

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numéro de dossier: RR.2016.121

Arrêt du 25 janvier 2017

Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux Stephan Blättler, président,
Giorgio Bomio et Nathalie Zufferey Francioli,
la greffière Manuela Carzaniga

Parties

A. LTD,
représentée par Me Lucien Feniello, avocat,

recourante

contre

MINISTÈRE PUBLIC DU CANTON DE GENÈVE,

partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à
l'Italie

Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP)

Faits:

- A.** Par demande d'entraide du 3 juillet 2015, le Substitut du Procureur de la République [italienne] auprès du Tribunal de Rome (ci-après: l'autorité requérante) a informé les autorités suisses qu'une enquête pénale avait été ouverte contre B. et C. notamment pour blanchiment d'argent au sens du droit pénal italien (act. 1.7).

- B.** Dans ladite demande, l'autorité requérante a sollicité l'exécution de mesures urgentes, dont le séquestre de la documentation bancaire, ainsi que des avoirs déposés sur le compte bancaire au nom de la société A. Ltd, sise aux Îles Vierges Britanniques, ouvert auprès de la banque D., à Genève (act. 1.7).

- C.** Par décision d'entrée en matière du 1^{er} septembre 2015, le Ministère public du canton de Genève (ci-après: MP-GE) a admis la demande du 3 juillet 2015 et ordonné son exécution par ordonnances séparées (act. 1.4).

- D.** Le même jour, le MP-GE a ordonné la saisie conservatoire de l'ensemble des avoirs déposés sur le compte précité, ainsi que la saisie probatoire et la remise en copie de la documentation bancaire y relative (act. 1.5).

- E.** Le 1^{er} octobre 2015, A. Ltd a déposé un recours contre ce prononcé, concluant principalement à son annulation (act. 1.6). Par arrêt du 7 janvier 2016 (cause RR.2015.270), la Cour de céans n'est pas entrée en matière sur le recours, considérant que A. Ltd n'avait pas prouvé d'être atteinte par un préjudice immédiat et irréparable (act. 1.7).

- F.** Le 4 novembre 2015, le MP-GE a annulé l'ordonnance du 1^{er} septembre 2015 et ordonné la saisie conservatoire des avoirs déposés sur le compte précité, cette fois limitée à EUR 18'375'990.--, de même que la saisie probatoire et la remise en copie de la documentation bancaire relative audit compte (act. 1.2).

- G.** Par décision de clôture du 2 juin 2016, le MP-GE a ordonné la transmission de la documentation bancaire saisie auprès de la banque D. (act. 1.1).

- H. Le 6 juillet 2016, A. Ltd a déposé un recours contre ledit prononcé, ainsi que contre l'ordonnance d'exécution du 4 novembre 2015. Dans son recours, elle conclut en substance au rejet de la demande d'entraide émise par l'autorité requérante, à l'annulation de la décision de clôture du 2 juin 2016, ainsi qu'à la levée du séquestre sur ses avoirs (act. 1).
- I. Invité à s'exprimer, l'OFJ a renoncé à déposer des observations sur le recours (act. 8). Le MP-GE a, quant à lui, conclu à son rejet (act. 9). Ces écrits ont été envoyés à A. Ltd pour information (act. 10).

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 L'entraide judiciaire entre la République italienne et la Confédération suisse est prioritairement régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; RS 0.351.1), ainsi que par un Accord en vue de la compléter et d'en faciliter l'application (RS 0.351.945.41); à 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'Italie (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2013.293 du 21 février 2014, consid. 1.2; v. plus en général arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3); pour le surplus, la loi fédérale sur l'entraide pénale internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1) 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 (ATF 142 IV 250 consid. 3; 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2 et les références citées); le principe du droit le plus favorable à l'entraide s'applique aussi pour ce qui concerne le rapport entre elles des normes internationales pertinentes (v. art. 48 par. 2 CAAS); 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).

- 1.2 La Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours dirigés contre les décisions rendues par des autorités d'exécution (art. 25 al. 1 et 80e 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]).
 - 1.3 Formé dans les 30 jours à compter de la notification de la décision de clôture, le recours a été déposé en temps utile (art. 80k EIMP).
 - 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. S'agissant des documents bancaires, le titulaire du compte concerné a qualité pour agir en vertu de l'art. 9a let. a OEIMP. En tant que titulaire du compte faisant l'objet du prononcé querellé, A. Ltd est légitimée à recourir contre celui-ci.
 - 1.5 Sur ce vu, il y a lieu d'entrer en matière sur le présent recours.
2. Selon la recourante, les principes de la double incrimination et de la spécialité n'auraient pas été respectés. Les infractions à la base de la demande italienne relèveraient du domaine fiscal, pour lequel la coopération est exclue. La commission rogatoire mentionnerait également d'autres infractions de droit commun, telles que le trafic de drogue et l'usure, uniquement comme prétexte pour que la Suisse accepte de coopérer (act. 1, p. 14 ss).
 - 2.1 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; 424; 118 Ib 448 consid. 3a; 117 Ib 337 consid. 4a; 117 Ib 64 consid. 5c; 116 Ib 89 consid. 3c/bb; 112 Ib 576 consid. 11 b/bb; 112 Ib 225 consid. 3c et la jurisprudence citée). 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). En particulier, l'art. 3 al. 3 EIMP prévoit qu'une demande d'entraide est irrecevable si la procédure vise un acte qui paraît tendre à diminuer des recettes fiscales ou contrevient à des mesures de politique monétaire, commerciale ou économique. Toutefois, il peut être donné suite à une demande d'entraide au sens de la troisième partie de la présente loi si la procédure vise une escroquerie en matière fiscale (let. a) ; à une demande d'entraide au sens de toutes les parties de la présente loi si la procédure vise une escroquerie fiscale qualifiée au sens de l'art. 14, al. 4, de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (let. b). Le principe de la spécialité, prévu à l'art. 67 al. 1 EIMP, 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 (ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 4^e éd., Berne 2014, n° 729).

- 2.2** Il ressort de la commission rogatoire italienne que les frères B. et C. sont notamment soupçonnés d'avoir commis des infractions relevant du trafic de stupéfiants, de même que d'avoir pratiqué l'usure et l'extorsion vis-à-vis de tiers, et d'avoir blanchi les sommes tirées desdites activités illicites par le biais de sociétés étrangères sous leur contrôle, dont vraisemblablement A. Ltd (RR.2015.270; act. 1.4). C'est dès lors à juste titre que le MP-GE, dans sa décision d'entrée en matière du 1^{er} septembre 2015, a constaté que les faits décrits par l'autorité requérante étaient qualifiables de blanchiment d'argent au sens du droit suisse et admis la demande d'entraide (act. 1.4, p. 2), cette infraction donnant lieu à l'entraide sous l'angle de la double punissabilité. La recourante n'apporte aucun élément concret permettant de renverser la présomption de la bonne foi de la part de l'Italie (ATF 121 I 181 consid. 2c/aa; 117 Ib 337 consid. 2b; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.80 du 18 septembre 2007, consid. 5.2). Elle se limite à comparer l'ample description des infractions fiscales contenue dans la demande italienne avec celle plus succincte relative aux autres infractions de droit commun, ce qui ne saurait suffire.
- 2.3** Quant au fait que la procédure menée en Suisse à l'encontre des frères B. et C. pour les mêmes faits ait été classée ne saurait faire échec à la coopération. Il s'agit en effet de procédures distinctes et indépendantes. En

outre, la décision de classement du MP-GE n'est pas définitive. En présence d'éléments nouveaux conduisant à la mise en prévention des intéressés, la procédure suisse pourra sans autre être reprise (act. 1.12, p. 3).

- 2.4** Il est vrai que, dans sa demande, l'autorité requérante décrit longuement les nombreuses infractions commises par les frères B. et C. relevant du domaine fiscal. Il est dès lors évident qu'une procédure pénale pour infractions fiscales est également ouverte sur sol italien. Pour ce motif, afin d'empêcher toute méprise dans l'utilisation des informations à transmettre, la coopération pour la soustraction fiscale simple – comme en l'espèce – étant exclue, la décision attaquée réserve expressément le principe de la spécialité. Tout risque de la violation des principes précités sera d'autant exclue puisqu'il appartiendra à l'OFJ de préciser de manière adéquate la portée de la réserve dont il est question à l'art. 67 EIMP, qui interdit à l'Etat requérant d'utiliser les documents et renseignements fournis dans le cadre de l'entraide à d'autres fins que la répression des infractions pour laquelle l'Etat requis a accordé sa coopération, ce principe étant opposable à toutes les autorités de l'Etat requérant, y compris les autorités fiscales (ZIMMERMANN, *op. cit.*, n° 727 et 728).

Sur ce vu, ce premier grief doit être rejeté.

- 3.** La recourante se plaint également de la violation du principe de la proportionnalité. Les informations requises par l'Italie n'auraient, à ses dires, pas de pertinence pour l'enquête italienne.
- 3.1** 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 (ATF 122 II 367 consid. 2c; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.33-36 du 25 juin 2009, consid. 3.1), et donc contraire au principe de la proportionnalité. Ce principe 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 (ATF 121 II 241 consid. 3a; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.286-287 du 10 février 2010, consid. 4.1). Sur cette base, peuvent aussi être transmis des renseignements et des documents non mentionnés dans la demande (TPF 2009 161 consid. 5.2; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2010.39 du 28 avril 2010, consid. 5.1; RR.2010.8 du 16 avril 2010, consid. 2.2). Selon la jurisprudence, le principe de l'utilité potentielle joue un rôle crucial dans l'application du principe de la proportionnalité en matière d'entraide pénale internationale. C'est le propre de l'entraide de favoriser la découverte de faits, d'informations et de moyens de preuve, y compris ceux dont l'autorité de poursuite étrangère ne soupçonne pas l'existence. Il ne s'agit pas seulement d'aider l'Etat requérant à prouver des faits révélés par l'enquête qu'il conduit, mais d'en dévoiler d'autres, s'ils existent. Il en découle, pour l'autorité d'exécution, un devoir d'exhaustivité, qui justifie de communiquer tous les éléments qu'elle a réunis, propres à servir l'enquête étrangère, afin d'éclairer dans tous ses aspects les rouages du mécanisme délictueux poursuivis dans l'Etat requérant (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2010.173 du 13 octobre 2010, consid. 4.2.4/a et RR.2009.320 du 2 février 2010, consid. 4.1; ZIMMERMANN, *op.cit.*, n° 723 s.).

- 3.2** L'autorité requérante a identifié un compte bancaire au nom de la recourante ouvert auprès de la banque D., a requis les informations relatives audit compte, ainsi que le blocage des fonds y déposés (RR.2015.270, act. 1.4, p. 3 et 4). Il résulte des annexes à la commission rogatoire que les frères B. et C. auraient utilisé des sociétés *off-shore*, comme par exemple la recourante, pour blanchir les sommes obtenues de par leurs activités illicites. Ainsi, les informations du compte litigieux paraissent pertinentes pour permettre la progression de l'enquête italienne. L'autorité italienne pourra, au moyen des informations obtenues, vérifier si ce compte a servi à blanchir le produit des infractions reprochées aux frères B. et C.

Le principe de la proportionnalité n'ayant pas été violé, ce deuxième grief doit également être rejeté.

- 4.** La recourante se plaint du fait que l'autorité requérante aurait appris l'existence du compte bancaire de A. Ltd au moyen de la "liste Falciani", composée de données volées qui ne peuvent pas être utilisées comme des moyens de preuve (cf. act. 1, p. 20 et doctrine citée). En principe, le fait que des preuves auraient pu avoir été obtenues de manière illicite ne saurait en soi exclure la coopération. En effet, l'autorité suisse d'entraide n'a pas à

s'interroger sur la validité des preuves recueillies dans l'Etat requérant, étant donné que ces preuves ne doivent pas obligatoirement être produites à l'appui de la demande d'entraide (arrêt du Tribunal fédéral 1A.10/2007 du 3 juillet 2007, consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2016.43-44 du 9 novembre 2016, consid. 2.3.2). La question de savoir si une exception à cette jurisprudence doit s'appliquer en l'espèce, au motif que les preuves contenues dans la "liste Falciani" ont été obtenues en violation du droit suisse, peut être laissée ouverte en l'espèce. Il s'agit ici en effet de simples allégations de la part de la recourante, laquelle ne produit pas d'éléments concrets permettant d'admettre que les informations en mains des enquêteurs italiens concernant notamment le blanchiment du produit du trafic de drogue et de l'usure, relèveraient d'une source illicite.

Partant ce grief doit également être rejeté.

5. La recourante conclut à la levée du séquestre.
 - 5.1 L'art. 33a OEIMP précise que les objets et valeurs, dont la remise est, en règle générale, subordonnée à une décision définitive et exécutoire de l'Etat requérant (art. 74 a al. 3 EIMP), demeurent saisis jusqu'à réception de ladite décision ou jusqu'à ce que l'Etat requérant fasse savoir qu'une telle décision n'est plus possible. La question à résoudre à ce stade de la procédure est, par conséquent, celle de savoir s'il y a lieu de maintenir la saisie ou s'il apparaît d'emblée impossible que les valeurs séquestrées puissent être remises au terme de la procédure d'entraide. Si tel devait être le cas, la saisie provisoire devrait être levée (ATF 123 II 268 consid. 4b/dd; arrêts du Tribunal fédéral 1A.89/2004 du 10 juin 2004, consid. 7; 1A.218/2000 du 6 novembre 2000, consid. 2c; TPF 2007 70 consid. 5; MOREILLON [Edit.], *Entraide internationale en matière pénale*, Bâle 2004, n° 13 *ad* art. 74a EIMP). La saisie d'objets ou de valeurs dans une procédure d'entraide n'a en effet de sens que lorsque ceux-ci peuvent être remis à l'Etat requérant, lequel peut, dans le cadre d'une procédure en cours devant ses propres autorités, prononcer soit la confiscation, soit la restitution des biens saisis (cf. art. 74a al. 1 EIMP; FF 1995 III 26).
 - 5.2 En l'espèce, l'autorité requérante a demandé le gel des fonds sur le compte de la recourante. Vu le lien de connexité démontré plus haut (cf. *supra*, consid. 3.2) et dès lors que l'autorité requérante a expressément requis le blocage, il est probable qu'une demande de confiscation sera adressée le moment venu par l'autorité requérante aux autorités suisses, si les présomptions devaient être confirmées par la suite de la transmission des informations requises. L'un des objectifs de l'entraide pénale internationale

est de permettre la confiscation des produits tirés des infractions pénales, de leur valeur de remplacement et des avantages illicites (art. 74a al. 2 let. b EIMP). L'enquête italienne vise notamment à retracer les mouvements de fonds et à déterminer si les montants déposés sur le compte constituent des actes de blanchiment de capitaux ont leur origine dans les activités illicites des frères B. et C. Dans l'attente de la détermination de la part de l'autorité requérante à ce sujet, le maintien de la mesure de séquestre s'impose.

6. Sur ce vu, le recours doit être rejeté.

7. 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 let. b 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, fixés 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). La recourante ayant versé un montant de CHF 10'000.-- à titre d'avance de frais l'émolument du présent recours est entièrement couvert par celle-ci. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera à la recourante le solde de CHF 5'000.--.

Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est rejeté.
2. Un émolument de CHF 5'000.--, couvert par l'avance de frais versée, est mis à la charge de la recourante. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera à la recourante le solde de CHF 5'000.--.

Bellinzone, le 26 janvier 2017

Au nom de la Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

La greffière:

Distribution

- Me Lucien Feniello, avocat
- Ministère public 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).