

**Bundesstrafgericht**

**Tribunal pénal fédéral**

**Tribunale penale federale**

**Tribunal penal federal**



Numéro de dossier: RR.2008.23

## **Arrêt du 2 juillet 2008 Ile Cour des plaintes**

---

Composition

Les juges pénaux fédéraux Cornelia Cova, présidente, Giorgio Bomio et Roy Garré,  
le greffier David Glassey

---

Parties

**A.**, représentée par Me Alessandro Martinelli, avocat,  
recourante

**contre**

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

---

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à l'Italie

Remise en vue de confiscation ou de restitution (art. 74a EIMP)

**Faits:**

- A.** Le 11 février 2003, le Procureur de la République italienne près la Cour de Justice de Z. a présenté une commission rogatoire internationale aux autorités suisses, dans le cadre d'une enquête ouverte notamment contre B. et son épouse A., du chef d'association de malfaiteurs au sens de l'art. 416 du Code pénal italien (ci-après: CPI), corruption (art. 319 CPI), escroquerie aggravée (art. 460<sup>bis</sup> CPI) et malversation au détriment de l'Etat (art. 316<sup>bis</sup> CPI). En résumé, l'autorité requérante soupçonne B. d'avoir, dans le cadre de sa fonction publique, octroyé des financements à hauteur de plusieurs centaines de milliards d'anciennes Lires italiennes, en échange de pots-de-vin. A teneur de la demande d'entraide, le produit de ces délits de corruption serait notamment parvenu sur le compte n° 1. ouvert au nom de A. dans les livres de la banque C.. Au lendemain de l'arrestation de B., soit en date du 28 novembre 2002, A. se serait rendue à Monte-Carlo afin de procéder au transfert des fonds accumulés à concurrence de € 1'445'000 sur le compte précité, vers un compte n° 2. ouvert à la banque D. à Genève. La demande tendait notamment à l'obtention de la documentation relative au compte n° 2. (act. 14.5).
- B.** Par lettre du 21 février 2003, la banque D. à Genève a informé le Juge d'instruction du canton de Genève (ci-après: le juge d'instruction) du fait que le titulaire du compte n° 2. était la succursale de Lugano de la banque E. et que, selon le formulaire A, l'ayant droit des fonds était A. (act. 22.2 à 22.4). Ce compte a été crédité le 13 décembre 2002 d'un montant de € 1'445'000 provenant de la banque C.(act. 22.7 et 22.11). Le 17 décembre 2002, ce même montant a été transféré sur le compte n° 3. ouvert auprès de la succursale de Lugano de la banque E. (act. 22.2, 22.8 et 22.11). Par ordonnance du 12 février 2003 (act. 1.2, annexe 3), le juge d'instruction a notamment ordonné le blocage du compte n° 3.. Par ordonnance du 17 mars 2003 (act. 1.2, annexe 4), le juge d'instruction a ordonné la transmission à l'autorité requérante de divers courriers émanant de la banque E. et de la banque D..
- C.** Le 20 octobre 2003, le «Giudice dell'udienza preliminare» près le Tribunal de Z. a ordonné la confiscation («la confisca») de la somme de € 825'252,72 déposée sur le compte n° 3. (act. 14.3, annexe 20c). Moyennant requête du 20 février 2004, le Procureur de la République italienne près la Cour de Justice de Z. a demandé la remise en vue de confiscation de la somme de € 825'252,72 déposée sur le compte n° 3. (act. 14.4).

- D. Le 31 juillet 2007, le Procureur de la République italienne près la Cour de Justice de Z. a informé l'OFJ que la confiscation de la somme de € 825'252,72 avait été confirmée par arrêt final de la «Corte Suprema di Cassazione» du 14 décembre 2004 (act. 14.2).
- E. Par ordonnance du 7 janvier 2008 (act. 1.2, annexe 2), le juge d'instruction a ordonné la remise à l'Etat requérant de la totalité du solde des avoirs déposés sur le compte n° 3., soit € 926'703,86. A. recourt contre cet acte par écriture du 7 février 2008 (act. 1). Le juge d'instruction et l'Office fédéral de la Justice (ci-après: OFJ) concluent au rejet du recours (act. 10 et 11).

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 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.
  - 1.2 L'entraide entre la Confédération et la République italienne est régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire (CEEJ, RS 0.351.1), ainsi que par l'accord bilatéral complétant cette Convention, conclu le 10 septembre 1998 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2003 (RO 2003 p. 2005; RS 0.351.945.41; ci-après: l'accord bilatéral). Est également applicable en l'occurrence la Convention européenne n° 141 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (ci-après: CBI ou la Convention), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 1993 pour la Suisse et le 1<sup>er</sup> mai 1994 pour l'Etat requérant. Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit interne régissant la matière, soit l'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11), qui sont applicables aux questions non réglées, explicitement ou implicitement, par le droit conventionnel, et lorsque le droit interne est plus favorable à l'entraide que le traité (ATF 129 II 462 consid. 1.1 p. 464; 123 II 134 consid. 1a p. 136; 122 II 140

consid. 2 p. 142 et les arrêts cités). Le respect des droits fondamentaux est réservé (ATF 123 II 595 consid. 7c p. 617).

- 1.3** En sa qualité de titulaire du compte n° 3., la recourante a la qualité pour recourir contre la remise à l'autorité italienne des avoirs déposés sur son compte (art. 80h EIMP et art. 9a let. a OEIMP; ATF 126 II 258 consid. 2d/aa p. 260; 125 II 356 consid. 3b/bb p. 362; 123 II 161 consid. 1d/aa p. 164; 122 II 130 consid. 2a p. 132/133). Adressé dans les trente jours à compter de celui de la notification de la décision attaquée, le recours est recevable en la forme (art. 80k EIMP).
  
- 2.** La recourante expose que le produit total des infractions a déjà été remis à l'autorité requérante, moyennant le versement d'un montant de 1'200'000'000 anciennes Lires italiennes (équivalant à € 619'747.28) effectué par la banque E. en exécution d'un ordre de virement du 3 juin 2003 (v. infra consid. 2.2). Selon elle, le solde du compte n° 3. ne constituerait ni le produit d'une infraction, ni sa valeur de remplacement, de sorte qu'il ne saurait faire l'objet d'une remise au sens de l'art. 74a EIMP, faute d'un lien de connexité entre l'infraction poursuivie à Z. et les avoirs visés par la requête italienne du 20 février 2004.
  
- 2.1** La CBI vient compléter la CEEJ en améliorant la coopération internationale en matière d'investigation (art. 8 à 10), de séquestre (art. 11 et 12) et de confiscation de valeurs patrimoniales d'origine délictueuse (art. 14 à 17). Elle fixe un standard minimum de mesures à prendre au niveau national (chapitre II) et pose le principe d'une coopération la plus large possible à tous les stades de la procédure pénale (chapitre III). Ces différentes mesures sont ordonnées conformément au droit interne (art. 9 s'agissant des mesures d'investigation, art. 12 par. 1 s'agissant des mesures provisoires et art. 14 par. 1 s'agissant de la confiscation), ce dernier étant également applicable lorsqu'il pose des conditions plus favorables à l'entraide (ATF 123 II 268 consid. 2c; 134 consid. 5). Au sens de la Convention, le terme «confiscation» désigne une peine ou une mesure ordonnée par un tribunal à la suite d'une procédure portant sur une ou des infractions pénales, peine ou mesure aboutissant à la privation permanente du bien (art. 1 let. d). Selon l'art. 13 CBI, l'Etat saisi d'une demande de confiscation de la part de l'Etat requérant peut soit exécuter la décision de confiscation émanant d'un tribunal de cet Etat (par. 1 let. a), soit engager une procédure indépendante de confiscation selon son droit interne, en vue de la remise à l'Etat requérant (par. 1 let. b et par. 2). Les procédures permettant d'obtenir et d'exécuter la confiscation au sens de cette

disposition, sont régies par le droit de l'Etat requis (art. 2 par. 1, 14 par. 1; cf. aussi l'art. 15). La partie requise a ainsi le libre choix entre les deux possibilités prévues par la Convention (Message du 19 août 1992, FF 1992 VI p. 8 ss, 13), mais celle-ci ne contient aucune disposition qui serait d'application directe et qui serait destinée à se substituer au droit national ou à le compléter (idem, p. 32; ATF 133 IV 215 consid. 2.1).

Le droit suisse répond aux exigences de la Convention – respectivement à celles de l'art. VIII par. 1 de l'accord bilatéral, à teneur duquel les biens provenant d'une infraction ainsi que le produit de leur aliénation susceptibles d'être saisis selon le droit de l'Etat requis peuvent être remis à l'Etat requérant en vue notamment de leur confiscation – en prévoyant la remise des instruments ou du produit du crime (art. 74a al. 2 EIMP). A teneur de cette disposition, sur demande de l'autorité étrangère compétente, les objets ou valeurs saisis à titre conservatoire peuvent lui être remis au terme de la procédure d'entraide, en vue de confiscation ou de restitution à l'ayant droit (al. 1). Selon l'al. 2, les objets ou valeurs comprennent les instruments ayant servi à commettre l'infraction (let. a); le produit ou le résultat de l'infraction, la valeur de remplacement et l'avantage illicite (let. b); les dons ou autres avantages ayant servi (ou qui devaient servir) à décider ou à récompenser l'auteur de l'infraction, ainsi que la valeur de remplacement (let. d). La remise peut intervenir à tous les stades de la procédure étrangère, en règle générale sur décision définitive et exécutoire de l'Etat requérant (al. 3). Selon l'al. 4, les objets ou valeurs peuvent néanmoins être retenus en Suisse si le lésé réside habituellement en Suisse et qu'ils doivent lui être remis (let. a); si une autorité fait valoir des droits sur eux (let. b); si une personne étrangère à l'infraction et dont les prétentions ne sont pas garanties par l'Etat requérant rend vraisemblable qu'elle a acquis de bonne foi en Suisse des droits sur ces objets ou valeurs ou, si résidant habituellement en Suisse, elle rend vraisemblable qu'elle a acquis de bonne foi des droits sur eux à l'étranger (let. c), ou si les objets ou valeurs sont nécessaires à une procédure pénale pendante en Suisse ou sont susceptibles d'être confisqués en Suisse (let. d).

A teneur de l'art. 14 par. 2 CBI, la Partie requise est liée par la constatation des faits dans la mesure où ceux-ci sont exposés dans une condamnation ou une décision judiciaire de la Partie requérante, ou dans la mesure où celle-ci se fonde implicitement sur eux. Ainsi, lorsque l'Etat requérant produit une décision définitive et exécutoire, la Suisse, en tant qu'Etat requis, n'a en principe pas à juger du bien-fondé de cette décision. La procédure instituée à l'art. 74a EIMP n'est en effet pas une procédure

d'exequatur, et les exceptions prévues notamment aux art. 95 et 96 EIMP ne sont pas opposables. Cela n'empêche pas la Suisse de se livrer à certaines vérifications. Ainsi, l'autorité requise peut s'assurer que les valeurs dont la restitution est demandée correspondent bien aux objets décrits à l'art. 74 al. 2 let. a à c EIMP, c'est-à-dire qu'il s'agit bien de l'instrument ou du produit de l'infraction, voire de la récompense attribuée à son auteur (ATF 129 II 453 consid. 3.2). La procédure étrangère doit en outre satisfaire aux garanties générales découlant de la CEDH ou du Pacte ONU II. Les prétentions du lésé, d'une autorité ou des tiers acquéreurs de bonne foi, ainsi que les nécessités d'une procédure pénale en Suisse doivent également être prises en compte en vertu de l'art. 74a al. 4 EIMP. Comme l'indique le libellé de son premier alinéa, l'art. 74a EIMP est une norme potestative qui confère à l'autorité d'exécution un large pouvoir d'appréciation (ATF 123 II 595 consid. 4 p. 600 ss, 268 consid. 4a p. 274, 134 consid. 7a p. 143). Si ce pouvoir ne lui permet pas de remettre en cause – sous réserve d'une violation de l'ordre public – le contenu de la décision étrangère, l'autorité d'exécution est tenue d'examiner si la collaboration requise reste dans le cadre autorisé par l'art. 74a EIMP (ATF 129 II 453 consid. 3.2).

- 2.2** En l'espèce, il ne ressort pas clairement du dossier que la recourante ait fait l'objet d'une procédure pénale en Italie. Les raisons pour lesquelles la recourante a donné son accord aux autorités italiennes à la remise de la somme de 1,2 milliards d'anciennes Lires italiennes débitée du compte n° 3. vers un compte ouvert au nom de la «Procura della Repubblica di Z.» (act. 14.2, pièce 20c, 2<sup>ème</sup> partie, p. 13; act. 16.9) ne sont pas non plus clairement explicitées dans les requêtes italiennes et leurs annexes. Il est en revanche établi que cette remise a effectivement eu lieu le 21 juillet 2003, à hauteur de € 619'747,28 et avec l'accord des autorités suisses (act. 14.2, pièce 20c, 2<sup>ème</sup> partie, p. 13; act. 16.18). Les questions ouvertes ne sont toutefois pas pertinentes aux fins de la présente procédure. Ce qui en revanche est déterminant pour celle-ci, c'est que le solde des avoirs déposés sur le compte n° 3. saisi par les autorités suisses dans le cadre de l'entraide soit frappé d'une décision de confiscation définitive rendue en Italie et que ces valeurs soient en relation avec les infractions visées par le jugement rendu dans l'Etat requérant.

En premier lieu, il ressort en effet des actes produits par l'autorité requérante que le solde des avoirs déposés sur le compte n° 3., soit un montant de € 825'252,72 (représentant le solde du versement initial de € 1'445'000 [v. supra let. A et B], après déduction de € 619'747,28 déjà remis à la «Procura della Repubblica di Z.»), a fait l'objet, le 20 octobre 2003, d'une déci-

sion de confiscation du «Giudice dell'udienza preliminare» près le Tribunal de Z. (act. 14.3, annexe 20c). Dite décision a été confirmée par arrêt final de la «Corte Suprema di Cassazione» du 14 décembre 2004 (act. 14.2).

En deuxième lieu, la recourante ne saurait être suivie lorsqu'elle allègue que le jugement de confiscation italien n'établirait aucune explication susceptible de mettre en relation le solde des avoirs déposés sur le compte n° 3. (par € 825'252.72) avec le produit de l'infraction poursuivie. En effet, il ressort du jugement du 20 octobre 2003 que tel est bien le cas: «in relazione alle somme di denaro di cui è stata chiesta dal P.M. la confisca nei confronti di B. con la memoria depositata all'udienza del 6.10.2003, va evidenziato che, a seguito degli accertamenti eseguiti mediante rogatoria, è emerso che B. e la moglie A. hanno accumulato su conti esteri rilevanti somme di denaro come prezzo o provento dei reati di corruzione specificati in epigrafe. In particolare, è stato accertato che A. aveva aperto nel 1998 un conto corrente bancario a Montecarlo, su cui sono poi progressivamente confluite le somme corrisposte per i reati di corruzione al marito B., anch'egli delegato ad operare su tale conto» (act. 14.2, pièce 20c, 2<sup>ème</sup> partie, p. 12). De même, s'agissant plus particulièrement du rôle de la recourante, le «Giudice dell'udienza preliminare» a retenu ce qui suit: «con l'ulteriore concorso di A., moglie di B., che, con la consapevolezza degli illeciti rapporti intercorrenti tra il marito, F. e G., si adoperava affinché le somme di denaro provento del reato di corruzione venissero depositate sul conto corrente a lei intestato, e con delega ad operare per il marito n. 1., aperto sin dal 1998 presso la banca C., e, successivamente sul conto corrente 2. aperto sulla banque D., sita in Ginevra – Svizzera» (act. 14.2, pièce 20c, 1<sup>re</sup> partie, p. 11). La relation entre le solde des avoirs déposés sur le compte n° 3. et le produit des infractions commises par l'époux de la recourante a par ailleurs été expressément confirmée par la «Corte Suprema di Cassazione»: «a fronte della genericità delle deduzioni difensive, peraltro, non vi è ragione di ritenere insufficiente la giustificazione posta dal giudicante alla base del disposto provvedimento di confisca, atteso che il GUP [(Giudice dell'Udienza Preliminare)] ha desunto la origine illecita degli afflussi finanziari, non solo dalle evidenze contabili e dalle notizie assunte dagli istituti di credito, ma anche dalla condotta degli imputati e di soggetti agli stessi legati (viene ricordato il precipitoso prelievo effettuato dalla moglie del B. all'indomani della applicazione a quest'ultimo della misura cautelare personale) e dallo studio della "tempistica" (...)» (act. 14.2, 9<sup>ème</sup> page).

Le premier grief est par conséquent manifestement mal fondé, dès lors qu'il ressort clairement d'une décision judiciaire définitive et exécutoire italienne que le montant de € 1'445'000 déposé sur le compte n° 1. ouvert à la ban-

que C., transféré subséquemment sur le compte n° 2. ouvert à la banque D., puis sur le compte n° 3. ouvert auprès de la succursale de Lugano de la banque E., constitue le produit de divers actes de corruption au sens de l'art. 319 CPI, faits à raison desquels l'époux de la recourante a été reconnu coupable par jugement entré en force en Italie.

**3.**

**3.1** La recourante produit une série de documents – avant tout ses propres déclarations et celles de son époux – par lesquelles elle prétend fournir tantôt des «moyens de preuve inattaquables qui démontrent sans équivoque l'origine licite des avoirs qui font l'objet de l'ordonnance attaquée» (act. 1, p. 5, ch. 14), tantôt «des explications très étendues et tout à fait plausibles concernant l'origine» desdits avoirs (act. 1, p. 11, ch. 22).

**3.2** Ces éléments ont été soumis à l'examen des juridictions pénales italiennes compétentes au fond. Le grief tiré de l'absence de lien entre les biens litigieux et les infractions commises par B. a notamment été soulevé devant la «Corte Suprema di Cassazione». Par un jugement définitif et exécutoire, celle-ci a toutefois constaté l'origine illicite des avoirs litigieux (act. 14.2, 9<sup>ème</sup> page; cf. supra consid. 2.2), et la Suisse, comme Etat requis, est liée par ces constatations (art. 14 par. 2 CBI). La recourante n'allègue pas que la procédure dans l'Etat requérant ait présenté quelque manquement que ce soit aux exigences de la CEDH, de sorte qu'il n'y a pas lieu de revenir sur la jurisprudence constante selon laquelle l'argumentation à décharge est irrecevable dans le cadre de la procédure d'entraide, étant entendu qu'il n'appartient pas aux autorités d'entraide de se substituer au juge du fond de l'Etat requérant (TPF RR.2007.77 du 29 octobre 2007, consid. 6 et les références citées). Le second grief est donc également mal fondé.

**4.** De l'avis de la recourante l'ordonnance querellée serait enfin arbitraire en tant qu'elle ordonne la transmission à l'autorité requérante du solde du compte litigieux par € 926'703.86, alors que le montant qui a fait l'objet de la décision de confiscation italienne s'élève à € 825'252,72. Toujours selon la recourante, la différence des deux montants serait imputable à un lapsus calami commis par l'autorité d'exécution.

**4.1** Contrairement à l'avis de la recourante, la différence entre ces deux montants ne résulte pas d'une erreur de frappe, mais du fait que le juge d'instruction a considéré que les intérêts produits par le montant séquestré devaient aussi être remis à l'Etat requérant en vue de confiscation (act. 1.2, annexe 2). Cette manière de procéder, conforme à la jurisprudence de la

Cour de céans, ne prête pas le flanc à la critique, tant il est vrai que les fruits produits par des valeurs qui sont le résultat d'une infraction au sens de l'art. 74a al. 2 EIMP constituent également un «avantage illicite» au sens de cette disposition (v. TPF RR.2007.77 du 29 octobre 2007, consid. 7.3).

- 4.2** Certes, l'acte querellé, en tant qu'il ordonne la remise de l'intégralité des fonds déposés sur le compte n° 3., va formellement plus loin que la demande italienne, laquelle fait simplement état d'un montant de € 825'252,72 (soit le solde du versement initial de € 1'445'000 [v. supra let. A et B], après déduction du transfert de € 619'747,28 déjà remis à la «Procura della Repubblica di Z.» [v. supra consid. 2.2]). Comme le relève l'OFJ, il sied d'admettre qu'au moment de rendre une décision de confiscation, l'autorité requérante dispose rarement d'un état actualisé des fonds saisis. En disposerait-elle, le solde des avoirs déposés sur un compte donné n'en est pas moins susceptible de subir des accroissements, du fait des intérêts qui courent jusqu'au jour de l'entrée en force de la décision définitive de remise rendue par les autorités de l'Etat requis. La remise à l'Etat requérant des intérêts générés par les valeurs qui sont le produit d'une infraction est par conséquent conforme à la jurisprudence selon laquelle il s'impose d'interpréter la demande d'entraide selon le sens que l'on peut raisonnablement lui donner; en particulier, ce mode de procéder évite à l'Etat requérant de devoir, le cas échéant, former une demande complémentaire (ATF 121 II 241 consid. 3a p. 243; v. aussi PAOLO BERNASCONI, Rogatorie penali italo-svizzere, Milano 1997, p. 186 s.).
- 5.** Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté.
- 6.** Les frais de procédure sont mis à la charge de la recourante 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. 5'000.--, couvert par l'avance de frais déjà versée.

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

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

Bellinzone, le 2 juillet 2008

Au nom de la I<sup>le</sup> Cour des plaintes  
du Tribunal pénal fédéral

La présidente:

Le greffier:

**Distribution**

- Me Alessandro Martinelli, 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).