

**3.4** Wie einleitend ausgeführt, sind sowohl die Schweiz als auch die Ukraine staatsvertraglich unter anderem an das EUeR gebunden, wobei Art. 1 Abs. 1 EUeR vorsieht, dass die Rechtshilfe zwischen den Vertragsparteien so weit wie möglich zu gewähren ist. Art. 11f IRSG kommt vorliegend bereits aufgrund des oben genannten Günstigkeitsprinzips nicht zur Anwendung, ohne dass sich die Frage nach dem Vorhandensein eines angemessenen Schutzniveaus i.S.v. Art. 11f Abs. 2 IRSG oder der Ausnahmeregelungen in Abs. 3 stellt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_550/2019 von 26. November 2019 E. 2.3). Dies gilt unabhängig davon, ob sich auf Art. 11f IRSG eine von einer Schlussverfügung betroffene Person oder – wie vorliegend – eine von der Rechtshilfemassnahme nicht direkt betroffene Drittperson beruft. Wie es sich damit bei der Steueramtshilfe verhält, wie dies die Beschwerdeführerin einwendet, braucht angesichts des hier vorliegenden Beschwerdegegenstandes nicht beurteilt zu werden. Die Beschwerde ist deshalb unbegründet.

### TPF 2021 97

13. Extrait de la décision de la Cour des plaintes dans la cause A. contre Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral du 10 février 2021 (BB.2020.308)

*Actes de procédure du tribunal de première instance; obligation de garder le secret*

**Art. 69 al. 1, 73 al. 2, 393 al. 1 let. b CPP**

**Les débats devant le tribunal de première instance sont publics; les participants à la procédure ne peuvent se voir interdire la publication d'informations révélées en audience publique sur la base de l'art. 73 al. 2 CPP, de telles informations n'étant pas secrètes (consid. 2).**

*Verfahrenshandlungen des erstinstanzlichen Gerichts; Geheimhaltungspflicht*

**Art. 69 Abs. 1, 73 Abs. 2, 393 Abs. 1 lit. b StPO**

**Die Verhandlungen vor dem erstinstanzlichen Gericht sind öffentlich; den Verfahrensbeteiligten kann die Verbreitung von im Rahmen einer öffentlichen Verhandlung erhaltenen Informationen nicht gestützt auf Art. 73 Abs. 2 StPO untersagt werden, da diese Informationen nicht geheim sind (E. 2).**

**Atti procedurali del tribunale di primo grado; obbligo di serbare il segreto****Art. 69 cpv. 1, 73 cpv. 2, 393 cpv. 1 lett. b CPP**

**Le udienze dinanzi al tribunale di primo grado sono pubbliche; ai partecipanti alla procedura non può essere proibita sulla base dell'art. 73 cpv. 2 CPP la pubblicazione di informazioni rivelate in udienza pubblica, visto che queste non sono segrete (consid. 2).**

**Résumé des faits:**

Dans la cause SK.2019.17, la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral (CAP-TPF) a décidé de scinder les débats en deux parties. La première a eu lieu du 3 au 9 décembre 2020, avec le traitement des questions préjudicielles et l'audition du prévenu. La suite devait se dérouler à la mi-février 2021, avec l'audition des parties plaignantes et des témoins. Après avoir constaté, le 10 décembre 2020, sur le site internet de l'organisation C., la publication de «très nombreuses retranscriptions, en français et en anglais, des déclarations faites par [le prévenu] durant l'audience de jugement», la CAP-TPF, par le juge président de la composition, a, par lettre du même jour, anticipée par courrier électronique, imparti au directeur de C. un délai au 10 décembre 2020, à 17 heures, pour supprimer le contenu du résumé d'audience ayant eu lieu du 4 au 9 décembre 2020. Par lettre du 11 décembre 2020, Me A. a informé la CAP-TPF que C. avait, dans le délai imparti, obtempéré à l'injonction et sollicité de la CAP-TPF le prononcé d'une décision motivée sur la question, indiquant les dispositions légales appliquées et les voies de recours. En date du 17 décembre 2020, la CAP-TPF, se fondant sur l'art. 73 al. 2 CPP, a rendu un prononcé interdisant à Me A., en sa qualité de directeur de C. et de représentant de quatre parties plaignantes, de diffuser le contenu des déclarations faites par le prévenu lors de l'audience qui s'est déroulée du 3 au 9 décembre 2020 et de transmettre ledit contenu à quiconque serait susceptible de le porter, directement ou indirectement, à la connaissance des témoins appelés à être entendus dans la procédure, sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP, ce jusqu'à la clôture des débats de première instance. Le principal motif invoqué était le «risque concret de subornation et de perte d'indépendance des témoins». La mention qu'aucune voie de recours ordinaire n'était ouverte contre ce prononcé, en application de l'art. 393 al. 1 let. b *in fine* CPP, figurait au bas de celui-ci. Me A. a recouru contre ce prononcé, concluant à son annulation, sous suite de frais et dépens.

---

La Cour des plaintes a admis le recours et annulé le prononcé du 17 décembre 2020.

**Extrait des considérants:**

**1.**

**1.1** En tant qu'autorité de recours, la Cour des plaintes examine avec plein pouvoir de cognition en fait et en droit les recours qui lui sont soumis (v. notamment décision du Tribunal pénal fédéral BB.2019.26 du 26 juin 2019 consid. 1.1; MOREILLON/DUPUIS/MAZOU, La pratique judiciaire du Tribunal pénal fédéral en 2011, in: JdT 2012 IV 5, p. 52 n. 199 et références citées).

**1.2** Selon les art. 20 al. 1 let. a, 393 al. 1 let. b CPP et 37 al. 1 de la loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (loi sur l'organisation des autorités pénales, LOAP; RS 173.71), le recours est recevable contre les ordonnances, les décisions et les actes de procédure des tribunaux de première instance, sauf contre ceux de la direction de la procédure. Ces derniers ne peuvent être attaqués qu'avec la décision finale (art. 65 al. 1 CPP), en tant qu'il s'agit de prononcés relatifs à la conduite de la procédure (soit en particulier toutes les décisions qu'exigent l'avancement et le déroulement de la procédure avant ou pendant les débats; ATF 138 IV 193 consid. 4.3.1).

**1.2.1** Le prononcé entrepris, qui tend à une interdiction de diffusion et de transmission de faits révélés en audience, ne peut être qualifié de prononcé relatif à l'avancement de la procédure. Vu son objet, une interdiction de communiquer s'agissant d'un procès en cours, il se rapproche plutôt d'une mesure relative à la police de l'audience (art. 63 et 64 CPP), ressortissant également à la direction de la procédure et dont les sanctions prononcées selon l'art. 64 al. 1 CP sont susceptibles d'être attaquées devant l'autorité de recours (art. 64 al. 2 CPP; v. arrêt du Tribunal fédéral 1P.153/2001 du 24 septembre 2001 consid. 2).

**1.2.2** L'art. 73 al. 2 CPP prévoit la possibilité pour la direction de la procédure d'imposer une obligation de garder le secret à la partie plaignante, d'autres participants à la procédure ainsi que leurs conseils juridiques. L'application de cette disposition implique donc un secret. Il apparaît d'emblée douteux que la CAP-TPF, soit un tribunal de première instance, puisse faire usage de cette disposition, s'agissant de faits révélés

en audience des débats, dans la mesure où l'art. 69 al. 1 CPP consacre – sauf exceptions prévues à l'art. 70 CPP non réalisées en l'espèce (v. *infra* consid. 2.3) – le principe de la publicité de l'audience des débats devant le tribunal de première instance. L'absence de jurisprudence sur la question tend à confirmer ce doute.

**1.2.3** Quiconque s'estime lésé par une décision prise en application d'une disposition qui, lorsqu'elle est utilisée selon son sens et son but, ouvre la voie du recours, doit pouvoir disposer d'une telle voie de recours lorsqu'une autorité fait un usage détourné ou abusif de la disposition en question. Lorsqu'un prononcé fondé sur l'art. 73 al. 2 CPP émane du ministère public, autorité en charge de la procédure préliminaire, couverte par le secret, en application de l'art. 69 al. 3 let. a CPP, la voie du recours au sens de l'art. 393 al. 1 let. a CPP est ouverte. Il doit, par conséquent, en aller de même *in casu*, en application de l'art. 393 al. 1 let. b CPP.

**1.3** Dispose de la qualité pour recourir toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision (art. 382 al. 1 CPP). Le recourant doit avoir subi une lésion, soit un préjudice causé par l'acte qu'il attaque et doit avoir un intérêt actuel et pratique à l'élimination de ce préjudice (v. MOREILLON/DUPUIS/MAZOU, La pratique judiciaire du Tribunal pénal fédéral en 2016, in: JdT 2017 IV 199, p. 210 n. 29 et les références citées; arrêts du Tribunal fédéral 1B\_669/2012 du 12 mars 2013 consid. 2.3.1; 1B\_657/2012 du 8 mars 2013 consid. 2.3.1; décision du Tribunal pénal fédéral BB.2015.23 du 21 septembre 2015 consid. 1.2). En l'espèce, le prononcé attaqué fait interdiction au recourant, en sa qualité de directeur de C. et de représentant de quatre parties plaignantes à la procédure SK.2019.17, de diffuser et de transmettre le contenu des déclarations du prévenu faites à l'audience s'étant déroulée du 3 au 9 décembre 2020, jusqu'à la clôture des débats de première instance. Ce faisant, il limite sa liberté d'expression (art. 16 Cst.). Le recourant dispose ainsi d'un intérêt juridiquement protégé actuel – les débats n'étant pas clos – à l'annulation dudit prononcé. Il a qualité pour recourir contre celui-ci.

**1.4** Déposé le 28 décembre 2020 contre un prononcé rendu le 17 décembre 2020, notifié au plus tôt le lendemain, le recours l'a été en temps utile et est formellement recevable (art. 396 al. 1 et art. 384 CPP).

**1.5** Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le recours.

**2.** Dans un premier grief, le recourant se prévaut d'une violation de l'art. 73 CPP.

**2.1** À teneur de l'art. 73 al. 2 CPP, la direction de la procédure peut obliger la partie plaignante, d'autres participants à la procédure ainsi que leurs conseils juridiques, sous commination de la peine prévue à l'art. 292 CP, à garder le silence sur la procédure et sur les personnes impliquées, lorsque le but de la procédure ou un intérêt privé l'exige.

**2.2** Ainsi que cela a été précisé plus haut (v. *supra* consid. 1.2.2), l'application de cette disposition implique un secret. La définition du secret telle qu'elle figure à l'art. 320 CP est déterminante; *a contrario*, on en infère que l'obligation de garder le secret ne s'applique pas aux faits de notoriété publique (Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1057, 1131). Des faits discutés en séance publique d'une autorité judiciaire ne constituent pas des secrets. Ce qui fait l'objet d'une séance publique n'est plus secret, qu'il y ait du public ou non (ATF 127 IV 122 consid. 3b/aa, in: JdT 2002 IV 118, p. 124).

**2.3** L'art. 69 al. 1 CPP consacre le principe de la publicité de l'audience des débats devant le tribunal de première instance, sauf exceptions, prévues à l'art. 70 CPP. En l'espèce, la partie des débats qui s'est déroulée devant la CAP-TPF du 3 au 9 décembre 2020 et qui a fait l'objet du compte-rendu publié par C. sur son site internet était publique et n'était soumise à aucune restriction de publicité de l'audience, selon l'art. 70 CPP. Le volet pour lequel le huis-clos partiel a été prononcé ne faisait pas l'objet dudit compte-rendu. La CAP-TPF ne le conteste pas. Dans ces conditions, la CAP-TPF ne pouvait faire usage de l'art. 73 al. 2 CPP s'agissant de faits révélés en audience publique des débats. Qui plus est, prise *a posteriori*, une telle mesure était inapte à atteindre le résultat recherché (v. ATF 147 IV 145 consid. 2.4.4.2).

**2.4** En décidant de scinder les débats comme elle l'a fait, sans faire – plus largement – usage de l'art. 70 CPP, la CAP-TPF a choisi de ne pas accorder la priorité à la prévention de la survenance des risques qu'elle invoque à l'appui de son prononcé querellé, ce d'autant qu'elle avait été informée, par le recourant lui-même, des intentions de publication de comptes-rendus d'audience sur le site internet de C., en mars 2020 déjà.

**2.5** Au vu de ce qui précède, le grief tiré de la violation de l'art. 73 CPP est bien fondé et doit être admis.