Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal

Numéro de dossier: RR.2015.100-101

Arrêt du 2 octobre 2015
Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux Stephan Blättler, président, Andreas J. Keller et Nathalie Zufferey Franciolli,
la greffière Manuela Carzaniga

Parties

1. A.,

2. B.,

tous représentés par Mes Géraldine Badel-Poitras et Pierluca Degni, avocats,

recourants

contre

MINISTÈRE PUBLIC DU CANTON DE GENÈVE,

partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale au Portugal

Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP)

Faits:

A. Par commission rogatoire du 27 juin 2014, le Département d'Investigation et Action pénale de Porto (Portugal; ci-après: l'autorité requérante) a informé les autorités suisses qu'une enquête pénale avait été ouverte notamment contre A., pour escroquerie et blanchiment au sens du Code pénal portugais (act. 1.1).

B. Il ressort de la commission rogatoire qu'entre le 31 mars 2008 et le 23 mars 2012, A. aurait mis en place un système frauduleux au détriment de la société C. S.A., agence de voyage et opérateur de tourisme, dont il était l'administrateur. A l'aide de prestataires de services touristiques complices, A. aurait amené C. S.A. à acheter des services auprès de ces derniers à des prix surévalués. Il se serait ensuite approprié des montants correspondant à la différence entre la valeur réelle desdits services et le prix payé par C. S.A. Le dommage subi par C. S.A. s'élèverait à un million d'euros. Les sommes détournées auraient en partie été déposées sur des comptes suisses liés à A. Pour justifier les versements sur ses comptes bancaires, A. aurait falsifié des factures. En outre, il aurait exigé des commissions de la part des prestataires de services touristiques qui acceptaient de conclure des contrats avec C. S.A. (act. 1.1 et 1.2).

C. Par décision d'entrée en matière du 29 janvier 2015, le Ministère public du canton de Genève (ci-après: MP-GE) a admis la demande d'entraide du 27 juin 2014 et ordonné son exécution par ordonnances séparées (act. 1.2).

D. Par ordonnance d'exécution du 29 janvier 2015, le MP-GE a ordonné à la banque D., à Genève, la saisie probatoire de la documentation bancaire concernant la relation n° 1, ouverte au nom de A. et B. (act. 1.3, 1.4 et 1.5).

E. Par décision de clôture du 16 mars 2015, le MP-GE a notamment ordonné la transmission à l'autorité requérante de documents bancaires relatifs au compte précité (act. 1.8).

F. Le 16 avril 2015, A. et B. ont recouru à l'encontre de ladite décision. Ils concluent en substance à l'annulation de ladite décision, ainsi qu'au refus de l'entraide sollicitée par les autorités portugaises (act. 1).

G. Invité à s’exprimer, l'Office fédéral de la justice a renoncé à faire valoir des observations, en se ralliant à la décision querellée (act. 6). Le MP-GE pour sa part conclut au rejet du recours (act. 7).

Les arguments et moyens de preuve invoqués par les parties seront repris, si nécessaire, dans les considérants en droit.

La Cour considère en droit:

1.

1.1 L'entraide judiciaire entre la République du Portugal et la Confédération suisse est prioritairement régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; RS 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et pour le Portugal le 26 décembre 1994 ainsi que par le Deuxième protocole additionnel à ladite convention, entré en vigueur pour la Suisse le 1er février 2005 et pour l'Etat requérant le 1er mai 2007 (RS 0.351.12). S'agissant d'une demande d'entraide présentée notamment pour la répression du blanchiment d'argent, entre également en considération la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (CBl; RS 0.311.53), entrée en vigueur le 1er septembre 1993 pour la Suisse et le 1er février 1999 pour le Portugal. Les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 (CAAS; n° CELEX 42000A0922(02); Journal officiel de l'Union européenne L 239 du 22 septembre 2000, p. 19-62; publication de la Chancellerie fédérale, "Entraide et extradition") s'appliquent également à l'entraide pénale entre la Suisse et le Portugal (v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3). Pour le surplus, la loi fédérale sur l'entraide 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 que les traités (ATF 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1; 129 II 462 consid. 1.1; 122 II 140 consid. 2). L'application de la norme la plus favorable (principe dit "de faveur") doit avoir lieu dans le respect des droits fondamentaux (ATF 135 IV 212 consid. 2.3).

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 rendues par les autorités cantonales ou fédérales d'exécution et, conjointement, contre les décisions incidentes (art. 25 al. 1 et 80*e* al. 1 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 Selon l'art. 80*h* let. b EIMP, la qualité pour recourir contre une mesure d'entraide judiciaire est reconnue à celui qui est personnellement et directement touché par celle-ci. Aux termes de l'art. 9*a* let. a OEIMP, est notamment réputé personnellement et directement touché au sens des art. 21 al. 3 et 80*h* EIMP, en cas d'informations sur un compte, le titulaire du compte dont les documents font l'objet de la décision de clôture. A. et B., en tant que co-titulaires du compte bancaire n° 1 visé par la décision entreprise, sont admis à s'opposer à la transmission des documents le concernant.

1.4 Formé dans les 30 jours à compter de la notification de la décision de clôture, le recours a été déposé en temps utile (art. 80*k* EIMP).

1.5 Le recours est ainsi recevable.

2. Sur le fond, les recourants se plaignent de la violation du principe de la proportionnalité.

2.1 Selon le principe de la proportionnalité, 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). Le principe de la proportionnalité 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). Le principe de l'utilité potentielle joue, en outre, 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 poursuivi dans l'Etat requérant (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.320 du 2 février 2010, consid. 4.1; ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 4e éd., Berne 2014, n° 723).

2.2 S'agissant de demandes relatives à des informations bancaires, il convient en principe de transmettre tous les documents qui peuvent faire référence au soupçon exposé dans la demande d'entraide; il doit exister un lien de connexité suffisant entre l'état de fait faisant l'objet de l'enquête pénale menée par les autorités de l'Etat requérant et les documents visés par la remise (ATF 129 II 462 consid. 5.3; arrêts du Tribunal fédéral 1A.189/2006 du 7 février 2007, consid. 3.1; 1A.72/2006 du 13 juillet 2006, consid. 3.1). Les autorités suisses sont tenues, au sens de la procédure d'entraide, d'assister les autorités étrangères dans la recherche de la vérité en exécutant toute mesure présentant un rapport suffisant avec l'enquête pénale à l'étranger. Lorsque la demande vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délictueuse, il convient en principe d'informer l'Etat requérant de toutes les transactions opérées au nom des personnes et des sociétés et par le biais des comptes impliqués dans l'affaire, même sur une période relativement étendue (ATF 121 II 241 consid. 3c). L'utilité de la documentation bancaire découle du fait que l'autorité requérante peut vouloir vérifier que les agissements quelle connaît déjà n'ont pas été précédés ou suivis d'autres actes du même genre (cf. arrêts du Tribunal fédéral IA.259/2006 du 26 janvier 2007, consid. 2.2; 1A.75/2006 du 20 juin 2006, consid. 3.2; 1A.79/2005 du 27 avril 2005, consid. 4.2; 1A.59/2005 du 26 avril 2005, consid. 6.2). Certes, il se peut également que les comptes litigieux n'aient pas servi à recevoir le produit d'infractions pénales, ni à opérer des virements illicites ou à blanchir des fonds. L'autorité requérante n'en dispose pas moins d'un intérêt à pouvoir le vérifier elle-même, sur le vu d'une

documentation complète, étant rappelé que l'entraide vise non seulement à recueillir des preuves à charge, mais également à décharge (ATF 118 lb 547 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 1A.88/2006 du 22 juin 2006, consid. 5.3; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.287 du 9 avril 2009, consid. 2.2.4 et la jurisprudence citée).

2.3 Le MP-GE a décidé de transmettre la documentation d'ouverture et les relevés et estimations de portefeuille du compte n° 1 pour la période du 17 avril 2008 au 29 juin 2009, date de la clôture du compte, ainsi que la correspondance du 6 février 2015, qui lui a été adressée par la banque D. en relation avec le compte précité (act. 1.4 et 1.8). Du point de vue des recourants, cette décision irait au-delà de ce qui a été demandé, et violerait partant le principe de la proportionnalité. En effet, l'autorité requérante a demandé l'identification complète du compte n° 1 en relation avec trois transferts précis intervenus entre 2010 et 2011. Seules les pièces relatives auxdits transferts devraient lui être transmises. S'agissant des transferts concernant le compte des recourants ayant eu lieu en 2012, l'autorité requérante a omis d'indiquer sur quelle somme ils portent et quand ils ont été effectués. Avant d'admettre une exécution de la demande sur ce point, il aurait fallu d'abord obtenir des renseignements supplémentaires à ce sujet. En outre, la transmission des relevés bancaires et des estimations de portefeuille serait inutile à l'enquête portugaise, étant donné que les transactions mentionnées dans ces documents sont codées.

2.4 Il ressort de la commission rogatoire que l'autorité requérante a identifié un transfert d'EUR 52'500.-- effectué au cours de l'année 2011 sur *un compte* ouvert au nom de A. auprès de la banque D. (act. 1, p. 4). Les pièces bancaires du compte n° 1 font état d'un transfert portant sur cette somme, effectué le 8 juin 2011 (dossier MP-GE, act. 30'505). Ce transfert pourrait coïncider avec celui relevé par l'autorité requérante. L'autorité requérante a par ailleurs pointé un transfert d'EUR 83'250.--, opéré en 2012 sur *l'un des comptes* de A. ouverts auprès de la banque D. (act. 1, p. 5). Or, de la documentation bancaire, il ressort qu'un virement d'EUR 83'235.-- a eu lieu le 21 février 2012 à partir du compte n° 1 (dossier MP-GE, act. 30'547). Cette opération pourrait également correspondre à celle mentionnée dans la demande. L'autorité requérante s'intéresse encore à un montant de GBP 123'445.-- crédité en 2010 sur le compte en question, versé en trois tranches séparées (act. 1.1, p. 3). L'examen de la documentation bancaire montre qu'au cours de 2010, le compte n° 1 a reçu, entre autres, deux virements de GBP 30'862.-- et un virement d'EUR 29'000.-- (dossier MP-GE, act. 30'423). Ces trois virements pourraient en partie correspondre à ceux décrits dans la demande portugaise. Ainsi, certains des transferts mentionnés dans la demande sont confirmés par les informations contenues

dans les pièces bancaires fournies par la banque D.

L'intérêt du compte n° 1 pour l'enquête portugaise est renforcé par le fait que B. est co-titulaire de ce compte. Cette dernière, épouse de A., intéresse aussi l'autorité requérante, en tant que dirigeante de la société E., société qui aurait reçu une partie des montants détournés par A. (act. 1.1, p. 3). Sur la base de ces éléments, il y a lieu de confirmer l'existence d'un lien de connexité suffisant entre la documentation relative au compte n° 1 et l'enquête portugaise – ce que par ailleurs les recourants ne contestent pas.

Au vu de l'existence d'un tel lien de connexité, l'autorité d'exécution pouvait interpréter la demande portugaise ainsi qu'elle l'a fait. Il est vrai que l'autorité requérante a requis uniquement l'identification des *titulaires* des relations bancaires repérées (cf. la version non traduite de la commission rogatoire du 27 juin 2014, dossier MP-GE). Toutefois, comme il a été rappelé ci-dessus (cf. consid. 2.1 et 2.2), le principe de l'utilité potentielle impose à l'autorité suisse de fournir *toutes* les informations propres à servir l'enquête étrangère. En l'espèce, les pièces à transmettre permettront à l'autorité requérante, d'une part, de vérifier ses propres allégations, et, d'autre part, le cas échéant, de découvrir d'autres transferts d'argent, ainsi que d'autres comptes bancaires jusqu'à présent inconnus ou d'autres personnes ou sociétés impliquées. A ce titre, l'autorité requérante indique par exemple qu'au cours de l'année 2012, le recourant se serait approprié également de montants appartenant à C. S.A., pour une valeur globale d'EUR 426'624.-- (act. 1.1, p. 4). Des sommes importantes ayant été versées au cours de l'année 2012 sur le compte n° 1 (dossier MP-GE), il est possible que la documentation bancaire à transmettre se révèle utile à l'autorité requérante. Le fait que les informations bancaires à transmettre soient codées n'empêchera pas l'autorité requérante, à l'aide des informations en sa possession, de vérifier lesdits versements. Elle dispose de son côté des dates des versements, de même que des comptes à l'origine des transferts identifiés, qui lui ont permis de former la commission rogatoire du 27 juin 2014. Il est évident qu'elle a un intérêt à être informée de toute transaction susceptible de s’inscrire dans le présumé mécanisme mis en place par le prévenu. En outre, A. était administrateur de la société C. S.A. pendant la période comprise entre le 31 mars 2008 et le 23 mars 2012 (act. 1.1, p. 2). Les extraits de compte relatifs à cette période permettront de vérifier si des fonds provenant de C. S.A. y ont été détournés. Le MP-GE a décidé de transmettre également les pièces bancaires relatives à la période postérieure à l'activité au sein de C. S.A. (act. 1.8). L'autorité requérante enquête également du chef de blanchiment d'argent. Il se peut que les fonds détournés aient transité sur le compte incriminé après que A. a arrêté son activité au sein de C. S.A. Il est donc utile, afin de permettre de reconstruire le cheminement desdits fonds,

de fournir aussi la documentation bancaire relative à la période postérieure à son activité au sein de C. S.A. La décision du MP-GE se justifie enfin sous l'angle de l'économie de la procédure, étant donné que l'autorité requérante, après avoir obtenu les noms des titulaires du compte, aurait avec toute vraisemblance requis également les pièces bancaires y relatives.

Au vu de ce qui précède, le grief de violation du principe de la proportionnalité doit être rejeté.

3. B. craint que la remise de documents bancaires mentionnant son nom comportera l'extension de la procédure pénale à son encontre. Cela violerait le principe de la spécialité. Elle requiert ainsi que son nom soit caviardé. Le principe de la spécialité serait également violé par le fait que le courrier du 6 février 2015 de la banque D. (act. 1.4) que le MP-GE veut transmettre au Portugal, mentionnerait le compte sur lequel les fonds du compte n° 1 ont été versés lors de sa clôture.

3.1 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, *op. cit.*, n° 729).

3.2 La recourante se méprend sur la portée du principe de la spécialité. Celui-ci n'est pas violé par la révélation de l'identité de la recourante, co-titulaire du compte visé par la commission rogatoire, ou de l'existence d'autres comptes impliqués dans les faits sous enquête. D'une part, c'est le but même de l'entraide que de permettre à l'autorité requérante de découvrir des faits et d'obtenir des informations qu'elle ignore (cf. *supra*, consid. 2). D'autre part, la procédure d'entraide ne confère pas de droit à l'anonymat au titulaire d'un compte bancaire (ZIMMERMANN, *op. cit.*, n° 723 et références citées). De toute manière, l'autorité requérante soupçonne déjà la recourante comme potentielle complice de A. (cf. act. 1.1, p. 3). Le caviardage de son nom ne saurait donc être utile au but recherché. L'autorité requérante demande par ailleurs *expressément* à connaître l'identité des titulaires du compte visé par sa demande, de sorte qu'il ne pourrait de toute manière pas être donné suite à la requête de la recourante. Enfin, l'autorité d'exécution a pris le soin de réserver le principe de la spécialité lors de la transmission des pièces bancaires concernées (act. 1.8, p. 1), ce qui paraît propre à prévenir toute utilisation abusive des renseignements transmis, et ne nécessite pas de rappel plus explicite. Il n'y a en effet pas lieu de douter que le Portugal se conformera aux engagements internationaux qu'il a pris dans le cadre de la CEEJ et de son protocole additionnel et n'utilisera les pièces transmises que

pour la poursuite des infractions pour lesquelles l'entraide a été admise.

Ce grief doit ainsi également être rejeté.

4. Au vu de ce qui précède, le recours doit être 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 des parties qui succombent (art. 63 al. 1 PA). 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). Les recourants supporteront ainsi solidairement les frais du présent arrêt, lesquels sont fixés à CHF 6'000.-- (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). Les recourants ayant versé un montant de CHF 6'000.-- à titre d'avance de frais (act. 4), l'émolument du présent recours est entièrement couvert par celle-ci.

Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est rejeté.

2. Un émolument de CHF 6'000.-- couvert par l'avance de frais versée, est solidairement mis à la charge des recourants.

Bellinzone, le 5 octobre 2015

Au nom de la Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

Le président: La greffière:

Distribution

- Mes Géraldine Badel-Poitras et Pierluca Degni, avocats
- Ministère public du canton de Genève
- Office fédéral de la justice, Unité Entraide judiciaire

Indication des voies de recours

Le recours contre un arrêt 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 un arrêt rendu 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).