'une part, des sociétés de service immatriculées à Madère constituées par le consortium C. – parmi celles-ci la société D. – et, d'autre part, la société E. pour le compte de la société F.. L'autorité requérante soupçonne B. d'avoir usé de ses contacts haut placés pour soudoyer des agents du gouvernement nigérian. Au fur et à mesure de l'obtention des contrats de construction, des pots-de-vin auraient en effet été payés sous le couvert d'accords de consultance entre la société G. (incorporée à Gibraltar) – propriété de B. – et la société D.. Au total, les pots-de-vin représenteraient la somme de USD 133,5 millions. L'autorité requérante explique que les honoraires de B. pour la représentation du consortium auprès du gouvernement nigérian auraient, dans l'un des contrats, dépassé les 60 millions de dollars américains. Selon cette autorité, une partie des fonds générés par les activités de B. pourrait se trouver sur des comptes en Suisse ou à Monaco lui appartenant ou détenus par les membres de sa famille, notamment à la banque H.. Le SFO se réfère à des commissions rogatoires française et américaine antérieures portant sur des faits similaires. Il souhaite acquérir les documents transmis aux autorités française et américaine.
- B.** Le 25 avril 2007, le Juge d'instruction du canton de Genève a rendu une décision d'entrée en matière. Dans son ordonnance, le magistrat fait référence à la documentation bancaire antérieurement récoltée en exécution des demandes française et américaine ainsi que dans le cadre d'une procédure pénale cantonale qu'il mène en parallèle. Par décision incidente du 3 mars 2008, le Juge d'instruction a autorisé les enquêteurs britanniques à consulter ces pièces. La consultation s'est déroulée les 26, 27 et 28 mars 2008 à Genève (voir note du 28 mars 2008, dossier du Juge d'instruction).
- C.** Par courrier du 29 mai 2008 à Me Susannah MAAS, conseil de A., le Juge d'instruction a indiqué qu'il envisageait la transmission à l'autorité requé-

rante de la documentation bancaire en rapport avec le compte I. ouvert à la banque J. à Zurich. Le Juge d'instruction expliquait que le compte I. était concerné par des transferts ayant pour origine les montants payés par le consortium via la société D. et que la documentation y relative avait été sélectionnée par les enquêteurs anglais. L'autorité d'exécution a imparti à Me MAAS un délai pour se déterminer et pour accepter une éventuelle transmission simplifiée. Dans une lettre du 19 juin 2008, Me MAAS a fait savoir que A. s'opposait à toute transmission. Par ordonnance de clôture du 24 juin 2008, le Juge d'instruction a décidé de remettre la documentation bancaire du compte I. à l'Etat étranger.

- D.** Le 28 juillet 2008, A. a formé un recours à la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral et demandé l'annulation de la décision du 24 juin 2008. Dans sa réponse, l'Office fédéral de la justice conclut au rejet du recours. Le Juge d'instruction se réfère à sa décision et conclut aussi à son rejet.

Les arguments et moyens de preuve invoqués par les parties seront repris si nécessaire dans les considérants en droit.

La Cour considère en droit:

- 1.
- 1.1 En vertu de l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 LTPF, mis en relation avec les art. 80e al. 1 de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale du 20 mars 1981 (EIMP; RS 351.1) et 9 al. 3 du règlement du Tribunal pénal fédéral du 20 juin 2006 (RS 173.710), la IIe 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 d'exécution.
- 1.2 Les procédures d'entraide entre la Suisse et le Royaume-Uni sont régies par la Convention européenne d'entraide judiciaire du 20 avril 1959 (CEEJ; RS 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et le 27 novembre 1991 pour le Royaume-Uni, et par la Convention 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), conclue à Strasbourg le 8 novembre 1990, entrée en vigueur le 1^{er} septembre 1993 pour la Suisse et le Royaume-Uni.
- 1.3 Le 27 novembre 2008, le Conseil de l'Union européenne a décidé la mise en œuvre de la totalité des accords bilatéraux d'association de la Suisse à l'Espace Schengen et à l'espace Dublin à compter du 12 décembre 2008

(Journal officiel de l'Union européenne L 327 du 5 décembre 2008, p. 15 à 17). Selon la jurisprudence constante, le droit applicable à l'entraide internationale est celui en vigueur au moment de la décision. Le caractère administratif de la procédure d'entraide exclut l'application du principe de la non rétroactivité (ATF 122 II 422 consid. 2a; 112 Ib 576 consid. 2; 109 Ib 62 consid. 2a, 157 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 1A.96/2003 du 25 juin 2003, consid. 2.2; TPF RR.2007.178 du 29 novembre 2007, consid. 4.3). Il en découle qu'en vertu des art. 2 ch. 1 et 15 ch. 1 deuxième paragraphe de l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis Schengen (RS 0.360.268.1; ci-après: l'Accord Schengen), de l'article 2 de la Décision du Conseil du 27 novembre 2008, et de l'art. 1 de la Décision du Conseil du 22 décembre 2004 relative à la mise en œuvre de certaines parties de l'acquis de Schengen par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et l'Irlande du Nord (Journal officiel de l'Union européenne L 395 du 31/12/2004, p. 70 à 78), en matière d'entraide au Royaume-Uni sont également applicables les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord Schengen du 14 juin 1985 (ci-après: CAAS) entre les gouvernements des Etats de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes (n° CELEX 42000A0922(02); Journal officiel de l'Union européenne L 239 du 22 septembre 2000, p. 19 à 62).

- 1.4** Dans la mesure où l'entrée en vigueur des dispositions pertinentes de la CAAS ne comporte guère, en l'espèce, de changement substantiel des conditions d'octroi de l'entraide à l'Etat requérant par rapport au droit conventionnel (cf. consid. 1.2), un échange d'écriture supplémentaire afférent au droit applicable n'a pas été nécessaire.
- 1.5** Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit autonome qui régit la matière, soit en l'occurrence l'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11). Celles-ci restent toutefois applicables aux questions qui ne sont pas réglées, explicitement ou implicitement, par les dispositions conventionnelles, ainsi que lorsqu'elles permettent l'octroi de l'entraide à des conditions plus favorables (ATF 130 II 337 consid. 1; 124 II 180 consid. 1a).
- 1.6** Le recourant, en tant que titulaire du compte dont la documentation bancaire doit être transmise, a qualité pour s'opposer à la transmission (art. 80h let. b EIMP et 9a OEIMP; ATF 130 II 162; arrêt du Tribunal fédéral 1A.36/2006 du 29 mai 2006, consid. 2.1). Le recours est interjeté en temps

utile contre une décision de clôture prise par l'autorité cantonale d'exécution (art. 80e al. 1 et 80k EIMP).

2. Dans un premier grief, le recourant invoque le principe de la spécialité. La transmission de la documentation bancaire pourrait entraîner la révélation du nom d'une centaine de personnes étrangères à la procédure aux autorités fiscales britanniques, à savoir des clients du recourant ayant fait appel à ses services d'agent de change et de diamantaire. Le recourant se plaint du fait que la clause de réserve de la spécialité, bien que mentionnée dans la décision de clôture, ne soit pas opposable à ses clients.
 - 2.1 Consacré en matière d'entraide judiciaire à l'art. 67 EIMP, le principe de la spécialité empêche l'Etat requérant d'utiliser les renseignements et documents remis aux fins d'investigation ou comme moyens de preuve dans une procédure pénale visant une infraction pour laquelle l'entraide est exclue, en particulier pour les besoins de procédures fiscales. Toutefois, de même que seule la personne poursuivie peut se prévaloir des vices de procédure mentionnés à l'art. 2 EIMP, pour autant qu'elle en subisse concrètement les conséquences (ATF 129 II 268 consid. 6), seule la personne susceptible de subir les conséquences d'une violation de ce principe a qualité pour s'en prévaloir. Elle n'est donc pas habilitée à soulever cet argument au bénéfice de tiers, faute de disposer d'un intérêt suffisant (TPF RR.2007.118 du 30 octobre 2007, consid. 6.1 et références). Le principe de la spécialité tend également à protéger la souveraineté de l'Etat requis, mais le particulier n'a pas non plus qualité pour agir dans ce sens (voir arrêt du Tribunal fédéral 1A.336/2005 du 24 mai 2006, consid. 2.1).
 - 2.2 En l'espèce, le recourant ne prétend pas qu'une procédure fiscale serait en cours, ou risquerait d'être ouverte à son encontre. Par ailleurs, il n'a pas, comme cela est relevé ci-dessus, qualité pour agir au nom de ses clients qui, par hypothèse, courraient un tel risque. Ce premier grief est donc irrecevable. Supposé recevable, il devrait de toute façon être écarté sur le fond car le principe de la spécialité est dûment rappelé dans la décision attaquée, ce qui paraît propre à prévenir toute utilisation abusive des renseignements transmis, et ne nécessite pas de rappel plus explicite. Telle qu'elle est formulée, la réserve de la spécialité empêche l'autorité requérante d'utiliser les moyens de preuve recueillis en Suisse pour la poursuite d'infractions pour lesquelles la Suisse n'accorde pas l'entraide, en particulier pour la répression de pures infractions fiscales. Il n'y a pas de raison de douter que son respect sera assuré.

3. Le recourant invoque ensuite le principe de la proportionnalité.
 - 3.1 En vertu du principe de la proportionnalité, l'entraide ne peut être accordée que dans la mesure nécessaire à la découverte de la vérité recherchée par les autorités pénales de l'Etat requérant. 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. La coopération internationale ne peut 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 (ATF 122 II 367 consid. 2c p. 371; 121 II 241 consid. 3a p. 242/243). Le principe de la proportionnalité empêche aussi 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 (ATF 121 II 241 consid. 3a p. 243). 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 évite aussi une éventuelle demande complémentaire (ATF 121 II 241 consid. 3a p. 243). Lorsque la demande vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délictueuse, il convient d'informer l'Etat requérant de toutes les transactions opérées au nom des sociétés et des comptes impliqués dans l'affaire (ATF 121 II 241 consid. 3c p. 244).
 - 3.2 Dans le présent cas, des commissions versées par le consortium C. ont transité sur la relation du compte I. à la banque J. en Suisse, pour parvenir sur des comptes bancaires dominés par la famille K. (cf. la lettre du Juge d'instruction du 29 mai 2008 à Me Susannah MAAS, dossier du Juge d'instruction). A. ne le conteste pas, expliquant même que ce seraient 2,26 millions de dollars environ qui ont transité sur son compte, «avant de repartir, sous diverses formes, en Israël, sur un compte de B. et son épouse L...». A cet égard, le recourant parle lui-même d'une «pollution» de son compte par les activités de B. (cf. act. 1, p. 2, n° 7 et 8). Il existe donc bien une connexité entre les infractions pour lesquelles l'entraide est requise et le compte du recourant. Pour le surplus, le recourant n'est pas habilité à soulever cet argument au bénéfice de ses clients faute de disposer d'un intérêt suffisant (cf. consid. 2.1), étant rappelé que, de manière générale, il n'est pas nécessaire que les personnes touchées par l'entraide aient elles-mêmes participé aux infractions (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1A.244/2006 du 26 janvier 2007, consid. 3).

- 3.3** De jurisprudence constante, lorsqu'elle s'oppose à la remise, la personne visée par la mesure doit démontrer, de manière claire et précise, en quoi les documents et informations à transmettre excéderaient le cadre de la demande ou ne présenteraient aucun intérêt pour la procédure étrangère (cf. ATF 122 II 367 consid. 2d). En effet, en vertu du principe de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.), le détenteur des documents saisis est tenu de coopérer avec l'autorité d'exécution afin de prévenir le risque de violation du principe de la proportionnalité (ATF 127 II 151 consid. 4c/aa p. 155/156; 126 II 258 consid. 9b/aa p. 262). Puisqu'il connaît mieux que personne le contenu des documents saisis, il lui incombe d'indiquer à l'autorité d'exécution les pièces qu'il n'y aurait pas lieu de transmettre selon lui, ainsi que les motifs précis qui commanderaient d'agir de la sorte. A l'appui du grief de la violation du principe de la proportionnalité, il ne suffit donc pas que le recourant affirme qu'une pièce est sans rapport avec l'affaire; une telle assertion doit être étayée avec soin (ATF 130 II 14 consid. 4.3; 126 II 258 consid. 9c p. 264).

En l'occurrence, le recourant n'a pas satisfait à son devoir de collaboration. Dès l'instant où le Juge d'instruction lui avait offert la possibilité de se déterminer sur le tri des pièces, il ne pouvait s'opposer à la remise sans la moindre explication sans violer du même coup l'obligation qui lui incombe de collaborer à la procédure. A relever que, dans son recours, le recourant modifie sa position et déclare désormais acquiescer à la transmission d'un certain nombre de pièces (act. 1, p. 5). Cela étant, excepté pour les documents d'ouverture de compte, l'on ne sait pas exactement à quels documents il se réfère. Le recourant omet par ailleurs de se prononcer sur les autres documents visés par la décision de clôture, sauf pour signaler péremptoirement qu'ils sont sans rapport avec l'affaire. La demande d'entraide vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délictueuse. Aussi se justifie-t-il, sous l'angle de l'ATF 121 II 241 susmentionné, de transmettre l'intégralité de la documentation bancaire.

- 3.4** S'agissant de la documentation requise, l'entraide judiciaire est demandée pour la période du 1^{er} janvier 1989 au jour de la demande, soit le 6 octobre 2006. La demande d'entraide se réfère à un contrat de construction qui a été attribué en mai 2004 (cf. p. 2 de l'annexe à la commission rogatoire). On peut donc partir de l'idée que la période critique s'étend à tout le moins jusqu'à 2004. Au surplus, conformément à la jurisprudence, lorsque la demande vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délictueuse, il convient d'informer l'Etat requérant de toutes les transactions opérées au nom de la personne concernée et des titulaires des comptes impliqués dans l'affaire, même au-delà des dates auxquelles ont eu lieu les faits décrits dans la demande d'entraide (voir arrêt du Tribunal fédéral

1A.201/2000 du 17 août 2000, consid. 2a; ATF 121 II 241 consid. 3c p. 244; ég. TPF RR.2007.71 du 13 août 2007, consid. 4). Sous l'angle de la proportionnalité, la décision attaquée n'est ainsi pas critiquable.

3.5 Pour tous ces motifs, le grief relatif à la violation du principe de la proportionnalité n'apparaît pas fondé et ne peut qu'être rejeté.

4. Les frais de la procédure sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 63 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 30 let. b LTPF). L'émolument judiciaire, calculé conformément à l'art. 3 du règlement du 11 février 2004 fixant les émoluments judiciaires perçus par le Tribunal pénal fédéral (RS 173.711.32; TPF RR.2007.26 du 9 juillet 2007, consid. 9.1), est fixé en l'espèce à Fr. 5000.--, couvert par l'avance de frais acquittée.

Par ces motifs, la Ite Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2. Un émolument de Fr. 5000.--, couvert par l'avance de frais acquittée, est mis à la charge du recourant.

Bellinzone, le 27 février 2009

Au nom de la Ite Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

La présidente:

la greffière:

Distribution

- Me Susannah L. Maas, avocate,
- Juge d'instruction du canton de Genève,
- Office fédéral de la justice, Unité Entraide judiciaire,

Indication des voies de recours

Le recours contre une décision en matière d'entraide pénale internationale doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 10 jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 et 2 let. b LTF).

Le recours n'est recevable contre une décision rendue en matière d'entraide pénale internationale que s'il a pour objet une extradition, une saisie, le transfert d'objets ou de valeurs ou la transmission de renseignements concernant le domaine secret et s'il concerne un cas particulièrement important (art. 84 al. 1 LTF). Un cas est particulièrement important notamment lorsqu'il y a des raisons de supposer que la procédure à l'étranger viole des principes fondamentaux ou comporte d'autres vices graves (art. 84 al. 2 LTF).