

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numéro de dossier: RR.2017.333

Arrêt du 19 avril 2018

Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux
Giorgio Bomio-Giovanascini, président,
Cornelia Cova et Stephan Blättler,
le greffier David Bouverat

Parties

A. LTD.,
représentée par Me Daniel Kinzer, avocat,

recourante

contre

OFFICE FÉDÉRAL DE LA JUSTICE,
OFFICE CENTRAL USA,

partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale
aux Etats-Unis

Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP)

Faits:

- A.** Le Ministère public de la Confédération a transmis aux autorités américaines, les 27 octobre et 17 novembre 2015 ainsi que le 11 janvier 2016, des informations concernant des faits en lien avec lesquels il avait ouvert une enquête pour blanchiment d'argent qu'il a ensuite confiée au Ministère public de la République et canton de Genève (ci-après: MP-GE; *in*: act. 11.3 et act.1.3).
- B.** Faisant suite à ces communications, le Département de la Justice des Etats-Unis a formé le 25 février 2016 une demande d'entraide internationale en matière pénale. Il a indiqué que le procureur du New Jersey avait ouvert une enquête sur des piratages informatiques, perpétrés auprès d'agences de presse, tendant à l'obtention de données pour les revendre immédiatement – avant qu'elles ne deviennent publiques – à des négociants en valeurs mobilières. L'autorité en question a requis la remise de documentation concernant des comptes bancaires par lesquels auraient transité les montants versés en échange de ces informations (act. 8.1).
- C.** Le 18 mai 2016, l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ) est entré en matière, après avoir confié l'exécution de la requête au MP-GE (act. 1.3).
- D.** Par décision de clôture du 17 novembre 2017, l'OFJ a ordonné la remise à l'autorité requérante de la documentation relative, notamment, au compte n° 1, détenu par A. Ltd auprès de la banque B. (act. 1.2).
- E.** Par mémoire du 18 décembre 2017, A. Ltd interjette un recours contre cette décision, dont elle demande l'annulation. Elle conclut en substance au refus de l'entraide en tant que celle-ci concerne la relation bancaire précitée (act. 1).
- F.** Au cours de l'échange d'écritures ordonné par la Cour de céans, l'OFJ conclut au rejet du recours dans la mesure de sa recevabilité, tandis que la recourante maintient ses conclusions (act. 11 et 14).

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 pénale entre les Etats-Unis d'Amérique et la Confédération suisse est régie par le Traité sur l'entraide judiciaire en matière pénale liant ces deux Etats (TEJUS; RS 0.351.933.6) et la loi fédérale d'application de celui-ci (LTEJUS; RS 351.93).

1.2 L'EIMP et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11) s'appliquent toutefois aux questions non réglées, explicitement ou implicitement, par le traité et lorsqu'elles sont plus favorables à l'entraide (ATF 142 IV 250 consid. 3; 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2). 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).

1.3 En vertu de l'art. 17 al. 1 LTEJUS, peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, la décision de l'OFJ relative à la clôture de la procédure d'entraide et, conjointement, les décisions incidentes antérieures de l'autorité d'exécution.

1.4 Interjeté dans le délai de 30 jours dès la notification de la décision attaquée (art. 17c LTEJUS), le recours a été déposé en temps utile.

1.5 Selon l'art. 17a LTEJUS, a qualité pour recourir 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. Aux termes de l'art. 9a let. a OEIMP, est notamment réputé personnellement et directement touché, en cas d'informations sur un compte, le titulaire du compte dont les documents font l'objet de la décision de clôture.

En tant que titulaire de la relation bancaire visée par la décision querellée, la recourante a en principe qualité pour attaquer celle-ci.

1.6

1.6.1 Cela étant, lorsque – comme en l'espèce – les informations dont la remise est envisagée proviennent d'une procédure interne et sont, dès lors, déjà en mains de l'autorité d'exécution (cf. supra let. A. et C.), il y a en principe lieu d'admettre que l'administré n'est touché que de manière indirecte, de sorte qu'il n'est pas légitimé à recourir (cf. notamment arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2014.106-109 du 3 novembre 2014, consid. 1.5, et les références citées).

1.6.2 Ce principe a été tempéré par la jurisprudence, notamment lorsque l'autorité d'exécution envisage de transmettre des documents bancaires ou des procès-verbaux contenant des informations sur les comptes bancaires dont l'administré est titulaire, dans la mesure où leur transmission emporterait transmission d'informations bancaires (art. 9a let. a OEIMP; ATF 124 II 180 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 1A.33/2005 du 15 mars 2005, consid. 4; TPF 2007 79 consid. 1.6.1 et 1.6.3).

Cette hypothèse est manifestement réalisée en l'espèce (cf. supra let. A.), de sorte que la qualité pour agir de la recourante doit être admise.

1.7 Compte tenu de ce qui précède, il convient d'entrer en matière sur le fond.

2. La recourante se plaint d'une violation des principes de la double incrimination et de la proportionnalité. Il ne ressortirait pas de la demande d'entraide qu'elle a commis des actes tombant sous le coup du droit pénal suisse et l'autorité requérante n'exposerait pas quels liens existent entre elle-même et les actes de piratage suspectés, respectivement la vente des informations en résultant.

3. La condition de la double incrimination est satisfaite lorsque l'état de faits exposé dans la demande correspond, *prima facie*, aux éléments constitutifs objectifs d'une infraction réprimée par le droit suisse, à l'exclusion des conditions particulières en matière de culpabilité et de répression, et donnant lieu ordinairement à la coopération internationale (cf. art. 64 al. 1 EIMP *cum* art. 5 ch. 1 let. a CEEJ; ATF 124 II 184 consid. 4b; 122 II 422 consid. 2a; 118 Ib 448 consid. 3a; 117 Ib 337 consid. 4a). Le juge de l'entraide se fonde sur l'exposé des faits contenu dans la requête. L'autorité suisse saisie d'une requête n'a pas à se prononcer sur la réalité des faits. Elle ne s'écarte des faits décrits par l'autorité requérante qu'en cas d'erreurs, lacunes ou contradictions évidentes et immédiatement établies (ATF 107 Ib 264 consid. 3a; 1A.270/2006 du 13 mars 2007 consid. 2.1; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.69 du 14 août 2008 consid. 3). Il n'est pas nécessaire que les faits incriminés revêtent, dans les deux législations concernées, la même qualification juridique, qu'ils soient soumis aux mêmes conditions de punissabilité ou passibles de peines équivalentes; il suffit qu'ils soient réprimés, dans les deux Etats, comme des délits donnant lieu ordinairement à la coopération internationale (ATF 124 II 184 consid. 4b/cc; 117 Ib 337 consid. 4a; 112 Ib 225 consid. 3c et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 1C_123/2007 du 25 mai 2007 consid. 1.3), et pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un délit politique ou fiscal (art. 2 let. a CEEJ). Contrairement à ce qui

prévaut en matière d'extradition, il n'est pas nécessaire, en matière de «petite entraide», que la condition de la double incrimination soit réalisée pour chacun des chefs à raison desquels les prévenus sont poursuivis dans l'Etat requérant (ATF 125 II 569 consid. 6; arrêts du Tribunal fédéral 1C_138/2007 du 17 juillet 2007 consid. 2.3.2; 1A.212/2001 du 21 mars 2002 consid. 7).

4.

4.1 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 (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2010.173 du 13 octobre 2010 consid. 4.2.4/a et RR.2009.320 du 2 février 2010 consid. 4.1; ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 4^e éd. 2014, n°723, p. 748 s.).

- 4.2** 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, étant rappelé que l'entraide vise non seulement à recueillir des preuves à charge, mais également à décharge (ATF 118 Ib 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). L'octroi de l'entraide n'implique pas que la personne soumise à une mesure de contrainte dans l'Etat requis soit elle-même accusée dans l'Etat requérant. Dans le domaine de l'entraide judiciaire, les mesures de contrainte ne sont pas réservées aux seules personnes poursuivies dans la procédure étrangère, mais à toutes celles qui détiendraient des informations, des pièces, des objets ou des valeurs ayant un lien objectif avec les faits sous enquête dans l'Etat requérant (arrêt du Tribunal fédéral 1A.70/2002 du 3 mai 2002 consid. 4.3; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2013.301 du 22 mai 2014 consid. 6.2).
- 4.3** 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). 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 qu'elle connaît déjà n'ont pas été précédés ou suivis d'autres actes du même genre (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1A.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. 6.3). 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 (ATF 118 Ib 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). L'autorité d'exécution, respectivement l'autorité de recours en matière d'entraide, ne peut pas se substituer au juge pénal étranger et n'est pas compétente pour se prononcer sur la substance des chefs d'accusation formulés par les autorités de poursuite (v. ATF 132 II 81 consid. 2.1; 122 II 373 consid. 1c p. 375; 112 Ib 215 consid. 5b; 109 Ib 60 consid. 5a p. 63 et renvois).

5.

5.1 Il ressort de la demande d'entraide que les autorités de poursuite pénale américaines mènent une enquête contre deux citoyens ukrainiens soupçonnés d'avoir dérobé des données informatiques, sous la forme de communiqués alors confidentiels, auprès d'agences de presse. Les intéressés auraient vendu ces informations à plusieurs négociants en valeurs mobilières – également visés par les investigations ouvertes dans l'Etat requérant – qui auraient obtenu des avantages indus en les utilisant pour effectuer diverses transactions. Une analyse de comptes bancaires aurait révélé l'existence de liens entre lesdits négociants et un dénommé C., soit l'ayant droit économique du compte dont la transmission de la documentation a été ordonnée dans l'acte entrepris. C. est aussi visé par l'enquête (cf. act. 11.1, en particulier p. 4, et 10 ss).

5.2 La manière dont les informations en question ont été obtenues, respectivement l'utilisation qui en a été faite, est *a priori* constitutive d'exploitation d'informations d'initiés (art. 154 de la loi du 19 juin 2015 sur l'infrastructure des marchés financiers [LIMF, RS 958.1]), de soustraction de données (art. 143 CP), subsidiairement d'accès indu à un système informatique (art. 143bis CP) – ce qui n'est au demeurant pas contesté. Dans ces conditions, la décision entreprise respecte le principe de double incrimination, étant précisé que la recourante n'établit pas l'existence d'erreurs, lacunes ou contradictions évidentes justifiant qu'on s'écarte de l'état de fait décrit par l'autorité requérante. Le fait que ni le comportement adopté par la recourante ni celui reproché à C., tel que ceux-ci ressortent de la demande d'entraide, ne puissent à ce stade être *a priori* considérés comme constitutifs d'une infraction en droit suisse n'y change rien, quoi qu'en pense la recourante; en effet, comme on l'a vu (supra consid. 4.2), l'octroi de l'entraide n'implique pas que la personne soumise à une mesure de contrainte dans l'Etat requis soit elle-même accusée dans l'Etat requérant.

5.3 Aux termes de la demande d'entraide, "[u]ne analyse des modèles de négoce des comptes liés à C. [...] a mis à jour des négociations de concert

avec les négociants accusés du crime" (act. 11.1, p. 4). La documentation bancaire litigieuse – expressément mentionnée dans ce document (*ibidem*) – présente donc, incontestablement, une utilité potentielle pour l'enquête américaine. La recourante – qui ne conteste pas que le précité est l'ayant droit économique du compte bancaire en cause – objecte vainement que ce fait ne permet pas d'établir l'existence d'un lien de connexité entre les faits poursuivis aux Etats-Unis et les documents objet de la décision entreprise. En effet, ce sont précisément les informations contenues dans ces derniers qui permettront aux autorités de poursuite pénale de l'Etat requérant de déterminer si les négociations auxquelles fait référence la demande se rapportent ou non au mécanisme litigieux investigué.

5.4 Les griefs soulevés sont donc mal fondés.

6. Il suit de ce qui précède que le recours est mal fondé.

7. 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, applicable par renvoi de l'art. 39 al. 2 let. b LOAP). 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). La recourante supportera ainsi les frais du présent arrêt, lesquels sont fixés à CHF 5'000.-- en application des art. 73 al. 2 LOAP, 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 63 al. 5 PA – montant couvert par l'avance de frais déjà versée.

Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est rejeté.
2. Un émolument de CHF 5'000.--, entièrement couvert par l'avance de frais déjà versée, est mis à la charge de la recourante.

Bellinzone, le 20 avril 2018

Au nom de la Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

Le greffier:

Distribution

- Me Daniel Kinzer, avocat
- Office fédéral de la justice, Office central USA

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).