

Bundesstrafgericht

Tribunal pénal fédéral

Tribunale penale federale

Tribunal penal federal



Numéro de dossier: RR.2008.26/36

Arrêt du 8 avril 2008 Ile Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux Cornelia Cova, présidente, Giorgio BomioetRoy Garré,
la greffière Nathalie Zufferey

Parties

A., représenté par Me Jean-Marie Crettaz,
recourant

contre

**OFFICE FÉDÉRAL DE LA JUSTICE, UNITÉ EN-
TRAIDE JUDICIAIRE,**

partie adverse

Objet

Délégation de la poursuite à la France / Demande de
levée de séquestre
Recours pour déni de justice

Faits:

- A.** A., ressortissant français, dispose de plusieurs comptes (comptes n^{os} 1. et 2.) auprès de la banque B.. Par ordonnance du 11 juillet 2006, le Procureur général du canton de Genève a bloqué ces comptes et séquestré les fonds suite à l'enquête de police judiciaire ouverte le même jour contre A., du chef de blanchiment d'argent (art. 305^{bis} CP; cause n° P/11194/2006). D'autres comptes aux noms de sociétés dont A. est l'ayant droit économique ont par ailleurs été séquestrés. A. est poursuivi par la justice française pour diverses infractions contre le patrimoine. Concrètement, il lui est reproché d'avoir, dans le cadre de l'administration du groupe français C. et d'autres sociétés dont il est le gérant, affecté à d'autres fins l'argent versé par ses clients pour la construction de biens immobiliers. A. aurait utilisé les comptes susmentionnés pour blanchir le produit des infractions commises en France. Le 11 août 2006, le juge d'instruction en charge du dossier a levé le blocage d'une partie des comptes, en maintenant toutefois la saisie pour certains d'entre eux, notamment le compte n° 1. au nom de A.. Le 9 août 2006, la banque B. a encaissé un chèque de EUR 47 000.-- pour le compte de A., somme qui a été bloquée le 22 août 2006 par le juge d'instruction chargé de l'enquête genevoise.
- B.** Par demande du 23 avril 2007 (voir RR.2007.187 - 190, act. 11.1), le Procureur général du canton de Genève a requis l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ) de déléguer la compétence de poursuivre, instruire et juger A. aux autorités de poursuite pénale françaises. L'OFJ a présenté une demande de délégation le 27 avril 2007 à la France et lui a transmis le dossier de l'enquête diligentée à Genève (voir RR.2007.187 - 190, act. 11.2). A ce jour, selon les informations fournies par l'OFJ, la France n'aurait pas formellement accepté la délégation de la poursuite pénale (cf. RR.2007.187 - 190, act. 11).
- C.** Le 2 mars 2007, le juge d'instruction du canton de Genève a reçu une commission rogatoire datée du 28 février 2007, émanant du juge d'instruction en charge de l'enquête en France. Par ordonnances du 24 avril 2007, le juge d'instruction genevois est entré en matière et a ordonné la saisie et la transmission de l'intégralité de la documentation bancaire depuis le 1^{er} janvier 2001 relative à toutes les relations bancaires détenues ou contrôlées par A. auprès de la banque B.. Par ordonnance de clôture du 25 octobre 2007 (cf. RR.2007.187 - 190, act. 1.2), le juge d'instruction genevois a ordonné la transmission à l'autorité requérante de la documentation bancaire relative aux comptes détenus ou contrôlés par A.. La requête d'entraide du 28 février 2007 ne demandait en revanche pas

de saisie bancaire. Les recours interjetés à l'encontre de l'ordonnance de clôture du 25 octobre 2007 ont été tranchés dans une décision séparée du Tribunal pénal fédéral (cf. arrêt du 8 avril 2008 dans la cause RR.2007.187 – 190).

- D.** Informé de la demande de délégation par le Procureur général du canton de Genève, l'avocat en Suisse de A. a, le 2 mai 2007, requis de l'OFJ la notification de la décision de délégation. L'OFJ a signalé à A., par lettre du 15 mai 2007, son refus de le considérer comme partie à la procédure de délégation, faute de résidence habituelle en Suisse. La décision de délégation n'avait donc pas à lui être notifiée, conformément à l'art. 25 al. 2 EIMP. Après un échange de correspondance, l'OFJ a confirmé son refus dans un courrier du 5 juin 2007 (voir les pièces figurant dans le dossier de l'OFJ).
- E.** Par lettres des 6 et 29 novembre 2007, A., par l'intermédiaire de son avocat, a demandé à l'OFJ de lever le séquestre sur le compte n° 1. près la banque B., en faisant valoir l'ATF 129 II 449, ainsi que l'arrêt du Tribunal pénal fédéral TPF RR.2007.5 du 5 mars 2007. L'OFJ s'est déclaré incompétent et a transmis la requête de levée de séquestre au Procureur général du canton de Genève (voir RR.2008.26, act. 1.3 et 1.5).
- F.** Agissant le 13 février 2008 par la voie du recours pour déni de justice formel (enregistré sous RR.2008.26), A. demande principalement au Tribunal pénal fédéral de se prononcer lui-même sur le fond et, subsidiairement, d'inviter l'OFJ à statuer sans délai sur la requête de levée de séquestre. Invité à répondre, l'OFJ a proposé le rejet du recours. A. a pu répliquer.
- G.** Dans un second recours daté du 3 mars 2008 (enregistré sous RR.2008.36), A. se plaint de ce que l'OFJ ne lui ait pas notifié la demande de délégation envoyée le 27 avril 2007 à la France et conclut à ce qu'il soit ordonné à cet office de la lui notifier. Subsidiairement, il conteste la délégation en tant que telle. Il a été renoncé à demander une réponse.

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. Les causes RR.2008.26 et 36 concernent le même recourant et portent sur des faits connexes. Il convient par conséquent de joindre les deux recours, et de statuer par un seul arrêt (v. ATF 127 V 29 consid. 1; 123 II 16 consid. 1; 122 II 368 consid. 1a et les arrêts cités).

2.
 - 2.1 En vertu de l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 LTPF mis en relation avec l'art. 80e al. 1 de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale du 20 mars 1981 (EIMP; RS 351.1), la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours en matière d'entraide pénale conformément à l'EIMP. Dans un arrêt du 5 mars 2007 auquel il est intégralement renvoyé (TPF RR.2007.5), le Tribunal pénal fédéral a établi qu'il était compétent *ratione materiae* pour statuer sur la question de l'autorité compétente pour lever un séquestre ordonné pour les besoins d'une procédure pénale nationale antérieure à la délégation (cf. TPF RR.2007.5 du 5 mars 2007, consid. 1.1).

 - 2.2 La Confédération suisse et la République française sont toutes deux parties à la Convention européenne d'entraide judiciaire (CEEJ; RS 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et le 21 août 1967 pour la France, ainsi qu'à la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (CBI; RS 0.311.53), entrée en vigueur pour la Suisse le 1^{er} septembre 1993, pour la France le 1^{er} février 1997. La CEEJ a été complétée, dans les relations bilatérales, par l'accord du 28 octobre 1996, entré en vigueur le 1^{er} mai 2000 (RS 0.351.934.92). Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit autonome qui régit la matière, soit en l'occurrence l'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11). Celles-ci restent toutefois applicables aux questions non réglées, explicitement ou implicitement, par le droit conventionnel, et lorsqu'elles sont plus favorables à l'entraide (ATF 123 II 134 consid. 1a p. 136; 122 II 140 consid. 2 p. 142; 120 Ib 120 consid. 1a p. 122/123, et les arrêts cités).

 - 2.3 Dans les cas prévus à l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 LTPF, la procédure devant le Tribunal pénal fédéral est régie par la PA (art. 30 let. b LTPF). Dans la mesure où il dénonce un conflit négatif de compétence qui a pour effet une atteinte à ses intérêts patrimoniaux, le recourant a qualité pour former un recours à la Cour des plaintes (art. 48 al. 1 let. b PA via art. 30 let. b LTPF),

ce quand bien même le recourant n'a pas été admis à participer à la procédure de délégation en vertu de l'art. 25 al. 2 EIMP in fine. Le recours pour déni de justice peut être formé en tout temps (art. 50 al. 2 PA). Il est recevable si, sans en avoir le droit, l'autorité saisie s'abstient de rendre une décision sujette à recours ou tarde à le faire (art. 46a PA). Le recours est dès lors formellement recevable.

3.

- 3.1** Le recourant estime qu'il avait le droit d'obtenir une notification de la décision de délégation intervenue le 27 avril 2007, droit que lui a dénié l'OFJ pour défaut de résidence habituelle en Suisse (art. 25 al. 2 EIMP a contrario). De son point de vue, ce serait à tort qu'il n'a pas pu participer à la procédure de délégation.

Ce moyen doit cependant être considéré comme tardif. En effet, sur la base du dossier, il ressort que c'est au plus tôt le 15 mai 2007, mais au plus tard le 5 juin 2007, que le recourant a eu connaissance de la décision négative de l'OFJ (cf. courriers de l'OFJ à Me Crettaz, doss. OFJ). Il aurait ainsi été en mesure de s'en plaindre déjà à ce moment-là. Selon la jurisprudence relative à l'art. 80k EIMP, le délai de recours commence à courir, même en l'absence d'une notification formelle, lorsque l'intéressé a eu effectivement connaissance de la décision contestée (ATF 124 II 124 consid. 2d/aa p. 127; é.g. arrêts du Tribunal fédéral 1A.252/2006 du 6 février 2007, consid. 2.6 et 1A.281/1999 du 11 février 2000, consid. 1b/aa). Formé le 3 mars 2008 seulement, le recours contre le défaut de notification est manifestement tardif et partant, irrecevable.

- 3.2** A supposer qu'il eût été déposé dans les délais, il aurait de toute manière été irrecevable. Certes, le recourant bénéficie d'une autorisation de séjour en Suisse (permis B), ce qui ne signifie toutefois pas encore qu'il y ait sa résidence habituelle. Le permis B n'a en effet pas d'autre vocation que de permettre à son titulaire de résider et de travailler en Suisse. Comme le relève l'OFJ dans sa lettre du 15 mai 2007, le recourant est frappé d'une interdiction de quitter le territoire français; il ne peut par conséquent pas raisonnablement prétendre résider en Suisse. Malgré les liens allégués avec ce pays (résidence de sa femme et de ses deux enfants), il faut, par analogie avec la situation visée par l'arrêt 1A.252/2006 déjà cité (consid. 2.4), considérer que le recourant se trouve depuis avril 2006 en France, soumis à un contrôle judiciaire pour les besoins d'une procédure pénale diligentée par le Tribunal de Grande Instance de Z.. Partant, il ne saurait être question d'une résidence habituelle en Suisse.

A relever encore qu'en invoquant sa résidence habituelle en Suisse alors que cela n'est pas le cas, le recourant méconnaît la ratio legis de l'art. 25 al. 2 EIMP qui est de protéger les intérêts des personnes résidant ordinairement en Suisse à ce que la procédure pénale se déroule dans ce pays plutôt qu'à l'étranger (voir arrêt du Tribunal fédéral 1A.252/2006 du 6 février 2007, consid. 2.3). En d'autres termes, il s'agit d'éviter qu'elles ne soient soustraites au juge naturel (voir art. 30 Cst.). Or, in casu, le recourant ne pouvant quitter le territoire français, il ne peut raisonnablement pas prétendre disposer d'un intérêt à ce que la procédure suive son cours en Suisse. Qui plus est, il ne correspond nullement à l'intérêt de la justice de continuer la procédure à Genève, d'autant que l'extradition du recourant à la Suisse par la France est exclue (voir art. 88 let. a EIMP) et que les principales infractions reprochées au recourant ont été commises en France.

4. Le recourant fonde son recours du 13 février 2008 sur la règle jurisprudentielle que le Tribunal fédéral a établie dans l'ATF 129 II 449 – et que le Tribunal pénal fédéral a suivie dans son arrêt du 5 mars 2007 (TPF RR.2007.5), publié dans la revue *forumpenale* 1/2008 n° 14. Dans cette jurisprudence, le Tribunal fédéral a admis que tant que l'autorité délégataire étrangère ne s'était pas prononcée sur le fond de la cause ou n'avait pas communiqué son impossibilité de poursuivre, l'autorité suisse délégante devait s'abstenir de toute mesure à l'encontre ou en faveur de la personne poursuivie. Dans l'intervalle, il incombe à l'OFJ de statuer sur une requête de levée de séquestre portant sur des valeurs sises en Suisse. Pour l'OFJ, cette jurisprudence ne serait pas applicable au cas d'espèce dans la mesure où l'Etat requis n'a pas formellement accepté la délégation.
- 4.1 Dans l'ATF 129 II 449, le Tribunal fédéral a considéré que les autorités chargées de la poursuite pénale s'en trouvaient dessaisies au profit des autorités de l'Etat requis dès l'entrée en force de la décision de délégation (consid. 2.1). En vertu de l'art. 89 EIMP, l'entrée en force suppose que l'Etat requis ait déclaré accepter la poursuite.

Dans le cas d'espèce, s'il est vrai que l'autorité française n'a pas accepté formellement la demande de délégation de la procédure pénale, rien ne permet non plus d'en déduire qu'elle ait l'intention de la refuser. Bien au contraire, le fait que les pièces reçues avec la délégation suisse de la poursuite – numérotées selon le système en vigueur en France – figurent au dossier français plaide en faveur d'une attitude concluante de l'autorité française quant à l'acceptation de la délégation. A cela, il faut ajouter que, de son côté, l'autorité de poursuite suisse s'estime dessaisie (voir lettre du

7 décembre 2007 du Procureur général du canton de Genève, doss. OFJ). Cela étant, on peut raisonnablement admettre que bien que pas formalisée par une déclaration d'acceptation, le dossier montre que les autorités françaises ont accepté la délégation suisse par actes concluants. Dans le cas d'espèce, le fait que l'Etat requis n'ait pas encore formellement accepté d'assumer la poursuite pénale ne revêt pas une importance décisive pour nier la compétence des autorités délégataires.

- 4.2** Comme le relève justement le recourant, l'OFJ, dans son rôle d'autorité chargée de la surveillance de l'application de l'EIMP (art. 17 al. 2 EIMP, art. 3 OEIMP et art. 7 al. 6a Org DFJP), est responsable du suivi des dossiers. L'art. 36 al. 1 OEIMP énonce le type de renseignements qui doivent être fournis par l'Etat requis s'agissant du déroulement de la procédure pénale après la délégation. Si cet Etat omet de les transmettre, l'OFJ ne peut se contenter d'une attitude passive mais doit les réclamer.

Dans le présent cas, l'autorité française n'a pas communiqué à l'OFJ si elle acceptait ou non de se charger de la poursuite déléguée. L'OFJ, quant à lui, ne s'est pas enquis du sort qui a été réservé à cette procédure. Lorsque, environ sept mois après la demande de délégation, le recourant a adressé à l'OFJ la requête de levée de séquestre, cet office s'est limité à se déclarer incompétent et à la transmettre au Procureur général du canton de Genève sans au préalable avoir recueilli l'avis des autorités délégataires. Les complications procédurales qui découlent de cette situation, en partie imputables à l'inaction de l'OFJ, créent une insécurité juridique pour le recourant, ce d'autant que, comme indiqué (cf. let. C), la commission rogatoire du 28 février 2007 ne demande pas de saisie bancaire. Comme relevé par le recourant, ce dernier est dépourvu de toute possibilité de faire examiner la légalité de la saisie conservatoire qui frappe son compte. Dans la présente affaire, il n'y a pas lieu de s'écarter de l'ATF 129 II 449 déjà cité. Le Tribunal fédéral a en effet relevé une lacune dans les voies de recours de l'EIMP. Il l'a comblée par la voie jurisprudentielle en attribuant la compétence à l'OFJ, en soulignant qu'il était incompatible avec le droit de propriété de laisser le détenteur entièrement démuné de la faculté de saisir le juge d'une demande de levée du séquestre (consid. 2.3). L'argument que fait valoir l'OFJ pour décliner sa compétence ne peut pas être suivi. L'attitude de l'OFJ qui consiste à, d'une main, déléguer la poursuite, et de l'autre, à refuser de statuer sur la demande de levée sans avoir préalablement pris contact avec le pays délégué, en renvoyant le détenteur à s'adresser à l'autorité de poursuite, n'est pas compatible avec l'esprit de la jurisprudence citée et avec la lettre de l'art. 36 al. 1 let. a OEIMP.

5. Selon le principe du respect des règles de compétence d'attribution et du cours normal des instances applicable en matière administrative, l'autorité supérieure de recours ne peut pas se saisir d'un litige qui doit préalablement être tranché par l'autorité inférieure compétente, à moins que la loi ne le lui permette expressément (ATF 106 II 106 consid. 1a; 99 la 317 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 1P.210/2003 du 19 juin 2003, consid. 3; ég. BENOIT BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 494; GERARD PIQUEREZ, Traité de procédure pénale suisse, 2^e éd., Genève - Zurich - Bâle 2006, p. 279 n° 441). En application de ce principe et étant considéré que l'EIMP ne réserve pas de compétence fonctionnelle en faveur de la Cour de céans lui permettant de statuer sur la demande de levée de séquestre, cette question devra être tranchée par l'autorité inférieure à laquelle l'affaire doit être transmise. Dans un souci de clarté pour le justiciable et de respect du principe de célérité qui gouverne l'entraide pénale (art. 17a EIMP), l'OFJ est requis d'inviter dans les meilleurs délais les autorités françaises afin qu'elles communiquent si elles acceptent la délégation de la poursuite et, en même temps, de leur fixer un délai de deux mois à compter de l'entrée en force du présent arrêt pour déposer une requête d'entraide visant la saisie du compte n° 1. détenu par A. auprès de la banque B.. Dans cette éventualité, l'OFJ veillera à ce que la requête d'entraide soit traitée toutes affaires cessantes.
6. En vertu de l'art. 63 al. 1 PA (applicable par renvoi de l'art. 30 let. b LTPF), les frais judiciaires sont mis, en règle générale, à la charge de la partie qui succombe (1^{re} phr.). Si celle-ci n'est déboutée que partiellement, ces frais sont réduits (2^e phr.). En l'occurrence, le recourant n'obtient qu'en partie gain de cause, de telle sorte que l'avance de frais, par Fr. 1000.--, dont il s'est acquitté doit lui être restituée. A teneur de l'art. 64 al. 1 PA, la Cour décide, d'office ou sur requête, si et dans quelle mesure une indemnité est allouée à la partie qui a obtenu partiellement gain de cause, pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés par le litige. Une indemnité de Fr. 1000.--, à la charge de l'OFJ, sera donc allouée au recourant.

Par ces motifs, la IIe Cour des plaintes prononce:

1. Les causes RR.2008.26 et RR.2008.36 sont jointes.
2. Le recours pour déni de justice formel (RR.2008.26) est admis au sens du considérant 4. Pour le surplus, le recours est irrecevable.
3. La cause est transmise à l'Office fédéral de la justice comme objet de sa compétence.
4. Le recours contre le défaut de notification (RR.2008.36) est irrecevable.
5. Un émolument de Fr. 3000.--, couvert par l'avance de frais acquittée, est mis à la charge du recourant. La différence, d'un montant de Fr. 1000.--, est restituée au recourant.
6. L'Office fédéral de la justice versera au recourant une indemnité de Fr. 1000.-- à titre de dépens.

Bellinzone, le 9 avril 2008

Au nom de la IIe Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

La présidente:

la greffière:

Distribution

- Me Jean-Marie Crettaz, avocat,
- Office fédéral de la justice,

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).