

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numéro de dossier: RR.2019.132

Arrêt du 29 janvier 2020

Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux
Giorgio Bomio-Giovanascini, juge président,
Patrick Robert-Nicoud et David Bouverat,
la greffière Daphné Roulin

Parties

BANQUE A.,
représentée par Mes Anne Valérie Julen Berthod et
Laurent Moreillon, avocats,
recourante

contre

MINISTÈRE PUBLIC DE LA CONFÉDÉRATION,
partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à
la Grèce

Saisie conservatoire (art. 33a OEIMP)

Faits:

- A.** Le 2 juin 2008, la société B. AG sise à Zurich, titulaire d'une autorisation de négociant en valeurs mobilières, a ouvert un compte n° 1 auprès de la banque C., devenue banque A. (ci-après: la recourante ou la banque; dossier du MPC act. RH.12.0043 B07 102.001.01.E-0002 ss et E-0051). Selon B. AG, l'ayant droit économique était D. (dossier du MPC act. 12.0043 B07 201.003-0001); le 20 janvier 2012, cette qualité a été revendiquée par E. (dossier du MPC act. RH.12.0043 B07 201.003-0090s). Ce compte a été notamment approvisionné le 30 juin 2008 de EUR 50'000'000.-- (dossier du MPC act. RH.12.0043 B07 102.001.01.02-0003).

Un autre compte, n° 2, a été ouvert auprès de ce même établissement bancaire le 24 février 2011 par la société F. Ltd, sise à Chypre (dossier du MPC act. RH.12.0043 B07 102.002.01.E-0002 ss). Le même jour, la banque A. a passé avec F. Ltd une convention de "Credit Facility", par laquelle elle octroyait à cette dernière une ligne de crédit de EUR 36 millions. Dans ce cadre, les avances faites devaient être remboursées au plus tard le 2 mars 2012 (dossier du MPC act. RH.12.0043 B07 102.002.01.E-0132 à E-0134). Le lendemain, soit le 25 février 2011, B. AG et la banque A. ont conclu un contrat de nantissement, aux termes duquel les valeurs déposées sur le compte n° 1 (ouvert par B. AG) serviraient de garantie pour toute prétention que dite banque pourrait élever contre le compte n° 2 (dossier du MPC act. RH.12.0043 B07 102.002.01.E-0015). Les retraits, sous forme d'avances à terme fixe, se sont montés à EUR 30'830'000.-- (dossier du MPC act. RH.12.0043 B07 102.002.01.E-0175).

Le 2 mars 2012, la banque A. a dénoncé le prêt qu'elle avait consenti à F. Ltd, aucun remboursement n'étant intervenu depuis lors. Par jugement du 17 septembre 2013 – entré en force –, le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève a condamné F. Ltd à verser à la banque A. la somme de EUR 31'337'854.--, plus intérêts à 5% dès le 3 mars 2012, au titre des droits et obligations découlant de la convention de "Credit Facility" du 24 février 2011 (dossier du TPF RR.2018.309 act. 1.8). Le 29 mai 2015, cette même autorité a constaté l'existence d'un droit de gage de la banque A., découlant du contrat de nantissement du 25 février 2011, sur les avoirs déposés sur le compte n° 1, jugement également entré en force (*ibid.*).

- B.** Le 17 février 2012, les autorités grecques ont déposé auprès de leurs homologues suisses une demande d'entraide, visant notamment E. et D., relative à des prêts présumés obtenus frauduleusement auprès d'une banque grecque créant un dommage de EUR 702'220'000.--, entre décembre 2009 et décembre 2011, pour des faits relevant notamment de

fraude, de détournement de fonds, de légalisation de revenus provenant d'activités criminelles et d'abus de confiance (dossier du MPC act. RH.12.0043 01.000-0001 ss). Une demande d'entraide complémentaire a été déposée par les autorités grecques le 21 janvier 2013 (dossier du MPC act. RH.12.0043 01.100-0001 ss), complétée le 8 juillet 2013 (dossier du MPC act. RH.12.0043 01.000-0049 ss).

Le 22 mars 2012, le Ministère public de la Confédération (ci-après: MPC), à qui l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ) avait transmis la demande d'entraide pour traitement, a bloqué les avoirs déposés sur la relation n° 1 (dossier du MPC act. RH.12.0043 03.000-0001ss). Il a retenu que les faits relevant de la demande grecque peuvent être qualifiés en droit suisse de gestion déloyale (art. 158 CP), d'abus de confiance (art. 138 CP), d'escroquerie (art. 146 CP) et de blanchiment d'argent (art. 305^{bis} CP). Au 30 juin 2018, la valeur des fonds du compte n° 1 s'élevait à EUR 48'482'197.-- (*in*: dossier du TPF RR.2018.309 act. 2 p.7).

Entre 2012 et 2014, le MPC a rejeté plusieurs requêtes de la banque A. tendant à la levée du blocage du compte n° 1, notamment par ordonnances du 16 mai 2012 (MPC RH.12.0043 07.102-0166ss), du 13 mai 2013 (RH.12.0043 07.102-0257ss) et du 18 février 2014 (RH.12.0043 07 102-0457ss).

- C.** Par "décision de clôture en matière d'entraide judiciaire (levée de séquestre en faveur du titulaire d'un droit de gage)" du 5 octobre 2018 (dossier du TPF RR.2018.309 act. 2), le MPC a levé la saisie frappant les avoirs déposés sur le compte n° 1, à hauteur de EUR 19'430'253.-- plus intérêt à 5% l'an dès le 3 mars 2012 (chiffre 2 du dispositif), uniquement afin de permettre à la banque A. de satisfaire partiellement ses prétentions découlant du contrat de nantissement du 25 février 2011 (chiffre 3 du dispositif).

- D.** Saisie d'un recours interjeté par la banque A. le 7 novembre 2018, la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral l'a admis et a prononcé que « le séquestre frappant les avoirs déposés sur le compte n° 1, [...], [était] intégralement levé afin de satisfaire les prétentions de la banque A. découlant du contrat de nantissement du 25 février 2011 » (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2018.309 du 27 février 2019). La Cour a considéré que le séquestre pouvait être levé dès lors que les avoirs déposés sur le compte litigieux n'étaient pas susceptibles d'être remis, pour tout ou partie, à la Grèce en vue de confiscation ou de restitution à titre de créance compensatrice. Elle a apprécié que la condition posée à l'art. 94 al. 1 let. a

EIMP ne pouvait pas être réalisée, faisant ainsi obstacle à toute exécution en Suisse d'une créance compensatrice ordonnée par un jugement étranger.

E. Par arrêt du 17 mai 2019 (1C_146/2019), le Tribunal fédéral a admis le recours déposé par l'OFJ et a annulé l'arrêt du Tribunal pénal fédéral. Il a maintenu en l'état le séquestre sur le montant de EUR 11'907'601.--, plus intérêts à 5% l'an dès le 3 mars 2012, détenu sur le compte n° 1 auprès de la banque A. En substance, la Haute Cour a retenu que la levée de la mesure ordonnée par le MPC pour le montant de EUR 19'430'253.--, avec 5% d'intérêts l'an dès le 3 mars 2012, n'avait pas été contestée devant le Tribunal pénal fédéral, de sorte que, sur ce point, l'ordonnance du MPC était devenue définitive et exécutoire. Pour le surplus, soit la somme de EUR 11'907'601.--, intérêts en sus, le séquestre ne saurait être levé, dès lors que – contrairement à ce qu'avait retenu le Tribunal pénal fédéral – l'exécution d'une décision définitive étrangère tendant à la restitution aux ayants droit ou à la confiscation n'était pas soumise à la condition de l'art. 94 al. 1 let. a EIMP. Ainsi, pour ce motif, la cause devait être renvoyée à la Cour de céans afin d'examiner les autres griefs soulevés devant elle par la banque A.

F. Suite à l'arrêt précité du Tribunal fédéral, la Cour de céans a imparti un délai aux parties afin de verser leurs éventuelles observations (act. 2).

Le MPC a conclu à titre liminaire à ce que la société B. AG soit invitée à participer à la présente procédure et, sur le fond, sous suite de frais, au rejet du recours dans la mesure de sa recevabilité (act. 3).

L'OFJ s'est rallié à la décision du MPC du 5 octobre 2018 et a proposé de la confirmer (act. 4).

La banque A. a conclu implicitement à la levée du séquestre jusqu'à concurrence du montant de EUR 11'907'601.--, plus intérêts à 5% l'an dès le 3 mars 2012 (act. 5 et 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 Grèce et la Confédération suisse est régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale et ses protocoles additionnels (CEEJ; RS 0.351.1 et suivants). 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; publication de la Chancellerie fédérale, "Entraide et extradition") trouvent également application en l'espèce. 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 (ci-après: CBI; RS 0.311.53), entrée en vigueur le 1^{er} septembre 1993 pour la Suisse et le 1^{er} octobre 1999 pour la Grèce. Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit autonome qui régit la matière, soit la loi sur l'entraide pénale internationale (EIMP; RS 351.1) et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11). Le droit interne reste toutefois applicable aux questions non réglées, explicitement ou implicitement, par le traité et lorsqu'il est plus favorable à l'entraide (ATF 142 IV 250 consid. 3; 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1; 129 II 462 consid. 1.1; 124 II 180 consid. 1.3; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2010.9 du 15 avril 2010 consid. 1.3). L'application de la norme la plus favorable doit avoir lieu dans le respect des droits fondamentaux (ATF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c).

1.2 En vertu de l'art. 37 al. 2 let. a de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (LOAP; RS 173.71) mis en relation avec les art. 25 al. 1 et 80e EIMP, la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours en matière d'entraide pénale internationale.

1.3

1.3.1 Aux termes de l'art. 80e al. 1 EIMP, peuvent faire l'objet d'un recours devant l'autorité de céans la décision de l'autorité d'exécution relative à la clôture de la procédure d'entraide et, conjointement, les décisions incidentes. En vertu de l'art. 80e al. 2 EIMP, les décisions incidentes antérieures à la décision de clôture peuvent faire l'objet d'un recours séparé uniquement si elles causent un préjudice immédiat et irréparable en raison de la saisie d'objets ou de valeurs (let. a), ou de la présence de personnes qui participent à la procédure à l'étranger (let. b). En l'espèce, la partie attaquée de la décision du MPC du 5 octobre 2018 maintient la saisie des valeurs patrimoniales, de sorte qu'il s'agit d'une décision incidente (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 6P.55/2004 et

6S.159/2004 du 10 août 2004 consid. 1.2). Selon les règles légales précitées, la recevabilité du présent recours dirigé contre une décision incidente devrait – en principe – être subordonnée à l'existence d'un préjudice immédiat et irréparable, à charge pour la recourante de l'alléguer et de le rendre vraisemblable.

1.3.2 Il est toutefois des hypothèses dans lesquelles la réglementation légale peut, selon la jurisprudence, mener à des situations procédurales insatisfaisantes, dans des procédures atypiques où des décisions attaquables sont soit rendues après la décision de clôture, soit dans un ordre qui n'est pas celui prévu par loi. Tel est notamment le cas lorsqu'un délai relativement long s'écoule à compter du prononcé de la saisie jusqu'à la clôture de la procédure par une ordonnance de levée ou de transmission des fonds à l'Etat requérant (TPF 2007 124 consid. 2; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2017.159-160 du 22 novembre 2017 consid 1.3.3; RR.2011.70-75 du 12 octobre 2011 consid. 2.2.2; RR.2010.135 du 4 octobre 2010 consid. 2.3). En pareille situation, la jurisprudence admet la possibilité d'un contrôle judiciaire du maintien de la saisie sans exiger la démonstration d'un préjudice immédiat et irréparable pour entrer en matière, et considère, sous l'angle procédural, la décision attaquée comme une décision de clôture (*cf.* TPF 2007 124 précité).

1.3.3 *In casu*, le séquestre querellé est en vigueur depuis mars 2012, c'est-à-dire depuis plus de sept ans. Le seuil critique d'une durée dépassant les 20 ans admis par la jurisprudence (TPF 2007 124 consid. 2.3.2 et références citées) n'apparaît pas réalisé en l'espèce. Quoiqu'il en soit, il convient de relever le fait que l'instance précédente a qualifié la décision attaquée comme une décision de clôture en indiquant les voies de droit de l'art. 80e EIMP. Elle a aussi expressément indiqué le délai de recours de 30 jours et non pas celui de 10 jours auquel sont soumises les décisions incidentes (art. 80k EIMP). En procédant de la sorte elle a assumé un comportement susceptible d'éveiller chez l'administré une attente légitime qu'il serait contraire à la bonne foi de nier dans les circonstances particulières du cas d'espèce. Interjeté le 7 novembre 2018 à l'encontre d'une décision notifiée le 8 octobre 2018, le recours a été déposé en temps utile.

1.4 Aux termes de l'art. 80h let. b EIMP, a qualité pour recourir en matière d'entraide quiconque est personnellement et directement touché par une mesure d'entraide et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. S'agissant plus particulièrement d'une saisie et d'une remise d'avoirs bancaires, seul le titulaire du compte est en principe légitimé à recourir. La jurisprudence a en outre précisé que les tiers au bénéfice d'un droit réel ou d'un droit réel limité pouvaient élever leurs prétentions sur les

objets ou valeurs dont la remise à l'Etat requérant est envisagée (décisions du Tribunal pénal fédéral RR.2013.184 du 7 novembre 2013 consid. 4.2; RR.2012.255 du 22 mai 2013 consid. 1.3).

En l'occurrence, la recourante se prévaut d'un droit de gage dont l'existence a été reconnu par un jugement entré en force (*cf. supra* let. A). Elle fait valoir ce droit sur la relation bancaire n° 1, dont les avoirs ont été séquestrés par le MPC dans le but d'une éventuelle remise à la Grèce. Eu égard à la jurisprudence susmentionnée en matière de droit réel limité, la recourante a la qualité pour contester la décision litigieuse.

- 1.5** Au vu de ce qui précède, le recours est formellement recevable.

- 2.** Le MPC a formé une demande tendant à ce que la société B. AG soit invitée à participer à la présente procédure. La décision attaquée a été notifiée à cette société sans qu'elle interjette recours à son encontre. Partant, en tant que cette requête d'admission ne serait pas tardive, elle peut être rejetée, telle qu'elle l'avait déjà été devant le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 1C_146/2019 du 17 mai 2019 consid. 2).

- 3.** La question à résoudre est de savoir si le séquestre portant sur le compte n° 1 auprès de la banque A. doit être levé ou maintenu jusqu'à concurrence du montant de EUR 11'907'601.--, plus intérêts à 5% l'an dès le 3 mars 2012.

- 4.**
 - 4.1** Les arguments des parties sont les suivants:
 - 4.1.1** La banque A. se prévaut que la remise des valeurs séquestrées à l'Etat requérant au terme de la procédure d'entraide peut être considérée d'emblée comme impossible; par conséquent le blocage sur la somme de EUR 11'907'601.-- doit être levé. Elle soutient que, en tant que titulaire d'un nantissement, elle bénéficie d'un privilège lors de l'exécution forcée en Suisse par rapport à la prétention de l'Etat requérant. En se référant à l'art. 94 ss EIMP, elle rappelle que ces dispositions ne prévoient pas l'examen de la bonne foi (pénale) du tiers qui fait valoir ses droits sur les valeurs dont la remise est envisagée.

 - 4.1.2** Le MPC soutient que la bonne foi du créancier gagiste doit être examinée à l'aune de l'art. 74a EIMP. Si nonobstant, l'examen s'effectuait en vertu des art. 94ss EIMP, il a fait part des considérations qui suivent. Ainsi, le MPC ne conteste pas qu'un créancier gagiste peut obtenir le paiement de ses

prétentions au détriment d'une décision de confiscation étrangère. Néanmoins, il est d'avis que, si tel créancier gagiste échappait à l'examen de sa bonne foi pénale, ce résultat serait incompatible avec les réquisits du droit constitutionnel suisse (interdiction de l'abus de droit) ainsi qu'avec les engagements internationaux de la Suisse (art. 14 ch. 2 et 22 CBI). Par conséquent, d'après le MPC, la procédure d'exécution selon les art. 94 ss EIMP – qui ne contiennent aucun mécanisme permettant de revoir la bonne ou mauvaise foi du tiers créancier gagiste – doit être rendue conforme au droit supérieur.

4.2 Il convient de rappeler à titre liminaire que seule entre en considération en l'occurrence l'hypothèse d'une créance compensatrice – ce qui a d'ailleurs été confirmé par le Tribunal fédéral dans la présente cause (*cf.* arrêt 1C_146/2019 du 17 mai 2019 consid. 3). Par conséquent il sied d'appliquer les art. 94 ss EIMP. Il n'y a ainsi pas lieu de développer le grief du MPC qui persiste à soutenir que le présent examen doit s'effectuer à l'aune de l'art. 74a EIMP.

4.3 *In casu*, il s'agit d'examiner s'il apparaît d'emblée impossible que les valeurs patrimoniales saisies (compte n° 1) au titre de créance compensatrice pourront être remis à l'Etat requérant (la Grèce), sur la base des art. 94ss EIMP, au terme de la procédure d'entraide en exécution d'un jugement définitif et exécutoire rendu dans cet Etat (*cf.* ATF 120 Ib 167 consid. 3/c/aa; 133 IV 215 consid. 2.2.2 *a contrario*; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.168 du 21 octobre 2009 consid. 4.3 et les arrêts cités). Si tel devait être le cas, la saisie provisoire devrait être levée (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.356-357 du 15 avril 2010 consid. 8.3.2 avec les références citées).

4.3.1 En matière d'entraide, il est de jurisprudence constante que la Suisse comme Etat requis peut être appelée à exécuter, en application des art. 94 ss EIMP, les décisions étrangères définitives et exécutoires portant condamnation au paiement d'une créance compensatrice (ATF 133 IV 215 consid. 2.2.2 *a contrario*; 120 Ib 167 consid. 3/c/aa et les arrêts cités [JdT 1996 IV 112]; ABBET, in: La main levée de l'opposition Commentaire des articles 79 à 84 LP, 2017, ad art. 81 n° 101). La décision étrangère est exécutée conformément au droit suisse (art. 107 al. 1 EIMP). La créance compensatrice est définie à l'art. 71 al. 1 CP. Aux termes de cette disposition, lorsque les valeurs patrimoniales à confisquer ne sont plus disponibles, le juge ordonne leur remplacement par une créance compensatrice de l'Etat d'un montant équivalent. L'autorité d'instruction peut placer sous séquestre, en vue de l'exécution d'une créance compensatrice, des valeurs patrimoniales appartenant à la personne concernée. A cet égard, le

séquestre ne crée pas de droit de préférence en faveur de l'Etat lors de l'exécution forcée de la créance compensatrice (art. 71 al. 3 deuxième phrase CP), contrairement à ce qui prévaut en matière de confiscation (art. 70 CP et art. 44 de la Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite [LP; RS 281.1]). En d'autres termes, l'Etat doit agir par la voie de la poursuite au sens de LP (applicable en vertu de l'art. 107 al. 1 EIMP) pour recouvrer sa créance compensatrice, procédure dans laquelle il ne bénéficie d'aucun droit préférentiel par rapport à d'autres poursuivants (ATF 141 IV 360 consid. 3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_204/2015 du 15 janvier 2016 consid. 3.1.2; 1B_458/2013 du 6 mars 2014 consid. 2.2).

Le but de la créance compensatrice (art. 71 CP) est d'éviter que celui qui a disposé des objets ou valeurs à confisquer soit privilégié par rapport à celui qui les a conservés (ATF 140 IV 57 consid. 4.1.2; 129 IV 107 consid. 3.2 p. 109; 123 IV 70 consid. 3 p. 74; 119 IV 17 consid. 2a p. 20); elle ne joue qu'un rôle de substitution de la confiscation en nature et ne doit donc, par rapport à celle-ci, engendrer ni avantage ni inconvénient (ATF 124 I 6 consid. 4b/bb p. 8 s.; ATF 123 IV 70 consid. 3 p. 74). En raison de son caractère subsidiaire, la créance compensatrice ne peut être ordonnée que si, dans l'hypothèse où les valeurs patrimoniales auraient été disponibles, la confiscation eût été prononcée: elle est alors soumise aux mêmes conditions que cette mesure (ATF 140 IV 57 consid. 4.1.2 et les références citées). Néanmoins, un lien de connexité entre les valeurs saisies et l'infraction commise n'est pas requis (ATF 133 IV 215 consid. 2.2.1 p. 220).

4.3.2 En l'occurrence, le blocage des valeurs patrimoniales est prononcé à l'encontre du compte n° 1 dont le titulaire est la société B. AG et son ayant droit économique est D. ou E. Deux créanciers ont des prétentions sur ledit compte: d'une part, la Grèce qui se prévaut d'une créance compensatrice qui pourrait être prononcée par ses instances judiciaires et, d'autre part, la banque A. qui est titulaire d'un droit de gage conformément au jugement du Tribunal de première instance de la République et canton de Genève du 29 mai 2015. En raison de son droit de gage, la banque A. bénéficie d'un privilège sur les autres créanciers. En effet, le titulaire d'une créance garantie par gage peut introduire une poursuite en réalisation du gage conformément aux art. 151 ss LP: le produit net issu de la réalisation du gage est distribué aux créanciers gagistes (art. 157 al. 2 LP), puis l'excédent aux autres créanciers (FOEX, Commentaire romand Poursuite et faillite, 2005, ad art. 157 n° 23 et les références citées). La créance compensatrice dont pourra se prévaloir la Grèce ne pourrait pas créer un droit de préférence en sa faveur (*cf. supra* consid. 4.3.1). Par conséquent, il apparaît à ce stade impossible que la Grèce puisse se prévaloir de la remise des valeurs patrimoniales nanties du compte n° 1 de la société B. AG (montant de

EUR 11'907'601.-- avec intérêts à 5% l'an dès le 3 mars 2012).

4.4 Néanmoins, il se pose encore la question de savoir s'il se justifie de maintenir le blocage des valeurs patrimoniales dans la mesure où la Grèce pourra faire valoir une créance compensatrice, non pas contre la société B. AG, mais à l'encontre de la banque A., qui aura acquis ces valeurs en tant que tiers.

4.4.1 Une créance compensatrice peut être prononcée contre un tiers favorisé – d'une manière ou d'une autre –, si les conditions prévues à l'art. 70 al. 2 CP en matière de confiscation ne sont pas réalisées (art. 71 al. 1 CP). En vertu de l'art. 70 al. 2 CP, une confiscation n'est pas prononcée lorsqu'un tiers a acquis les valeurs dans l'ignorance des faits qui l'auraient justifiée, et cela dans la mesure où il a fourni une contre-prestation adéquate ou si la créance compensatrice se révèle d'une rigueur excessive. Dans ce cadre, il convient de se référer par analogie à la jurisprudence rendue en matière de confiscation.

Les deux conditions posées à l'art. 70 al. 2 CP sont cumulatives. Si elles ne sont pas réalisées, la confiscation peut être prononcée alors même que le tiers a conclu une transaction en soi légitime, mais a été payé avec le produit d'une infraction. Le tiers ne doit pas avoir rendu plus difficile l'identification de l'origine et de la découverte des actifs d'origine criminelle ou leur confiscation. Pour qu'un séquestre puisse être refusé à ce stade de la procédure en application de l'art. 70 al. 2 CP, il faut qu'une confiscation soit d'emblée et indubitablement exclue, respectivement que la *bonne foi du tiers* soit clairement et définitivement établie (arrêts du Tribunal fédéral 1B_22/2017 du 24 mars 2017 consid. 3.1; 1B_222/2015 du 10 novembre 2015 consid. 2.1 et l'arrêt cité). La notion de bonne foi pénale du tiers porte sur l'ignorance des faits qui justifieraient la confiscation, soit de son caractère de récompense ou de produit d'une infraction. Selon la jurisprudence, elle ne se rapporte pas à la notion civile consacrée à l'art. 3 CC. La confiscation ne peut ainsi pas être prononcée si le tiers sait simplement qu'une procédure pénale a été ouverte contre son partenaire commercial, mais ne dispose pas d'informations particulières. Il faut que le tiers ait une connaissance certaine des faits qui auraient justifié la confiscation ou, à tout le moins, considère leur existence comme sérieusement possible, soit qu'il connaisse les infractions d'où provenaient les valeurs ou, du moins, ait eu des indices sérieux que les valeurs provenaient d'une infraction. En d'autres termes, la confiscation à l'égard d'un tiers ne sera possible que si celui-ci a une connaissance – correspondant au dol éventuel – des faits justifiant la confiscation. La violation d'un devoir de diligence ou d'un devoir de se renseigner ne suffit pas pour exclure la bonne foi du tiers (arrêts du Tribunal fédéral 1B_22/2017 du 24 mars 2017 consid. 3.1; 1B_222/2015 du

10 novembre 2015 consid. 2.1 et les références citées). La bonne foi du tiers se détermine uniquement en tenant compte de ce qu'il savait et non de ce qu'il devait savoir en respectant la réglementation qui lui est applicable, notamment les directives de l'autorité de surveillance ou de l'association professionnelle à laquelle il appartient (arrêts du Tribunal fédéral 1B_22/2017 du 24 mars 2017 consid. 3.1; 1B_222/2015 du 10 novembre 2015 consid. 2.4). Quant à la *contre-prestation*, elle doit avoir été fournie avant que le tiers ne reçoive les valeurs d'origine illégale. C'est en tenant compte de toutes les circonstances du cas d'espèce qu'il faut décider si une contre-prestation adéquate existe, sans se limiter à une appréciation de pur droit civil (arrêts du Tribunal fédéral 1B_22/2017 du 24 mars 2017 consid. 3.1; 1B_222/2015 du 10 novembre 2015 consid. 2.1).

4.4.2 A titre liminaire, la Cour constate que la bonne foi de la banque A. doit être examinée, contrairement à ce que prétendait la recourante. Dit examen s'effectuera conformément à l'art. 70 al. 2 CP (applicable par renvoi de l'art. 71 al. 1 CP), et non comme soulevé par le MPC sous l'angle de l'art. 74a EIMP, de la CBI ou de l'interdiction du principe de l'arbitraire.

4.4.2.1 En l'occurrence, la *contre-prestation* de la recourante banque A. est le contrat conclu le 24 février 2011 intitulé « Credit Facility » par lequel elle a octroyé une ligne de crédit à F. Ltd d'un montant maximum de EUR 36 millions sur le compte n° 2, crédit utilisable sous la forme d'avances à terme fixe ou de débit en compte courant. Dans ce cadre, des avances à terme fixe ont été octroyées, du 18 mars 2011 au 9 février 2012, à F. Ltd pour un montant total de EUR 30'830'000.--. Dans ce cadre, un droit de gage (la prestation) a été mis à disposition de la banque A. par B. AG en vue de pallier un éventuel défaut de paiement.

4.4.2.2 Est décisive *la bonne foi* au moment de l'octroi du montant de l'avance en une seule fois par la banque sur le compte de F. Ltd, à savoir le 24 février 2011, et non – tel qu'examiné par le MPC (décision p. 11) – au fur et à mesure des versements individuels ultérieurs opérés par la banque à un tiers au nom de F. Ltd du 18 mars 2011 au 9 février 2012 (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1B_222/2015 du 10 novembre 2015 consid. 2.3; 1B_71/2014 du 1^{er} juillet 2014 consid. 5). Il ne convient donc pas de suivre l'arrêt du Tribunal fédéral 6S.482/2002 du 9 janvier 2004 (consid. 2) tel que soutenu par le MPC. Dans cet arrêt, le tiers alléguant (faussement) sa bonne foi s'est prévalu d'un loyer pour l'utilisation de locaux en tant que contre-prestation, montant qui n'avait jamais été facturé avant le prononcé du séquestre. Le Tribunal fédéral a jugé que pour exclure une confiscation, non seulement les valeurs doivent être acquises de bonne foi (ce qui est prévu à l'art. 70 al. 2 CP), mais également la contre-prestation.

Le MPC a reconnu que la bonne foi de la banque A. était suffisamment prouvée jusqu'au 2 août 2011, et donc également au moment de l'octroi de la ligne de crédit (24 février 2011) et de l'acquisition du droit de gage (25 février 2011). Comme mentionné par le MPC, les autorités grecques – interpellées sur la question de la mauvaise foi de la banque – n'ont pas fourni d'indices permettant de mettre en doute celle-ci, bien que leur procédure préliminaire soit achevée et que les demandes d'entraide à la Suisse aient été intégralement exécutées (décision p. 12). Le MPC a retenu qu'il ne ressort également pas du dossier d'éléments permettant de douter de la bonne foi de la banque (décision p. 12-14). En effet, au moment de l'ouverture du compte et du dépôt des fonds en juin 2008, l'activité délictuelle n'avait pas encore commencé (dès décembre 2009). Quant à l'octroi en février 2011 d'une ligne de crédit garantie par le compte n° 1 elle n'apparaît pas particulièrement suspecte. De plus, il ne ressort pas de la documentation bancaire que la recourante était informée de l'activité délictuelle de E. et D. (prêts présumés obtenus frauduleusement auprès d'une banque grecque), raison pour laquelle ils sont actuellement poursuivis en Grèce. Ainsi selon un examen concret, la banque n'avait pas une connaissance certaine des faits qui auraient justifié une créance compensatrice sur les fonds nantis ou à tout le moins considéré de tels faits possibles. De plus, même si la bonne foi s'examinait d'un point de vue théorique, ce n'est qu'à partir du 2 août 2011 – comme l'a retenu le MPC – que la banque aurait pu trouver, après des recherches approfondies, des informations négatives afférentes à F: il s'agit de la date de la première publication à son sujet dans la base de données privées « world check » utilisée pour la lutte contre la criminalité financière, le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. D. apparaît quant à lui le 21 novembre 2011 sur World Check. Vu les éléments qui précèdent, il n'y a pas lieu de s'écarter de la motivation du MPC dans sa décision du 5 octobre 2018, selon laquelle il ne ressort pas d'éléments permettant de douter de la bonne foi de la banque en février 2011 au moment de l'octroi de la ligne de crédit.

4.4.2.3 Au vu de ce qui précède, les deux conditions de l'art. 70 al. 2 CP (applicable par renvoi de l'art. 71 al. 1 CP) sont réalisées. Par conséquent, une créance compensatrice ne peut pas être prononcée contre la recourante banque A., de sorte que le séquestre litigieux pourrait être levé jusqu'à concurrence du montant de son droit de gage.

4.5 Il sied encore d'analyser si l'impossibilité de la remise des valeurs patrimoniales à la Grèce, et donc la levée partielle du séquestre, est conforme à la CBI.

4.5.1 Dite convention vient compléter la CEEJ en améliorant la coopération internationale en matière d'investigations (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, 12 par. 1 s'agissant des mesures provisoires et 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 concernant la ratification par la Suisse de la Convention n° 141 du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation du produit du crime, 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 (*ibid.*, p. 32).

4.5.2 Le droit suisse répond aux exigences de la convention en prévoyant, d'une part, la remise des instruments ou du produit du crime (art. 74a al. 2 EIMP) et, d'autre part, l'exécution des décisions rendues à l'étranger (art. 94 ss EIMP). L'art. 18 CBI énumère, de façon détaillée et exhaustive, les motifs possibles de refus de la coopération, liés notamment aux principes fondamentaux de l'ordre juridique, à l'ordre public, à la souveraineté, à la sécurité, aux intérêts prépondérants de l'Etat requis. A titre d'exemple, l'art. 18 par. 1 let. a CBI est applicable en cas de mise en danger des intérêts de ressortissants de la Partie requise, par exemple dans l'hypothèse où les valeurs patrimoniales en cause sont déjà saisies en faveur d'un créancier privilégié par une décision de droit des poursuites (Message du 19 août 1992, FF 1992 VI, p. 27). Ce catalogue recouvre les motifs de refus de

l'entraide prévus par l'EIMP (Message du 19 août 1992, FF 1992 VI, p. 26). La CBI ne permet pas d'instituer des modes de coopération qui ne seraient pas expressément prévus par le droit national (*cf.* ATF 130 II 329 consid. 5.2 p. 335/336 concernant également les mesures provisoires; arrêt du Tribunal fédéral 1C_126/2007 du 11 juillet 2007 consid. 2.3).

4.5.3 Comme exposé au considérant 4.4, une créance compensatrice sur les fonds acquis par droit de gage par la banque A. est en l'espèce exclue en droit interne suisse. En vertu de l'art. 18 al. 1 let. a CBI, il serait contraire aux principes fondamentaux du droit suisse de s'en prendre à des valeurs patrimoniales acquises par le tiers de bonne foi par droit de gage tel que prévu dans le cas d'espèce à l'art. 70 al. 2 CP. En outre, la CBI ne contient pas de normes destinées à se substituer au droit national ou à le compléter. Enfin, il ne peut être reconnu que l'exécution de confiscations ou de créances compensatrices seraient plus favorables au seul motif qu'elles émanent d'Etats étrangers et non d'autorités pénales suisses. Dans ce contexte, la levée partielle du séquestre n'est pas contraire à la CBI.

4.6 Au vu de ce qui précède, l'exécution de la créance compensatrice dont pourra se prévaloir la Grèce (suite à un jugement définitif et exécutoire rendu par ses instances judiciaires pénales) est d'emblée impossible jusqu'à concurrence de la réalisation du droit de gage de la banque A.

5. Partant, le recours doit être admis et le séquestre du compte n° 1 doit être levé jusqu'à concurrence d'un montant de EUR 11'907'601.-- avec intérêts à 5% l'an dès le 3 mars 2012.

6. Eu égard à l'admission du recours, il n'y a pas lieu en principe d'examiner les autres griefs soulevés par la recourante.

7. Concernant les frais de procédure, il n'y a pas lieu d'en percevoir. En effet, d'une part, la recourante a obtenu gain de cause (*cf.* art. 63 al. 1 PA applicable par renvoi de l'art. 39 al. 2 let. b LOAP) et, d'autre part, aucun frais de procédure ne peut être mis à la charge du MPC (*cf.* art. 63 al. 2 PA). Partant, le présent arrêt doit être rendu sans frais. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera à la partie recourante l'avance de frais versée par CHF 20'000.--.

8.

8.1 L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant

entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA). Le dispositif indique le montant des dépens alloués qui, lorsqu'ils ne peuvent pas être mis à la charge de la partie adverse déboutée, sont supportés par la collectivité ou par l'établissement autonome au nom de qui l'autorité inférieure a statué (art. 64 al. 2 PA).

- 8.2** En l'espèce, les conseils de la recourante n'ont pas produit de liste des opérations effectuées. Vu l'ampleur et la difficulté relative de la cause, et dans les limites admises par le règlement du Tribunal pénal fédéral du 31 août 2010 sur les frais, émoluments, dépens, et indemnités de la procédure pénale fédérale (RFPPF; RS 173.713.162), l'indemnité est fixée *ex aequo et bono* à CHF 2'000.--, à la charge du MPC.

Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est admis.
2. Le séquestre frappant les avoirs déposés sur le compte n° 1, ouvert dans les livres de la recourante, est levé jusqu'à concurrence d'un montant de EUR 11'907'601.-- plus intérêts à 5% l'an dès le 3 mars 2012 afin de satisfaire les prétentions de la recourante découlant du contrat de nantissement du 25 février 2011.
3. Il est statué sans frais. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera à la recourante l'avance de frais versée par CHF 20'000.--.
4. Une indemnité de dépens de CHF 2'000.-- est versée à la recourante à la charge du Ministère public de la Confédération.

Bellinzone, le 5 février 2020

Au nom de la Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

Le juge président:

La greffière:

Distribution

- Mes Anne Valérie Julen Berthod et Laurent Moreillon, avocats
- Ministère public de la Confédération
- 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).