

42. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour des plaintes dans la cause A. et B. contre Juge d'instruction du canton de Genève, du 3 décembre 2009 (RR.2009.100, RR.2009.101)

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à la Belgique; remise de moyens de preuve; qualité pour recourir de l'ayant droit économique d'une société dissoute.

Art. 80h let. b EIMP, art. 9a let. a OEIMP

La production du formulaire A signé par l'ayant droit économique du compte détenu par une société dissoute n'est pas suffisante à attester de sa qualité de bénéficiaire de la dissolution de cette société (consid. 2.2.2).

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen an Belgien; Herausgabe von Beweismitteln; Beschwerdelegitimation des wirtschaftlich Berechtigten einer aufgelösten Gesellschaft.

Art. 80h lit. b IRSG, Art. 9a lit. a IRSV

Die Vorlage des vom wirtschaftlich Berechtigten des von einer aufgelösten Gesellschaft gehaltenen Kontos unterzeichneten Formulars A genügt nicht zum Nachweis für dessen Stellung als Begünstigter der Liquidation dieser Gesellschaft (E. 2.2.2).

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale al Belgio; consegna di mezzi di prova; legittimazione a ricorrere dell'avente diritto economico di una società sciolta.

Art. 80h lett. b AIMP, art. 9a lett. a OAIMP

La produzione del modulo A firmato dall'avente diritto economico del conto di cui è titolare una società sciolta non è sufficiente per comprovare la sua qualità di beneficiario dello scioglimento di questa società (consid. 2.2.2).

Résumé des faits:

Dans le cadre d'une procédure d'entraide requise de la Belgique, le Juge d'instruction du canton de Genève a ordonné à la banque F. la saisie des documents bancaires d'un compte détenu en son temps par la société dissoute A. Par ordonnance du 10 février 2009, il a décidé la remise de ces

pièces au magistrat belge. L'ayant-droit économique de A., B., recourt contre cette ordonnance par acte du 18 mars 2009, concluant à son annulation.

La IIe Cour des plaintes a déclaré le recours de B. irrecevable.

Extraits des considérants:

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). La personne visée par la procédure pénale étrangère peut recourir aux mêmes conditions (art. 21 al. 3 EIMP). Aux termes de l'art. 9a OEIMP, est notamment réputé personnellement et directement touché au sens de ces dispositions le titulaire d'un compte bancaire 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 en revanche cette qualité au détenteur économique d'un compte bancaire visé par la demande, ou à l'auteur de documents saisis en mains d'un tiers, même si la transmission des renseignements requis entraîne la révélation de son identité (ATF 130 II 162 consid. 1.1; 128 II 211 consid. 2.3; 122 II 130 consid. 2b; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.270 du 5 décembre 2008, consid. 1.3).

S'agissant de l'ayant droit d'une personne morale dissoute, la jurisprudence admet exceptionnellement sa qualité pour recourir s'il démontre, à l'appui de documents officiels, que la société a été liquidée (arrêts du Tribunal fédéral 1A.10/2000 du 18 mai 2000, consid. 1e; 1A.131/1999 du 26 août 1999, consid. 3 et 1A.236/1998 du 25 janvier 1999, consid. 1b/bb, jurisprudence citée dans l'arrêt 1A.212/2001 du 21 mars 2002, consid. 1.3.2). Il faut en outre que l'acte de dissolution indique clairement l'ayant droit comme son bénéficiaire (arrêt du Tribunal fédéral 1A.84/1999 du 31 mai 1999, consid. 2c, jurisprudence également citée dans l'arrêt 1A.212/2001 du 21 mars 2002, consid. 1.3.2; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.52 du 13 juin 2007, consid. 3.2). L'abus de droit est réservé (ATF 123 II 153 consid. 2c et dd p. 157/158). La liquidation est abusive lorsqu'elle est intervenue, sans raison économique apparente, dans un délai proche de l'ouverture de l'action pénale dans l'Etat requérant. Il faut en outre que l'acte de dissolution indique clairement l'ayant droit comme son bénéficiaire (arrêt du Tribunal fédéral 1A.84/1999 du 31 mai 1999, consid.

2c, jurisprudence également citée dans l'arrêt 1A.212/2001 du 21 mars 2002, consid. 1.3.2; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2007.52 du 13 juin 2007, consid. 3.2).

2.2.2 En l'espèce, B. a fourni à la Cour les pièces notariales panaméennes du 20 mai 2008 constatant la dissolution de la société A. Celles-ci ne contiennent aucune information quant au sort des biens détenus par la société. Le recourant ne démontre pas plus qu'il aurait bénéficié des avoirs déposés sur le compte à la banque F. à la date de sa clôture, mais se contente d'affirmer que le solde a été viré sur un autre compte dont il était l'ayant droit économique. Se référant à l'arrêt du Tribunal fédéral 1A.33/2005 (consid. 3), le recourant conteste l'exigence de production d'un document propre à prouver sa désignation comme bénéficiaire, en exposant qu'elle serait impossible à réaliser, l'acte de dissolution n'ayant pas pour vocation de régler le sort des biens détenus par la société.

La jurisprudence du Tribunal fédéral admettant l'ayant droit d'une personne morale dissoute à recourir constitue une exception au principe consacré aux art. 80h let. b EIMP et 9a let. a OEIMP et il appartient à qui souhaite s'en prévaloir de prouver, outre la dissolution, sa qualité d'ayant droit économique, en produisant les documents idoines en faveur de cette thèse (cf. p.ex. arrêts du Tribunal fédéral 1A.268/2006 du 16 février 2007, consid. 2.3; 1A.57/2005 du 21 mars 2005; 1A.295/2004 du 27 janvier 2005, consid. 2.4; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2007.182 du 17 juillet 2008, consid. 2; RR.2007.52 du 13 juin 2007, consid. 3). In casu, on pouvait raisonnablement attendre du recourant qu'il prouve, pièces à l'appui, qu'il est le bénéficiaire des fonds ayant appartenu à la société A. Or, hormis l'acte notarié du 20 mai 2008 constatant la dissolution de la société ainsi qu'un formulaire A datant de l'année 1997, B. s'est limité à produire [...] copie d'un écrit par lequel il a donné l'instruction à la banque F. de clôturer le compte n° 1 de la société A. Signé par B., ce document a la teneur suivante: «Please close my account (de la société A.) and transfer my remaining balance to I. (as already done in the past). Ask the lawyers to dissolve A.». Le destinataire n'est pas nommé et l'on ignore la date à laquelle il a été établi, seuls le jour et le mois (28 avril) étant inscrits. En réalité, plutôt que de clarifier la situation, ce document sème le doute quant à la qualité de bénéficiaire des fonds de B. dès lors que ce n'est pas lui qui les a reçus, mais la société I. De toute manière, fût-il parfait que le document du 28 avril ne suffirait pas en tant qu'il a été établi antérieurement à la dissolution de la société et qu'il n'indique rien des

pouvoirs de B. sur le compte postérieurement à la dissolution de la société A.

Quant au formulaire A dont se prévaut par ailleurs le recourant, il est tout aussi insuffisant à prouver sa qualité de bénéficiaire unique des avoirs de la société dissoute, étant rappelé encore qu'il a été rempli le 7 juillet 1997, soit plus de 10 ans avant la dissolution de la société. Dans ces circonstances, la preuve de la qualité pour recourir de B. au regard de la jurisprudence et des art. 80*h* let. b EIMP et 9*a* let. a OEIMP n'a pas été apportée (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1A.268/2006 du 16 février 2007, consid. 2.5 pour un cas où la preuve a été jugée insuffisante; cf. également arrêts du Tribunal fédéral 1A.33/2005 du 15 mars 2005, consid. 3; 1A.286/2003 du 11 février 2004, consid. 2.2; 1A.216/2001 du 21 mars 2002, consid. 1.3.1; 1A.212/2001 du 21 mars 2002, consid. 1.3.2; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2009.151-154 précité, consid. 1.3.2; RR.2007.61 du 25 juillet 2007, consid. 2.3; RR.2007.182 du 17 juillet 2008, consid. 2; RR.2007.52 du 13 juin 2007, consid. 3.2).

Au vu de ce qui précède, le recours de B. est (...) irrecevable.

TPF 2009 186

43. Extrait de la décision du président de la Ire Cour des plaintes dans la cause Ministère public de la Confédération contre A. et consorts du 10 décembre 2009 (TK.2009.130)

Surveillance des télécommunications; prolongation de la surveillance.

Art. 7 al. 5 LSCPT

La prolongation des mesures de surveillance des télécommunications ne peut se justifier que si les soupçons graves de culpabilité se sont renforcés en cours d'enquête, d'une part, et que pareille prolongation ne viole pas le principe de la proportionnalité, principe cardinal en la matière, d'autre part.

Überwachung des Fernmeldeverkehrs; Verlängerung der Überwachung.

Art. 7 Abs. 5 BÜPF

Eine Verlängerung der Telefonüberwachung rechtfertigt sich nur dort, wo einerseits sich die schweren Verdachtsmomente im Verlauf der Untersuchung