

**Bundesstrafgericht**

**Tribunal pénal fédéral**

**Tribunale penale federale**

**Tribunal penal federal**



Numéro de dossier: RR.2010.117

## **Arrêt du 2 septembre 2010 Ile Cour des plaintes**

---

Composition

Les juges pénaux fédéraux Cornelia Cova, présidente, Giorgio Bomio et Jean-Luc Bacher,  
le greffier David Glassey

---

Parties

**La société A.**, représentée par Me Pierre Schifferli,  
avocat,

recourante

**contre**

**JUGE D'INSTRUCTION DU CANTON DE GENÈVE,**  
partie adverse

---

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à  
l'Espagne

Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP)

**Faits:**

- A.** Le 4 juin 2009, le Tribunal central d'instruction n° 5 de l'Audience nationale de Madrid a adressé une demande d'entraide judiciaire aux autorités suisses, dans le cadre d'une enquête pénale ouverte sous les chefs d'escroquerie aggravée (art. 248 et 250.1 du Code pénal espagnol), blanchiment de capitaux (art. 301 ss du Code pénal espagnol), administration déloyale (art. 295 du Code pénal espagnol) et insolvabilité punissable (art. 257 du Code pénal espagnol). En résumé, l'autorité requérante soupçonne certains gérants de la société B. d'avoir détourné à leur profit des fonds confiés à cette société par des investisseurs espagnols. Les fonds détournés auraient été transférés sur les comptes de fournisseurs fictifs, pour transiter ensuite sur les comptes d'un réseau complexe de sociétés espagnoles et étrangères.

Les autorités de poursuite pénale espagnoles s'emploient, depuis 2006, à retracer le parcours des fonds présumés détournés, afin d'analyser le fondement économique de ces flux financiers et d'en identifier la destination finale. Dans ce cadre, l'autorité requérante a identifié deux versements suspects, effectués respectivement à hauteur de EUR 755'488,04 le 31 décembre 2004, puis à hauteur de EUR 609'190.-- le 5 janvier 2005 par la société C., vers un compte n° 1 ouvert en Suisse au nom de la société D. La demande d'entraide tendait à l'obtention de documents bancaires relatifs au compte n° 1 (act. 1.4).

- B.** Le 2 octobre 2009, le Juge d'instruction du canton de Genève (ci-après: le juge d'instruction), à qui l'exécution de la demande d'entraide avait été déléguée par l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ), a ordonné à la banque E. à Genève de lui transmettre copie, entre autres, de la documentation bancaire relative au compte n° 1 ouvert en ses livres (act. 1.5).

Le 10 novembre 2009, le juge d'instruction a indiqué à la banque E. qu'il résultait de l'examen de la documentation relative au compte n° 1 que les montants de EUR 755'488,04 et de EUR 609'190.-- visés par la demande d'entraide (v. *supra* let. A) avaient été transférés, le 16 février 2005, sur un compte ouvert au nom de la société A. Le juge d'instruction ordonnait par tant à la banque de lui transmettre la documentation relative à tout compte bancaire ouvert en ses livres au nom de cette société ainsi que de mettre en place le blocage des valeurs patrimoniales y déposées (act. 1.6).

- C.** Le 4 et le 10 décembre 2009, en exécution de cette ordonnance, la banque E. a transmis au juge d'instruction copie de la documentation bancaire relative au compte n° 2 ouvert en ses livres au nom de la société A.

Le 6 avril 2010, le juge d'instruction a informé la banque E. de son intention de transmettre à l'Etat requérant la documentation relative à la relation n° 2, en exécution de la demande d'entraide espagnole. L'autorité d'exécution impartissait dès lors un délai au 16 avril 2010 au titulaire du compte pour lui faire savoir s'il consentait à la transmission simplifiée de cette documentation, au sens de l'art. 80c de la Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1) ou pour lui communiquer, le cas échéant, les raisons détaillées qui fonderaient une opposition à cette transmission (act. 1.15).

Par lettre du 14 avril 2010, F. a indiqué au juge d'instruction qu'elle s'opposait à la remise de la documentation relative au compte n° 2, alléguant que les fonds reçus sur ce compte provenaient d'une vente immobilière licite entre la société G. (venderesse) et la société H. (acheteuse). F. sollicitait en outre le droit de consulter les pièces dont la transmission était envisagée. Elle se dispensait toutefois d'indiquer à quel titre elle intervenait dans la procédure d'entraide, se bornant à mentionner, pour la correspondance, l'adresse genevoise de la banque E. (act. 1.16).

Le 15 avril 2010, le juge d'instruction a invité F. à lui faire savoir à quel titre elle intervenait dans la procédure d'entraide, tout en lui indiquant que les pièces dont la transmission était envisagée étaient accessibles auprès de la banque E. (act. 1.17). Le 29 avril 2010, F. a répondu qu'elle agissait comme avocate de la société A. et qu'elle n'avait pas élu domicile auprès de la banque E. (act. 1.18).

- D.** Par ordonnance de clôture du 11 mai 2010, le juge d'instruction a décidé de transmettre à l'autorité requérante, sous réserve du principe de la spécialité, la documentation suivante relative au compte n° 2 (act. 1.1):

- documentation d'ouverture (demande d'ouverture et annexes, formulaire A, signatures, profil client et notes);
- relevés de compte et de dépôt de l'ouverture au jour de la saisie, mémos instructions et correspondances.

- E.** La société A. a formé recours contre cette ordonnance le 11 juin 2010, concluant au refus de transmettre aux autorités espagnoles la documenta-

tion visée par la décision attaquée (act. 1). Le juge d'instruction et l'OFJ ont conclu au rejet du recours (act. 6 et 7).

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. En vertu de l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 de la Loi fédérale sur le Tribunal pénal fédéral (LTPF; RS 173.71), mis en relation avec les art. 80<sup>e</sup> al. 1 EIMP 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.
- 1.1 L'entraide judiciaire entre l'Espagne et la Confédération suisse est prioritairement régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et pour l'Etat requérant le 16 novembre 1982. 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), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 1993 pour la Suisse et le 1<sup>er</sup> décembre 1998 pour l'Etat requérant.
- 1.2 A compter du 12 décembre 2008, les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord Schengen du 14 juin 1985 (CAAS; n° CELEX 42000A0922(02); Journal officiel de l'Union européenne L 239 du 22 septembre 2000, p. 19 à 62) s'appliquent également à l'entraide pénale entre la Suisse et l'Espagne (v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3).
- 1.3 Pour le surplus, l'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11) règlent les questions qui ne sont pas régies, explicitement ou implicitement, par les traités (ATF 130 II 337 consid. 1; 128 II 355 consid. 1 et la jurisprudence citée). Le droit interne s'applique en outre lorsqu'il est plus favorable à l'octroi de l'entraide que la Convention (ATF 122 II 140 consid. 2 et les arrêts cités). Le respect des droits fondamentaux demeure réservé (ATF 135 IV 212 consid. 2.3).

- 1.4 En sa qualité de titulaire du compte n° 2, la recourante a qualité pour recourir contre la remise à l'autorité requérante des informations y relatives (art. 9a let. a OEIMP et art. 80h let. b EIMP). Formé dans les 30 jours suivant la notification de l'ordonnance querellée à la banque E., le recours est recevable en la forme (art. 80k EIMP).
2. La recourante se plaint en premier lieu de ce que le juge d'instruction serait allé au-delà de ce qui était demandé par l'autorité requérante en ordonnant la remise d'informations relatives au compte n° 2. Elle fait valoir que la demande d'entraide tendait uniquement à l'obtention d'informations relatives au compte n° 1 (act. 1.4, p. 3 et *supra* let. A) et qu'à aucun moment, les autorités espagnoles n'ont mentionné ou fait référence au nom de la société A.
- 2.1 Ne sont admissibles, au regard des art. 3 CEEJ et 64 EIMP, que les mesures de contrainte conformes au 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 instruite dans l'Etat requérant est en principe laissée à l'appréciation des autorités de poursuite. L'Etat requis ne disposant généralement pas des moyens lui permettant de se prononcer sur l'opportunité de l'administration de preuves déterminées au cours de l'instruction menée à l'étranger, il ne saurait sur ce point substituer sa propre appréciation à celle du magistrat chargé de l'instruction. La coopération internationale ne peut être refusée que si les actes requis sont sans rapport avec l'infraction poursuivie et manifestement 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; 121 II 241 consid. 3a; 120 Ib 251 consid. 5c et les arrêts cités). 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; 118 Ib 111 consid. 6; 117 Ib 64 consid. 5c et les arrêts cités). Au besoin, il appartient à l'Etat requis d'interpréter la demande selon le sens que l'on peut raisonnablement lui donner; rien ne s'oppose à une interprétation large de la requête 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). Sur cette base, peuvent aussi être transmis des renseignements et des documents non mentionnés dans la demande (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2010.8 du 16 avril 2010, consid. 2.2). Il incombe à la personne touchée de 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 (ATF 122 II 367 consid. 2c). Une description suffisamment précise des motifs fondant le soupçon de l'autorité requérante doit empêcher les abus; s'agissant des demandes relatives à des informations bancaires, il convient en principe de transmettre tous les documents qui peuvent avoir trait au soupçon exposé dans la demande d'entraide; il doit par conséquent 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. 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 (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).

- 2.2** En l'espèce, l'autorité requérante tâche de retracer le cheminement de fonds confiés par des investisseurs espagnols à la société B. Elle a des raisons de croire que ces investissements sont le fruit d'une escroquerie de la part des gestionnaires de la société précitée, ou que ceux-ci ont géré ces investissements de manière illicite. L'enquête a d'ores et déjà permis d'établir qu'une partie de ces fonds a fait l'objet de nombreux transferts successifs, via des sociétés et des comptes bancaires étrangers. Les enquêteurs espagnols s'emploient à déterminer le fondement économique de ces transferts et à en identifier le bénéficiaire final.
- 2.2.1** Dans ce cadre, la demande d'entraide tend à obtenir des informations sur le compte n° 1 ouvert dans les livres de la banque E. à Genève au nom de la société D. Ce compte a réceptionné des versements suspects, pour un total de près de EUR 1'400'000.--, provenant de la société C., après avoir transité par les comptes des sociétés G., H. et I., gérée par la société J.
- 2.2.2** L'examen par l'autorité d'exécution de la documentation relative au compte n° 1 a permis de découvrir que la société titulaire dudit compte – la société D. – n'était pas la bénéficiaire finale de cette chaîne de transferts, mais qu'elle avait à son tour transféré les fonds sur le compte n° 2 ouvert en les livres de la banque E. à Genève au nom de la société A. En tant qu'elle ordonne la remise à l'Etat requérant de la documentation relative à ce dernier compte, la décision querellée va certes au-delà du texte strict de la requête d'entraide, laquelle était limitée au compte n° 1. Il ne demeure pas moins qu'il existe en l'espèce un lien de connexité manifeste entre le compte n° 2 et l'état de fait faisant l'objet de l'enquête pénale espagnole. L'un des ob-

jectifs de l'autorité requérante est en effet d'identifier les bénéficiaires finaux des fonds investis auprès de la société B. durant la période d'investigation. Dès lors qu'une partie des fonds dont l'autorité requérante cherche à retracer le cheminement a été transférée du compte n° 1 au compte n° 2, la bonne exécution de la demande d'entraide implique la fourniture d'informations relatives au compte n° 2. Ce mode de procéder peut éviter l'envoi ultérieur par l'autorité requérante d'une demande complémentaire. Lorsque la demande d'entraide vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délictueuse, il convient en effet 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). Dans le contexte d'une investigation du chef de blanchiment d'argent, il est en outre nécessaire que l'autorité requérante puisse prendre connaissance de l'ensemble de la gestion des comptes visés, afin de vérifier tant l'origine que la destination de l'intégralité des fonds (paper trail), ce qui justifie la production de toute la documentation bancaire, même sur une période relativement étendue (v. arrêt du Tribunal fédéral 1A.277/2006 du 13 mars 2007, consid. 3.3). L'autorité requérante dispose en effet d'un intérêt a priori prépondérant à pouvoir vérifier, dans un tel cas, le mode de gestion des comptes concernés et à analyser l'origine et la destination des flux financiers y ayant transité.

- 2.2.3** En l'espèce, l'autorité requérante a un intérêt légitime à pouvoir vérifier la destination des transferts suspects de EUR 755'488,04 et de EUR 609'190.-- qu'elle a identifiés, ce qui justifie la transmission de l'intégralité de la documentation d'ouverture du compte n° 2. Cette documentation permettra notamment à l'autorité requérante d'identifier le titulaire et l'ayant droit économique de ce compte, la date et les motifs allégués de son ouverture, soit autant d'éléments susceptibles d'être utiles à son enquête. L'autorité requérante a également un intérêt légitime à pouvoir examiner ce qu'il est advenu des sommes versées par la société D. à la société A., et si les transferts suspects entre ces deux sociétés ont été précédés ou suivis d'autres transferts du même genre.
- 2.2.4** Vu ce qui précède, la remise de la documentation d'ouverture et des relevés de compte et de dépôt de l'ouverture au jour de la saisie, des mémos, instructions et correspondances relatifs au compte n° 2, telle qu'ordonnée par l'autorité d'exécution, n'excède nullement le pouvoir d'appréciation de cette autorité et ne contrevient pas au principe de la proportionnalité.
- 3.** La recourante allègue enfin que les transferts de EUR 755'488,04 et de EUR 609'190.-- identifiés par l'autorité requérante proviendraient d'une vente immobilière licite de parcelles sises en Espagne et propriétés de la

famille de F., entre la société G. (venderesse) et la société H. (acheteuse). Selon F., une partie du prix de cette vente devait être versé à la recourante, l'argent ayant transité, moyennant commission, par le compte de la société D. en attendant l'ouverture du compte n° 2 au nom de la recourante.

Il est de jurisprudence constante qu'une telle argumentation à décharge n'est pas recevable dans la présente procédure (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_132/2009 du 3 avril 2009, consid. 2.3 et les arrêts cités). L'appréciation des preuves relève en effet de la compétence du juge pénal espagnol et il n'appartient pas à la Cour de céans, dans le cadre de la procédure d'entraide, de se substituer au juge du fond de l'Etat requérant (ATF 132 II 81 consid. 2.1; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.77 du 29 octobre 2007, consid. 6). Il sied au surplus de rappeler que la commission rogatoire espagnole a pour but la manifestation de la vérité. Dans ce sens, l'entraide vise non seulement à recueillir des preuves à charge, mais également à décharge (ATF 118 Ib 547 consid. 3a; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.29 du 30 mai 2007, consid. 4.2). Il s'ensuit que, même s'il devait s'avérer que le compte litigieux n'a pas servi à commettre une infraction ou à en récolter les fruits, les autorités pénales espagnoles n'en ont toutefois pas moins un intérêt à pouvoir le vérifier directement au vu d'une documentation complète (v. arrêt du Tribunal fédéral 1A.277/2006 du 13 mars 2007, consid. 3.2).

4. Pour l'ensemble de ces motifs, le recours doit être rejeté. En tant que partie qui succombe, la recourante doit supporter les frais du présent arrêt (art. 63 al. 1 PA), lesquels sont fixés à CHF 5'000.-- (art. 3 du règlement du 11 février 2004 fixant les émoluments judiciaires perçus par le Tribunal pénal fédéral; RS 173.711.32 et art. 63 al. 5 PA), couverts par l'avance de frais déjà versée.

**Par ces motifs, la IIe Cour des plaintes prononce:**

1. Le recours est rejeté.
2. Un émolument de CHF 5'000.--, couvert par l'avance de frais déjà versée, est mis à la charge de la recourante.

Bellinzone, le 2 septembre 2010

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

La présidente:

Le greffier:

**Distribution**

- Me Pierre Schifferli, avocat
- 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).