

**Bundesstrafgericht**  
**Tribunal pénal fédéral**  
**Tribunale penale federale**  
**Tribunal penal federal**



Numéro de dossier: RR.2023.1

## **Arrêt du 11 mai 2023**

### **Cour des plaintes**

---

Composition

Les juges pénaux fédéraux  
Roy Garré, président,  
Giorgio Bomio-Giovanascini et Nathalie Zufferey,  
le greffier Federico Illanez

---

Parties

**A.**, représenté par Mes Simon Ntah et Caroline dos Santos, avocats,

recourant

**contre**

**MINISTÈRE PUBLIC DU CANTON DE GENÈVE,**

partie adverse

---

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à l'Afrique du Sud

Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP)

**Faits:**

- A.** Le Ministère public de la République et canton de Genève (ci-après: MP-GE) a diligenté une procédure pénale (réf.: P/15257/2011) pour blanchiment d'argent contre A. Lors de l'enquête, une commission rogatoire – déjà exécutée – a été adressée à la République de l'Afrique du Sud. Le 17 octobre 2016, la procédure helvétique a été close par ordonnance de classement et de confiscation (*in act.* 1.2, p. 2; act. 1.5).

En novembre 2018, une copie de la demande d'entraide judiciaire susdite a été transmise par l'Autorité nationale de poursuites pénales de l'Afrique du Sud (*National Prosecuting Authority of South Africa* [ci-après: NPA]) à B. inspecteur (*inspector*) désigné par la Banque centrale de la République de l'Afrique du Sud (*South African Reserve Bank* [ci-après: SARB]) et administrateur des remboursements (*repayment administrator*) nommé par l'Autorité prudentielle (*Prudential Authority*) de la SARB. Le prénommé a ainsi constaté que des montants de USD 7'215'739,19 et CHF 58'472,30 avaient été transférés depuis l'Afrique du Sud vers un compte auprès de la banque C. en Suisse (act. 1.7, p. 12; act. 1.1, p. 3).

- B.** Le 17 octobre 2019, B., en sa qualité d'inspecteur et administrateur des remboursements, et représenté en Suisse par Me D., a formé une commission rogatoire – avalisée par lettre de la Directrice de la NPA du 21 octobre 2019 – à l'attention des autorités helvétiques. Il ressort de celle-ci, en substance, qu'en mars 2011, un gouverneur adjoint de la SARB a soupçonné E. et/ou F. et/ou toute personne ou entité apparentée de n'être pas enregistrée en tant que banque ou banque mutualiste et de mener des affaires en violation de la législation en la matière. Il a dès lors ordonné à l'Autorité prudentielle d'ouvrir une enquête. Les investigations qui ont eu lieu par la suite auraient permis de constater que A., assisté de G., aurait mis en œuvre un système de fraude de type pyramidal (« schéma de Ponzi ») dans un certain nombre de pays, dont l'Afrique du Sud, afin de vendre des bons de voyage permettant prétendument aux bénéficiaires de profiter d'importantes remises sur des voyages et des hébergements. Les victimes sud-africaines de la ruse, dont le nombre est estimé à 600'000 personnes, auraient ainsi effectué des dépôts dans plus de 170 établissements impliqués. Quant au montant estimé du dommage, il serait supérieur à ZAR 6 milliards. L'assistance judiciaire des autorités helvétiques est dès lors requise, d'une part, afin de permettre la restitution aux victimes de l'argent illégalement obtenu en Afrique du Sud, blanchi en Suisse et confisqué par les autorités helvétiques et, d'autre part, pour accéder au dossier pénal suisse en lien avec la « ruse F. », y compris la documentation bancaire du

compte n° 1 et toute pièce directement ou indirectement liée à A. (act. 1.7).

- C.** Le 8 mai 2020, l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ) a requis de B. la transmission de renseignements complémentaires (act. 1.10). Par acte du 11 août 2020, H., *Deputy Governor* de la SARB et CEO de l'Autorité prudentielle, a communiqué par voie diplomatique diverses informations à l'OFJ (act. 10.1, dossier du MP-GE, clé USB, onglet B, pièce « 2020.08.21 [...] »).
- D.** Le 3 février 2021, l'OFJ a partiellement délégué l'exécution de la commission rogatoire au MP-GE. Dite délégalion est circonscrite à la transmission de la documentation requise par B. (act. 1.12).
- E.** Par décision d'entrée en matière du 20 décembre 2021, le MP-GE a, s'agissant de la transmission de la documentation (accès au dossier), admis l'entraide. Il a en outre autorisé l'autorité requérante à consulter le dossier de la procédure pénale suisse et à participer aux actes d'exécution de l'entraide moyennant signature du formulaire d'engagement en la matière (act. 1.2, p. 3). Par ordonnances d'exécution des 27 mai et 4 juillet 2022, le MP-GE a ordonné l'apport de diverses pièces du dossier de la procédure helvétique (réf.: P/15257/2011) à celui de la procédure d'entraide ainsi que leur saisie probatoire (act. 1.3 et 1.4).
- F.** Par acte du 4 juillet 2022, le MP-GE a informé A. de son intention de transmettre aux autorités sud-africaines les pièces saisies tout en l'invitant à se déterminer (act. 1.15). Par missive du 15 juillet 2022, le prénommé conclut, en résumé, au rejet de la commission rogatoire (act. 1.16).
- G.** Par décision de clôture du 20 novembre 2022, le MP-GE a ordonné, sous réserve de spécialité, la transmission à l'autorité requérante des pièces suivantes:
- le courrier de la banque C. du 16 novembre 2011;
  - la documentation bancaire relative à la relation n° 2 ouverte au nom de A. auprès de l'institution financière précitée (documents d'ouverture usuels, relevés de carte de crédit [décembre 2010 à octobre 2011], évaluations de portefeuille depuis l'ouverture en octobre 2010 jusqu'à novembre 2011 et relevés depuis l'ouverture jusqu'au 14 novembre 2011);

- le procès-verbal d'audition de A. du 21 février 2012 et ses annexes;
- l'ordonnance de classement et de confiscation rendue par le MP-GE le 17 octobre 2016 (act. 1.1, p. 5).

**H.** Par mémoire du 30 décembre 2022, A. a interjeté, sous la plume de ses conseils, recours auprès de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral contre la décision de clôture susmentionnée. Il conclut, sous suite de frais et dépens, à:

**« A la forme**

1. Déclarer le présent recours recevable.

**Au fond**

***Principalement***

2. Annuler la décision de clôture du 30 novembre 2022 et, conjointement, la décision d'entrée en matière partielle du 20 décembre 2021 et les deux ordonnances d'exécution des 27 mai 2022 et 4 juillet 2022 [...].
3. Déclarer irrecevable la demande d'entraide internationale en matière pénale du 17 octobre 2019 formée par le *repayment administrator* B. adressée à la Suisse.

***Subsidiairement***

4. Annuler la décision de clôture du 30 novembre 2022 et, conjointement, la décision d'entrée en matière partielle du 20 décembre 2021 et les deux ordonnances d'exécution des 27 mai 2022 et 4 juillet 2022 [...].
5. Rejeter la demande d'entraide internationale en matière pénale du 17 octobre 2019 formée par le *repayment administrator* B. adressée à la Suisse.

***Encore plus subsidiairement***

6. Annuler la décision de clôture du 30 novembre 2022 et, conjointement, la décision d'entrée en matière partielle du 20 décembre 2021 et les deux ordonnances d'exécution des 27 mai 2022 et 4 juillet 2022 [...]
7. Renvoyer la cause au Ministère public de la République et Canton de Genève pour nouvelle décision dans le sens des considérants [...] » (act. 1, p. 2).

**I.** Sur invitation de la Cour de céans, l'OFJ et le MPC ont déposé leurs observations circonstanciées les 13 et 14 janvier 2023 respectivement. Ils contestent les griefs soulevés par le recourant et concluent au rejet du recours, sous suite de frais (act. 8 et 9).

**J.** Appelée à répliquer, le recourant a transmis ses observations le 27 février 2023. Il persiste intégralement dans les conclusions prises à l'appui de son recours tout en contestant les déterminations des autorités (act. 12).

- K.** La Cour de céans a invité l'OFJ et le MP-GE à dupliquer. L'OFJ a déposé ses déterminations le 9 mars 2023 (act. 14). Quant au MP-GE, il n'a pas formulé d'observations. Une copie de la dernière missive de l'OFJ a été transmise pour information aux parties (act. 15).

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** La Confédération suisse et la République d'Afrique du Sud ne sont pas liées par un traité d'entraide judiciaire internationale en matière pénale. C'est donc sur la base du droit suisse autonome, à savoir de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale du 20 mars 1981 (EIMP; RS 351.1) et de son ordonnance d'exécution du 24 février 1982 (OEIMP; RS 351.11) qu'il y a lieu de statuer sur le présent recours.

Les dispositions de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA; RS 172.021) sont en outre applicables à la présente procédure (art. 12 al. 1 EIMP, art. 39 al. 2 let. b en lien avec l'art. 37 al. 2 let. a ch. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération du 19 mars 2010 [LOAP; RS 173.71]).

- 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 et, conjointement, contre les décisions incidentes rendues par les autorités cantonales ou fédérales d'exécution (art. 37 al. 2 let. a ch. 1 LOAP mis en relation avec les art. 25 al. 1 et 80e al. 1 EIMP). Elle n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 25 al. 6 EIMP; GLESS/SCHAFFNER, Commentaire bâlois, 2015, n° 43 *ad* art. 25 EIMP), statue avec une cognition pleine sur les griefs soulevés et peut, le cas échéant, porter son examen sur des points autres que ceux soulevés dans le recours (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2021.294 du 23 juin 2022 consid. 1.1 et références citées).

**1.3**

- 1.3.1** Aux termes de l'art. 80h let. b EIMP, a qualité pour recourir 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. La qualité pour recourir est ainsi reconnue à la personne physique ou morale

directement touchée par l'acte d'entraide. Point n'est besoin qu'elle soit affectée dans ses droits et obligations puisqu'il suffit qu'elle soit concrètement touchée – matériellement ou juridiquement – par la mesure ordonnée (ATF 122 II 130 consid. 2b; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2019.4 du 30 septembre 2019 consid. 2.1 et références citées). Il ne suffit cependant pas qu'une personne prétende avoir un lien quelconque avec l'objet du litige pour qu'il y ait un intérêt digne de protection. Il faut, au contraire, que le justiciable démontre un rapport de proximité spécifique (« spezifische Beziehungsnähe ») avec la décision de clôture attaquée, rapport qui doit être reconnu par le droit fédéral en la matière (ATF 137 IV 134 consid. 5.2.1; TPF 2020 180 consid. 2.1, 4.4.3; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2022.182 du 1<sup>er</sup> mars 2023 consid. 3.2.1; RR.2022.130-133 du 3 août 2022 consid. 2.1 [l'ensemble avec des références]). De jurisprudence constante, seule mérite la protection légale la personne qui se trouve dans un rapport suffisamment étroit avec la décision attaquée. Quant à celle qui n'est atteinte que de manière indirecte ou médiate, elle ne bénéficie pas d'une telle protection (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2022.182 précité *ibidem*; RR.2019.4 précité *ibidem*). À teneur de l'art. 9a let. a OEIMP, est notamment réputé personnellement et directement touché au sens des art. 21 al. 3 et 80h EIMP, en cas d'informations sur un compte, le titulaire de celui-ci (ATF 137 IV 134 consid. 5; 130 II 162 consid. 1.1; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_321/2022 du 12 juillet 2022 consid. 1.2 [l'ensemble avec des références]).

### 1.3.2

**1.3.2.1** Lorsque, comme en l'espèce, les informations dont la remise est envisagée proviennent d'une procédure interne et sont donc déjà en main de l'autorité d'exécution, il y a en principe lieu d'admettre que l'administré n'est touché que de manière indirecte, de sorte qu'il n'est pas légitimé à recourir. Le fait que des mesures de contrainte aient été directement ordonnées dans le cadre de la procédure helvétique ne saurait en soi fonder la légitimation de la personne concernée par ces mesures à recourir dans le cadre de la procédure d'assistance judiciaire en matière pénale (ATF 139 IV 137 consid. 5.1.3; 126 II 462 consid. 4b; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_624/2014 du 18 février 2015 consid. 1.2; TPF 2020 180 consid. 4.4.3; TPF 2007 79 consid. 1.6.3). *Idem* lorsque la remise au titre de l'entraide judiciaire a trait, entre autres, à des rapports de police, des décisions judiciaires ou encore d'autres documents établis dans le cadre de la procédure suisse, les personnes contre lesquelles la procédure nationale était dirigée n'ayant pas, faute d'être personnellement et directement concernées par la procédure d'assistance judiciaire, la qualité pour recourir (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2022.182 précité *ibidem* et références citées; RR.2020.187-190 du 28 septembre 2020 consid. 3.2.3).

**1.3.2.2** Le principe susmentionné a toutefois été tempéré par la jurisprudence, notamment dans deux cas. Une de ces exceptions est réalisée lorsque l'autorité d'exécution envisage la transmission de documents bancaires édités dans le cadre d'une procédure pénale suisse ou de procès-verbaux contenant des informations sur les comptes bancaires dont l'administré est titulaire et cela dans la mesure où leur remise emporterait communication d'informations bancaires (art. 9a let. a OEIMP; ATF 124 II 180 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 1A.33/2005 du 15 mars 2005 consid. 4; TPF 2007 79 consid. 1.6.1 et 1.6.3; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2019.4 précité consid. 2.1 et références citées). Une autre exception a lieu lorsque le recourant a été entendu dans une procédure suisse distincte, mais que les faits sur lesquels il est interrogé sont en rapport étroit avec la demande d'entraide. Dans une telle situation, bien que les procès-verbaux soient déjà en main de l'autorité d'exécution et n'impliquent pas, pour l'exécution de la demande d'entraide, de mesure de contrainte, le recourant devrait pouvoir s'opposer à leur transmission comme pourrait le faire la personne interrogée dans le cadre de la procédure d'entraide (arrêt du Tribunal fédéral 1A.243/2006 du 4 janvier 2007 consid. 1.2; TPF 2020 180 consid. 4; TPF 2018 143 consid. 2.2.1; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2019.4 précité consid. 2.1 et 2.2 et références citées; RR.2013.7-8 du 7 mai 2013, consid. 1.4.1 et 1.4.2).

**1.3.3** *In casu*, A., en tant que titulaire de la relation bancaire dont la transmission de la documentation est envisagée, dispose de la qualité pour recourir. Il en va de même s'agissant du procès-verbal d'audition du 21 février 2012 (et de ses annexes) ainsi que de l'ordonnance de classement et de confiscation du 17 octobre 2016 (v. *supra* let. F) puisque ceux-ci contiennent des indications dont la remise équivaut à de la communication d'informations bancaires. La légitimation du recourant découle, de surcroît, du lien étroit entre le complexe de faits mentionné dans la commission rogatoire et celui qui ressort des diverses pièces dont la transmission a été ordonnée par l'autorité d'exécution. En effet, tant la procédure helvétique (classée en 2016) que celle en cours dans l'État requérant ont trait à un système de vente de bons de voyage typique d'un schéma dit « de Ponzi » (*supra* let. B; v. act. 1.5).

**1.4** Le délai de recours contre la décision de clôture est de 30 jours dès la communication écrite de celle-ci (art. 80k EIMP). Interjeté le 30 décembre 2022, contre un prononcé du 30 novembre précédent, le recours est intervenu en temps utile.

**1.5** Le recours est ainsi recevable et il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

2. Dans un premier moyen, A. fait grief au MP-GE d'avoir violé les art. 1 al. 1 let. b et 63 al. 3 EIMP. Il estime, en substance, que B. n'agit manifestement pas pour les besoins d'une procédure pénale; qu'il n'est pas en charge d'une enquête préparatoire susceptible d'aboutir au renvoi des personnes impliquées devant les autorités pénales; et, que la requête d'assistance internationale ne s'inscrit pas dans le cadre d'une procédure connexe à une cause pénale. D'après le recourant, compte tenu de la nature administrative de la mission assignée à l'administrateur des remboursements, le droit suisse de l'entraide judiciaire en matière pénale ne saurait être utilisé afin de fonder une collaboration s'agissant de procédures strictement administratives ou civiles conduites à l'étranger (act. 1, p. 15 à 18).
- 2.1 À teneur de l'art. 1 al. 1 let. b EIMP, la loi règle toutes les procédures relatives à la coopération internationale en matière pénale, soit notamment l'entraide « en faveur d'une procédure pénale étrangère » (« zur Unterstützung eines Strafverfahrens im Ausland »; « l'assistenza per un procedimento penale all'estero »). Cette matière est régie à la troisième partie de la loi (art. 63 ss EIMP). La coopération judiciaire internationale en matière pénale ne peut être accordée, par définition, que pour la poursuite d'infractions pénales dont la répression relève de la compétence des autorités judiciaires de l'État requérant (art. 1 al. 3 EIMP; ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 5<sup>e</sup> éd. 2019, n° 560).
- 2.2 L'art. 63 al. 1 EIMP précise que l'entraide comprend notamment la communication de renseignements « lorsqu'ils paraissent nécessaires à la procédure menée à l'étranger et liée à une cause pénale » (« soweit sie für ein Verfahren in strafrechtlichen Angelegenheiten im Ausland »; « in quanto sembrino necessari all'estero per un procedimento in materia penale »). Selon l'art. 63 al. 3 EIMP, par procédure liée à une cause pénale, il faut entendre la poursuite d'infractions (let. a), les mesures administratives à l'égard de l'auteur d'une infraction (let. b), l'exécution de jugements pénaux et la grâce (let. c) ainsi que la réparation pour détention injustifiée (let. d).

La formulation de l'art. 63 al. 1 EIMP et le caractère exemplatif de l'art. 63 al. 3 EIMP font clairement ressortir que la notion de procédure « liée à une cause pénale » doit être comprise dans un sens élargi (ATF 136 IV 82 consid. 3.3). La jurisprudence considère ainsi qu'il n'est pas nécessaire qu'une inculpation ou une mise en accusation formelle ait été prononcée; une enquête préliminaire suffit, pour autant qu'elle puisse aboutir au renvoi d'accusés devant un tribunal compétent pour réprimer les infractions à raison desquelles l'entraide est demandée (ATF 123 II 161 consid. 3a p. 165; 118 Ib 457 consid. 4b p. 460; 116 Ib 452 consid. 3a p. 460/461 et les références

citées; arrêt du Tribunal fédéral 1A.32/2000 du 19 juin 2000 consid. 7 et références citées [non publié *in* ATF 126 II 258]). La collaboration judiciaire de la Suisse a ainsi pu être accordée pour des enquêtes menées par des autorités administratives, dans la mesure où celles-ci constituaient le préalable à la saisine des autorités judiciaires compétentes pour procéder à une mise en accusation (ATF 109 Ib 50 consid. 3 concernant la Securities and Exchange Commission; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2018.50 du 15 mai 2018 consid. 4.2 concernant une Commission Indépendante contre la corruption [confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_255/2019 du 1<sup>er</sup> juin 2018 consid. 1.5]) et pouvaient aboutir au renvoi devant un juge pénal (ATF 121 II 153). L'entraide est aussi accordée pour des procédures préliminaires, lorsque l'État requérant déclare d'emblée et clairement qu'il a la volonté d'ouvrir une procédure pénale (ATF 113 Ib 257 consid. 5 p. 271). Les renseignements transmis par la Suisse peuvent également servir à des procédures connexes à la procédure pénale, par exemple une procédure civile destinée à indemniser la victime de l'infraction (ATF 122 II 134 consid. 7 p. 136) ou à confisquer civilement le produit de l'infraction (ATF 132 II 178), une enquête menée par une commission parlementaire (ATF 126 II 316 consid. 4 p. 322), voire une procédure administrative destinée à résoudre une question préjudicielle décisive pour le procès pénal (ATF 128 II 305). La question de savoir si la procédure étrangère a un caractère pénal au sens des art. 1 al. 3 et 63 EIMP doit être résolue selon les conceptions du droit suisse. À cet égard, la dénomination de la procédure étrangère n'est pas déterminante, pas plus en principe que les spécificités procédurales que peuvent présenter les systèmes juridiques de droit anglo-américain (ATF 132 II 178 consid. 3, 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 1A.326/2005 du 1<sup>er</sup> mars 2006 consid. 3). En revanche, le droit suisse de l'entraide judiciaire pénale ne saurait servir de base à la collaboration de la Suisse pour des procédures strictement administratives ou à des procédures civiles conduites à l'étranger (ATF 113 Ib 257 consid. 5 p. 270). Une requête d'entraide pénale formée aux seules fins de détourner les règles de l'entraide civile devrait ainsi être considérée comme abusive (ATF 122 II 134 consid. 7b p. 137).

**2.3** *In casu*, la Cour des plaintes estime que A. ne saurait être suivi lorsqu'il allègue que les conditions permettant la coopération en matière pénale ne sont pas données, et cela pour les raisons ci-dessous:

a) L'Afrique du Sud n'a pas ratifié la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime du 8 novembre 1990 (CBI, RS 0.311.53). Le Tribunal fédéral a toutefois déjà eu l'occasion de préciser – s'agissant d'un autre État ne faisant également pas partie de la CBI – qu'il convient de tenir compte des conceptions particulières des législations de droit anglo-américain et

notamment des différents types de procédures pouvant aboutir à des décisions de confiscation, en particulier les procédures indépendantes de l'accusation et celles *in rem* (ATF 132 II 178 consid. 4.2). Par ailleurs, la loi fédérale sur le partage des valeurs patrimoniales confisquées du 19 mars 2004 (LVPC; RS 312.4) prévoit, en cas d'entraide judiciaire internationale en matière pénale, le partage entre la Suisse et les États étrangers des valeurs confisquées en vertu du droit helvétique ou qui font l'objet d'une mesure de confiscation ou d'une « mesure analogue en vertu du droit étranger » (art. 2 al. 2). S'agissant plus particulièrement de cette dernière notion, elle recouvre les diverses formes que peut revêtir, selon le droit étranger, la mainmise de l'État sur les valeurs délictueuses. Tel est par exemple le cas de la procédure de confiscation *in rem* aux États-Unis (ATF 132 II 178 consid. 4.2 et référence citée). En ce qui concerne plus singulièrement l'action dite *in rem*, il a été précisé qu'elle présente une similitude suffisante avec les procédures de confiscation prévues ou reconnues en droit suisse. Elle suppose ainsi, d'une part, l'existence d'une infraction pénale et, d'autre part, un lien entre le comportement punissable et les objets et valeurs à confisquer et peut, par conséquent, être en principe assimilée à une « cause pénale » au sens des art. 1 al. 3 et 63 EIMP (ATF 132 II 178 consid. 4.3). Pour cela, il faut toutefois que l'État requérant ait, à tout le moins, une compétence répressive – quand bien même les autorités n'entendent pas effectivement l'exercer –, l'entraide judiciaire internationale en matière pénale ne pouvant en effet être accordée qu'à un pays susceptible de poursuivre les agissements décrits (ATF 132 II 178 consid. 5). Les considérations qui précèdent s'appliquent *mutatis mutandis* à une législation mixte comme celle de l'Afrique du Sud.

- b) En l'espèce, il ressort de la commission rogatoire et du cadre légal du *Banks Act 94 of 1990* ainsi que de la *Financial Sector Regulation Act 9 of 2017* (ci-après: *Banks Act* et *Financial Act* [textes disponibles in <https://www.resbank.co.za/en/home/about-us/SARB-core-legislation>]) que les démarches procédurales entreprises par B., en sa qualité d'inspecteur et d'administrateur des remboursements, s'inscrivent dans le contexte d'investigations engagées en vue d'établir le montant des sommes perçues illégalement, identifier les victimes de la « ruse F. », localiser les fonds détournés et prendre les mesures nécessaires afin de les restituer aux lésés. La procédure conduite par le prénommé doit donc être qualifiée d'action *in rem* puisque même s'il s'agit d'une action indépendante d'une éventuelle condamnation du recourant par les autorités pénales, elle est toutefois intimement liée à cette dernière procédure. Cela découle non seulement des missions qui lui ont été assignées, mais également des compétences dont il dispose car il peut,

pour mener à bien son instruction, diligenter diverses mesures d'enquête, l'objectif étant, à terme, d'obtenir la restitution de l'argent qui aurait été illégalement perçu en Afrique du Sud et blanchi en Suisse. Il convient de souligner, de surcroît, qu'il incombe à B. de signaler aux autorités compétentes tout soupçon en lien avec l'éventuelle commission d'une infraction et dont il aurait connaissance lors de l'exécution de ses tâches, voire même de présenter les preuves des infractions commises par des personnes visées par une instruction d'après la *Banks Act* (v. act. 1.7, p. 7 s.). Il ressort plus concrètement de la législation de l'État requérant – dont les dispositions légales sont expressément mentionnées dans la commission rogatoire – que B. est investi de divers pouvoirs, parmi lesquels, ceux de:

- établir des rapports confidentiels sur les faits constatés dans son enquête, ceux-ci pouvant être notamment communiqués aux services compétents de la police ou de la NPA. Ainsi, selon l'art. 84 ch. 1A let. e *Banks Act* « *Any written report to the Authority by an inspector appointed in terms of section 83 or any report by a repayment administrator appointed in terms of this section is confidential and shall not be disclosed to any person: Provided that the Authority may, notwithstanding the provisions of section 33(1) of the South African Reserve Bank Act, 1989 (Act No. 90 of 1989), furnish such report to– [...]*  
(iii) *a relevant division of the South African Police Services or the National Prosecuting Authority [...]* ».
- mener une enquête détaillée et approfondie, prendre toutes les mesures raisonnables afin d'accélérer le remboursement de l'argent obtenu illicitement et signaler aux autorités compétentes tout comportement punissable dont il a connaissance dans l'exercice de ses fonctions. En cas de procès pénal, il a la charge de présenter les preuves des infractions présumées (v. act. 1.7, p. 7 s.). Quant à l'art. 84 ch. 4 *Banks Act*, il précise que « [...] *It shall be the duty of the repayment administrator–*  
(a) *to conduct such further investigation into the affairs or any part of the affairs of the person subject to the direction as the repayment administrator may deem necessary in order to establish–*  
(i) *the true amount of money unlawfully obtained by that person as contemplated in section 83(1);*  
(ii) *the identities of all persons from whom such money was so unlawfully obtained;*  
(iii) *where any such money or any assets into which such money was converted, is kept or can be located; or*



- subparagraph (i) or (ii) (bb);*
- (iv) require a person being questioned as mentioned in subparagraph (i) or (ii)(bb) to make an oath or affirmation, and administer such an oath or affirmation;*
  - (v) examine, copy or make extracts from any document or item produced to an investigator as required in terms of this paragraph;*
  - (vi) take possession of, and retain, any document or item produced to an investigator as required in terms of this paragraph; and*
  - (vii) give a directive to a person present while the investigator is exercising powers in terms of this section, to facilitate the exercise of such powers [...] » (art. 136 ch. 1 let. a Financial Act).*

c) Il découle de ce qui précède que, dans le cas d'espèce, B. mène une procédure qui doit être assimilée à une cause de nature pénale. Elle s'avère d'ailleurs connexe bien qu'interdépendante de la procédure conduite par les autorités pénales sud-africaines, en particulier en ce qui concerne le sort de l'hypothétique *productum sceleris* et l'indemnisation des parties lésées. La compétence répressive des autorités requérantes à l'égard de A. ou des sociétés impliquées dans l'affaire est donnée également compte tenu de la procédure pénale en cours, depuis 2011, contre le prénommé. Une telle compétence ne saurait par ailleurs être mise en doute puisqu'elle s'examine au regard des règles de droit interne de l'État requérant (ATF 132 II 178 consid. 5.2). La transmission des diverses pièces ordonnée par le MP-GE s'avère ainsi susceptible de faire avancer la procédure menée par l'inspecteur et administrateur des remboursements. Elle est, dès lors, utile aux autorités de poursuite pénale étrangères.

**2.4** Au vu de ce qui précède, le grief du recourant, mal fondé, doit être rejeté.

**3.** Dans un second moyen, A. soutient que les art. 2 et 75 EIMP ont été violés. D'après le prénommé, l'incompétence de B. – qui pratique en tant qu'avocat auprès d'un cabinet à Johannesburg – à requérir l'entraide pénale est flagrante puisque sa mission vise principalement la collecte et le remboursement des montants perçus illégalement. Les tâches qu'il exerce sont ainsi totalement indépendantes d'une éventuelle poursuite pénale, cette dernière ne dépendant ni de sa nomination ni des recherches qu'il entreprend. Le seul fait que la Directrice de la NPA ait indiqué qu'elle n'a pas d'objection à ce que B. donne suite à sa requête d'entraide judiciaire ne signifie pas que ce dernier dispose de la compétence pour ce faire. Le défaut

de compétence manifeste découle d'ailleurs, selon le recourant, du fait que l'OFJ a estimé, dans un premier temps, que le document émanant de la NPA n'était pas suffisant. Partant, l'assistance judiciaire devrait être refusée, car constitutive d'un abus caractérisé (act. 1, p. 19 à 21, act. 12, p. 2 s.).

- 3.1** À teneur de l'art. 75 EIMP, peuvent requérir l'entraide internationale en matière pénale les autorités appelées à poursuivre une infraction ou à se prononcer dans le cadre d'autres procédures auxquelles cette loi est applicable (al. 1). Les demandes d'assistance judiciaire des parties sont autorisées sous certaines conditions (al. 2). La disposition légale susmentionnée vise à tenir compte des particularités du droit anglo-américain où certains actes de procédure peuvent avoir lieu dans le cadre de l'activité des parties (arrêt du Tribunal fédéral 1A.246/1999 du 20 décembre 1999 consid. 2b). Il serait toutefois contraire à l'objet de limiter la compétence de déposer une demande aux autorités et aux tribunaux de poursuite pénale lorsque l'indemnisation de la victime n'est pas décidée dans le cadre de la procédure pénale, mais dans le cadre d'une procédure civile indépendante (arrêt du Tribunal fédéral 1A.246/1999 précité *ibidem*). L'art. 75 EIMP vise principalement – mais pas uniquement – les autorités au sens de l'art. 12 du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP; RS 312.0) soit la police, le ministère public ou les autorités pénales en matière de contraventions. La condition préalable est que les autorités de l'État requérant soient chargées de tâches répressives au sens large du terme et que leurs décisions puissent être contestées devant une juridiction pénale compétente (KUSTER, Commentaire bâlois, *op. cit.*, n° 1 *ad* art. 75 EIMP). Quant aux notions d'« autorités appelées à poursuivre une infraction » ou « d'autres procédures », elles renvoient au champ d'application de l'EIMP et, plus particulièrement, à l'art. 1 al. 1 let. b et al. 3 EIMP. Enfin, comme déjà souligné ci-haut (*v. supra* consid. 2.2), la notion d'affaire pénale doit être interprétée au sens large puisqu'il n'est pas nécessaire, pour que la Suisse prête son concours au sens de l'art. 1 EIMP, que l'État requérant ait ouvert une procédure judiciaire proprement dite contre les personnes impliquées. L'entraide peut être accordée à une autorité non judiciaire, voire à une autorité administrative, pour autant que l'enquête soit susceptible d'aboutir au renvoi des personnes poursuivies devant un tribunal compétent (ATF 123 II 161 consid. 3a; 118 Ib 457 consid. 4b et références citées). De jurisprudence constante, l'autorité helvétique requise doit s'assurer de la compétence répressive de l'État requérant (*v. notamment* art. 5 EIMP). Elle s'interdit en revanche d'examiner la compétence de l'autorité requérante au regard des normes d'organisation ou de procédure de l'État étranger. Ce n'est qu'en cas d'incompétence manifeste, faisant apparaître la demande comme un abus caractérisé – voir comme un défaut grave de la procédure étrangère au sens de l'art. 2

EIMP –, que l'entraide peut être refusée (ATF 116 Ib 89 consid. 2c/aa; arrêt du Tribunal fédéral 1A.218/2003 du 17 décembre 2003 consid. 3.1; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2018.241 du 12 novembre 2019 consid. 3.2.1; ZIMMERMANN, *op. cit.*, n° 290 et références citées; KUSTER, *op. cit.*, n° 2 *ad* art. 75 EIMP).

**3.2** *In casu*, n'en déplaie à A., il ne peut pas être suivi. Il découle du principe de confiance entre les États que l'autorité helvétique n'a pas, sauf exception, à vérifier la compétence procédurale des autorités dont émane la commission rogatoire. En l'occurrence, au vu des pièces au dossier de la cause, il n'est guère possible de retenir que l'inspecteur et administrateur des remboursements serait manifestement incompetent à requérir l'assistance judiciaire de la Suisse, voire que sa démarche serait constitutive d'un abus manifeste. Bien au contraire, dans les considérants qui précèdent il a été relevé que les compétences de B. sont en tous points semblables à celle d'un enquêteur pénal agissant dans une procédure pouvant déboucher dans une condamnation pénale (*supra* consid. 2.3). Il n'y a, sur ce point, pas non plus de raisons de douter de la conformité de la requête d'assistance judiciaire avec l'ordre juridique de l'État requis puisque celle-ci est accompagnée d'une missive de l'autorité sud-africaine compétente en matière pénale (NPA) qui a confirmé – après examen de la commission rogatoire destinée à la Suisse – n'avoir « aucune objection » à ce qu'il soit donné suite à celle-ci (act. 1.7). Enfin, les critiques formulées par le recourant à l'encontre de l'OFJ s'avèrent infondées. Comme le souligne à juste titre l'autorité précitée (act. 14, p. 2), il ne peut lui être reproché d'avoir requis, après une première analyse de la commission rogatoire, des informations complémentaires, dont celles transmises par voie diplomatique (*supra* let. C), pour finalement conclure que B. agissait pour le compte de la SARB et de l'Autorité prudentielle de la SARB (et ce avec le consentement de la NPA) et qu'il disposait par conséquent de la compétence de requérir l'assistance judiciaire à la Suisse. Le grief du recourant doit par conséquent être rejeté.

- 4.** Il s'ensuit que le recours, mal fondé, doit être intégralement rejeté.
- 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 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, 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). En l'espèce, dans la mesure où le recourant succombe, il supportera les frais du présent arrêt, lesquels sont fixés à CHF 5'000.--, intégralement couverts par l'avance de frais déjà versée.

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

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

Bellinzone, le 11 mai 2023

Au nom de la Cour des plaintes  
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

Le greffier:

**Distribution**

- Mes Simon Ntah et Caroline dos Santos, avocats
- 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). Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF). En cas de transmission électronique, le moment déterminant pour l'observation d'un délai est celui où est établi l'accusé de réception qui confirme que la partie a accompli toutes les étapes nécessaires à la transmission (art. 48 al. 2 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).