

Bundesstraengericht

Tribunal p6nal f6d6ral

Tribunale penale federale

Tribunal penal federal



Num6ro de dossier: RR.2009.201

Arr6t du 16 septembre 2009 **Ile Cour des plaintes**

Composition

Les juges p6naux f6d6raux Cornelia Cova, pr6sidente, Giorgio Bomio et Roy Garr6 ,
le greffier David Glassey

Parties

La soci6t6 A. SARL, repr6sent6e par Me Michel
Valticos, avocat,

recourante

contre

JUGE D'INSTRUCTION DU CANTON DE GEN6VE,
partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en mati6re p6nale 6
la France

Remise de moyens de preuves (art. 74 EIMP)

Faits:

- A.** Début 2006, le Parquet de Paris a ouvert une enquête sur la base de divers documents concernant les sociétés B., siège à Kourou (Guyane), C., siège à Paris, D., siège à Luxembourg et E., siège à Bruxelles, administrées par F. Outre des flux financiers suspects car apparemment dénués de toute justification économique, certains documents révélaient que les sociétés D. et E. avaient une activité d'intelligence économique. Les pièces concernées portaient sur différentes «missions», identifiées par des noms de code, tels «G.», «H.» et «I.». De même, chaque «source», chaque «cible» et chaque intervenant étaient mentionnés sous un nom de code. Outre des missions d'espionnage économique, l'un des objectifs principaux des sociétés D. et E. était d'obtenir des informations sur l'évolution de la procédure judiciaire relative à l'affaire dite «J.» ainsi que sur la procédure arbitrale et les procédures judiciaires française et suisse relatives au contentieux des Frégates de Taiwan. Selon l'autorité requérante, les missions de renseignements des sociétés D. et E. consistaient à recruter des sources et à obtenir, en les monnayant, des renseignements et des documents de procédure. Les documents saisis révélaient que ces missions avaient été commanditées entre 2000 et 2004, par l'intermédiaire de la société K., à qui les sociétés D. et E. ont adressé les factures y relatives. Les autorités françaises ont toutefois des raisons de croire que le bénéficiaire final des informations obtenues par les sociétés D. et E. était la société L. Le 25 février 2008, les autorités françaises ont ouvert une information judiciaire des chefs de corruption active et passive, violation du secret de l'instruction, du secret professionnel, du secret de défense nationale et d'abus de biens sociaux. Dans ce cadre, M., directeur juridique et financier de la société L. entre 1992 et 2002, a été mis en examen du chef de complicité de corruption active. Il a reconnu l'existence de missions de renseignements commanditées par la société L. via la société K. De même, F. a été mis en examen notamment du chef de corruption active. Il a également reconnu avoir réalisé des missions de renseignement. L'enquête a enfin permis d'établir qu'entre 2000 et 2005, la société L. a versé à la société K. une somme totale supérieure à 7,5 millions d'euros.
- B.** Le 7 octobre 2008, le Juge d'instruction au Tribunal de Grande Instance de Paris a formé une demande d'entraide judiciaire internationale à la Suisse tendant notamment à la saisie, dans les locaux de la société «A. Ltd., sise à l'adresse Z., à Genève où F. a été directeur des opérations internationales», de tout document ayant un lien avec l'enquête française.

- C.** Le 17 mars 2009, le Juge d'instruction du canton de Genève (ci-après: le juge d'instruction) a ordonné qu'il soit procédé à une perquisition dans les locaux occupés par la société A. SARL, auprès de la fiduciaire N. SA, sise à l'adresse Z. à Genève, aux fins de saisir tous objets, documents ou valeurs pouvant servir à la manifestation de la vérité dans le cadre de l'enquête française. Cette perquisition a eu lieu le même jour, avec la collaboration de O., président de la fiduciaire N. SA avec signature individuelle. Au terme de cette perquisition, le juge d'instruction a notamment saisi 5 cartons d'archives concernant la société suisse A. SARL et 6 classeurs concernant une société «A. Ltd.», siège aux Îles Vierges Britanniques.
- D.** Le 19 mars 2009, le juge d'instruction a transmis à la société A. SARL, à l'intention de O., 52 pages cotées 2000 à 2051 concernant cette société qu'il estimait devoir transmettre aux autorités françaises en exécution de la commission rogatoire française du 7 octobre 2008. O. était invité à indiquer, jusqu'au 31 mars 2009, s'il consentait à la remise simplifiée de ces documents aux autorités françaises, ainsi que les raisons détaillées qui fonderaient, le cas échéant, une opposition à cette transmission (act. 1.3). Le 30 mars 2009, agissant au nom et pour le compte à la fois de la société A. SARL et de la fiduciaire N. SA, Me Michel VALTICOS a transmis ses observations relatives à la demande du juge d'instruction du 19 mars 2009 (act. 1.4). En bref, Me VALTICOS s'opposait à la transmission des pièces n° 2001 et 2002, au motif qu'elles ne concerneraient que la fiduciaire, ainsi que de l'acte constitutif et des statuts de la société A. SARL (pièces n° 2003 à 2019), au motif que ces pièces ne concernaient pas l'enquête française. Me VALTICOS demandait ensuite le caviardage des pièces n° 2050 et 2051. Au surplus, il consentait à la transmission des pièces n° 2000 et 2020 à 2049 (act. 1.4). Il demandait enfin une copie de la commission rogatoire du 7 octobre 2008, ainsi que la restitution des pièces non mentionnées dans la lettre du 19 mars 2009. Le 9 avril 2009, le juge d'instruction a transmis à Me VALTICOS une copie caviardée de la commission rogatoire du 7 octobre 2008.
- E.** Le 13 mai 2009, le juge d'instruction a ordonnée la transmission aux autorités françaises des pièces cotées 2000 à 2051. Cette ordonnance était notifiée à la société A. SARL, sise à l'adresse Z. à Genève, c/o fiduciaire N. SA. Le 2 juin 2009, Me VALTICOS s'est plaint auprès du juge d'instruction de ne pas s'être vu notifier l'ordonnance du 13 mai 2009 en sa qualité de mandataire de la société A. SARL et de la fiduciaire N. SA., malgré l'élection de domicile de ces deux sociétés en son Etude, évoquée dans sa

lettre du 30 mars 2009. Il reprochait en outre au juge d'instruction un défaut de motivation de l'ordonnance du 13 mai 2009, laquelle ne répondrait pas aux arguments développés dans les observations du 30 mars 2009. En conclusion, Me VALTICOS priait le juge d'instruction de bien vouloir statuer à nouveau «par ordonnances valablement notifiées tant à la société A. SARL qu'à la fiduciaire N. SA. en leur domicile élu et motivées de manière à leur permettre cas échéant d'apprécier les perspectives d'un éventuel recours après que leurs arguments aient été examinés, ne serait-ce que de façon sommaire» (act. 1.9). Le juge d'instruction n'a pas donné suite à cette demande.

- F. Le 17 juin 2009, par deux actes séparés, la fiduciaire N. SA et la société A. SARL ont formé recours contre l'ordonnance de transmission du 13 mai 2009 (procédure RR.2009.199, respectivement RR.2009.201). La première conclut à l'annulation de l'ordonnance querellée en tant qu'elle autorise la transmission des pièces n° 2001 et 2002 visées dans cette ordonnance; la seconde conclut à l'annulation de l'ordonnance querellée. L'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ) a produit ses observations le 10 juillet 2009, sollicitant la jonction des causes RR.2009.199 et RR.2009.201 et concluant à l'admission des recours. Le juge d'instruction a conclu à ce que le recours formé par la fiduciaire N. SA soit déclaré irrecevable. Sur le fond, il a déclaré s'en tenir à la décision querellée.

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 1^{re} 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 judiciaire entre la République française et la Confédération est prioritairement régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et pour la France le 21 août 1967, ainsi que par l'accord bilatéral

complétant cette convention (RS 0.351.934.92), conclu le 28 octobre 1996 et entré en vigueur le 1^{er} mai 2000.

1.3 A compter du 12 décembre 2008, les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord Schengen du 14 juin 1985 (CAAS; n° CELEX 42000A0922(02); Journal officiel de l'Union européenne L 239 du 22 septembre 2000, p. 19 à 62) s'appliquent également à l'entraide pénale entre la Suisse et la France (v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3).

1.4 Pour le surplus, l'EIMP 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 p. 339; 128 II 355 consid. 1 p. 357 et la jurisprudence citée). Le droit interne s'applique en outre lorsqu'il est plus favorable à l'octroi de l'entraide que la Convention (ATF 122 II 140 consid. 2 et les arrêts cités). Le respect des droits fondamentaux demeure réservé (ATF 123 II 595 consid. 7c p. 617).

1.5

1.5.1 L'économie de procédure peut commander à l'autorité saisie de plusieurs requêtes individuelles de les joindre ou, inversement, à l'autorité saisie d'une requête commune par plusieurs administrés (consorts) ou saisie de prétentions étrangères l'une à l'autre par un même administré, de les diviser; c'est le droit de procédure qui régit les conditions d'admission de la jonction et de la disjonction des causes (BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 173). Bien qu'elle ne soit pas prévue par la PA, applicable à la présente cause par renvoi de l'art. 30 let. b LTPF, l'institution de la jonction des causes est néanmoins admise en pratique (cf. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.187 du 8 avril 2008, consid. 1).

1.5.2 En l'espèce, les recours formés respectivement par la fiduciaire N. SA et par la société A. SARL reposent sur des griefs différents et tendent à des conclusions différentes. Par souci de clarté, s'agissant notamment de la lisibilité des considérants relatifs à la recevabilité des recours, il ne se justifie pas, ainsi que proposé par l'OFJ, de joindre les causes RR.2009.199 et RR.2009.201.

2.

2.1 La qualité pour agir contre une mesure d'entraide judiciaire est reconnue à celui qui est touché personnellement et directement et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 80h let. b EIMP). Aux termes de l'art. 9a OIMP, sont notamment réputés personnellement et directement touchés au sens de ces dispositions le titulaire d'un compte ban-

caire dont les pièces sont saisies (let. a) et le propriétaire ou le locataire qui doit se soumettre personnellement à une perquisition ou à une saisie (let. b). La jurisprudence constante dénie la qualité pour recourir au détenteur économique d'un compte bancaire visé par la demande, ou à l'auteur de documents saisis en main d'un tiers (ATF 116 Ib 106 consid. 2a), même si la transmission des renseignements requis entraîne la révélation de son identité (ATF 115 Ib 156 consid. 2a et les arrêts cités). Lorsque des avocats ou des fiduciaires détiennent des documents bancaires, ils le font généralement en raison d'un mandat qui les lie à leur client, pour lequel ils déploient une activité propre; par conséquent, si la jurisprudence présume généralement que les documents saisis auprès d'une banque ne concernent pas sa propre gestion (ATF 128 II 211 consid. 2.2), il faut partir de la prémisse inverse à l'égard des fiduciaires et des avocats, de sorte que ces derniers sont en principe seuls habilités à recourir en tant que personnes soumises à une mesure de perquisition (art. 9a let. b OEIMP; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.101 du 12 juillet 2007, consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 1A.293/2004 du 18 mars 2005, consid. 2.3).

- 2.2** En l'espèce, aux termes du procès-verbal de perquisition dressé le 17 mars 2009, la perquisition a été menée dans les locaux de la fiduciaire N. SA, avec la collaboration de son président O., lequel a produit toutes les pièces détenues par cette fiduciaire en vertu des mandat la liant aux personnes visées par l'enquête française. Rien ne justifie de s'écarter des principes dégagés par la jurisprudence constante, selon laquelle la personne concernée par des documents saisis en mains tierces n'a pas qualité pour agir, quand bien même ces documents contiennent des informations à son sujet (ATF 130 II 162 consid. 1.1 et la jurisprudence citée). En sa qualité de mandante de la société fiduciaire saisie, la société A. SARL n'est pas habilitée à recourir. Son recours doit partant être déclaré irrecevable.
- 4.** 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). 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), l'émolument judiciaire est fixé à CHF 2'000.--, couvert par l'avance de frais de CHF 5'000.-- déjà versée. Le solde de l'avance effectuée par la recourante, CHF Fr. 3'000.--, lui sera restitué.

Par ces motifs, la IIe Cour des plaintes prononce:

1. La demande de jonction de causes formulée par l'OFJ est rejetée.
2. Le recours est irrecevable.
3. Un émolument de CHF 2'000.--, couvert par l'avance de frais de CHF 5'000.-- déjà versée, est mis à la charge de la recourante. La caisse du Tribunal pénal fédéral lui restituera le solde par CHF 3'000.--.

Bellinzone, le 17 septembre 2009

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

La présidente:

Le greffier:

Distribution

- Me Michel Valticos, 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).