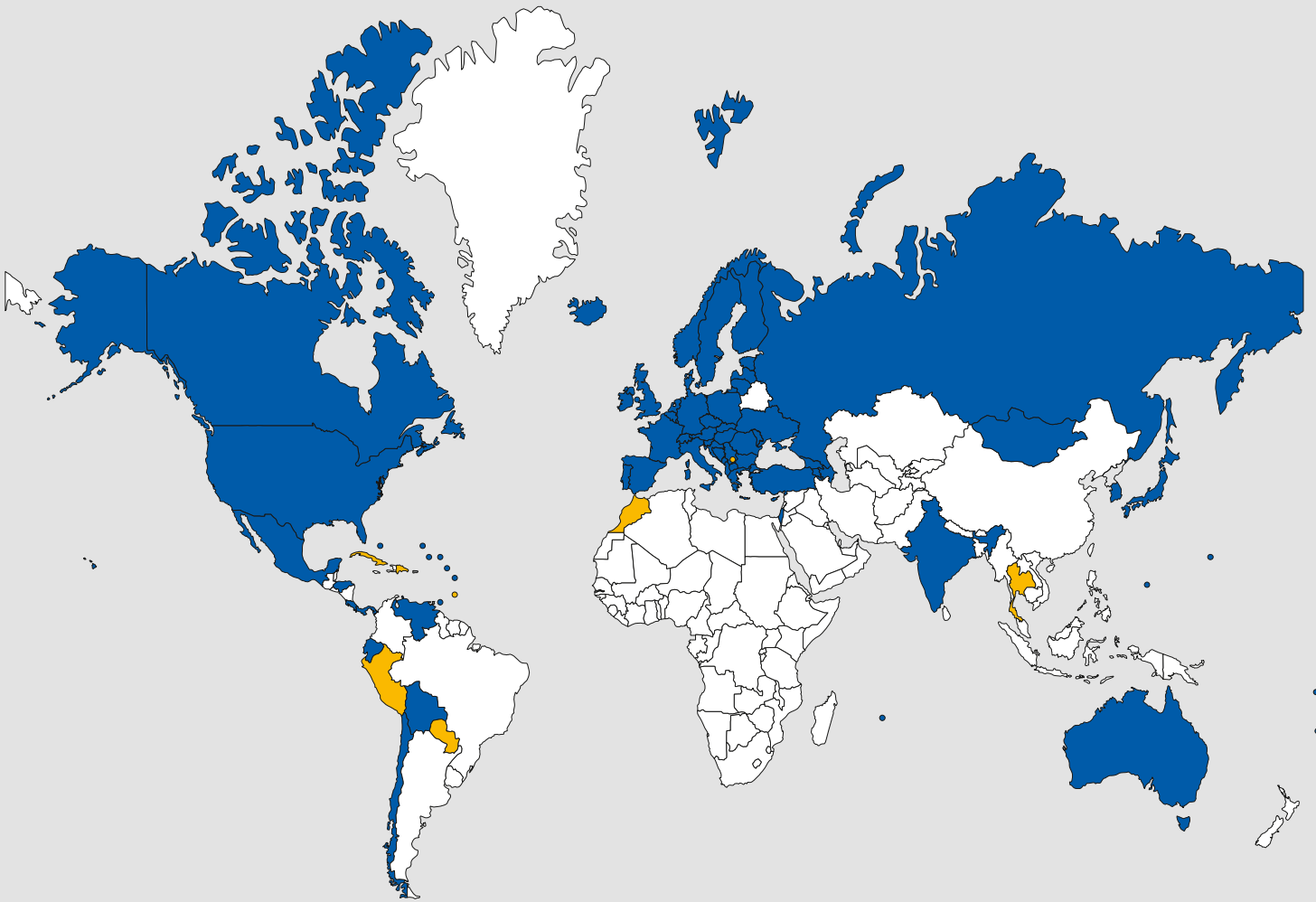


Rapport d'activité 2017

Entraide judiciaire internationale



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de justice et police DFJP
Office fédéral de la justice OFJ
Domaine de direction Entraide judiciaire internationale

Impressum

Éditeur:
Département fédéral de justice et police DFJP
Berne, 2018

Rédaction:
Office fédéral de la justice OFJ

Traductions:
Services linguistiques DFJP

Couverture:
En 2017, la Suisse a signé le Protocole portant amendement au Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe sur le transfèrement des personnes condamnées. Par le biais de la Convention, qui constitue le principal instrument dans ce domaine, la Suisse est liée contractuellement à de nombreux États dans le monde (États parties en bleu). Elle a en outre conclu des accords de transfèrement bilatéraux avec quelques États (orange).

Mai 2018

Table des matières

	Éditorial	5
1	Domaine de direction Entraide judiciaire internationale	6
1.1	Tâches du domaine de direction	6
1.2	Tâches des unités	7
1.3	Renforts pour la procureure de liaison de la Suisse auprès d'Eurojust	8
2	Activités opérationnelles en 2017	9
2.1	Droits de l'homme : fil conducteur de l'entraide pénale	9
2.2	Le recouvrement d'avoirs acquis illégalement (Asset Recovery) : un but et deux acteurs	12
2.3	Collaboration avec les tribunaux internationaux	17
2.4	Et la suite ?	19
2.5	Le Bureau de la procureure de liaison suisse au sein de l'UE : une situation « gagnant-gagnant »	21
3	Nouveaux instruments de coopération	22
4	IRH comme prestataire de services	25
4.1	Journée de l'entraide judiciaire 2017	25
4.2	Keep calm and fight crime ! Compte rendu de la première rencontre helvético-britannique des enquêteurs pénaux	26
4.3	Aperçu des moyens auxiliaires électroniques sur le site web d'IRH	26
5	Choix d'arrêts de tribunaux suisses dans le domaine de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale	27
5.1	Extradition et transfèrement	27
5.2	Entraide judiciaire accessoire	27
6	Données statistiques importantes de l'entraide judiciaire internationale 2013 – 2017	28

Éditorial



Quelle décision prendriez-vous ? Est-ce que vous accepteriez d'extrader une personne à un État, si l'intéressé faisait valoir, dans le cadre de la procédure, qu'il ne bénéficierait pas d'une procédure équitable, que les conditions de détention seraient indignes ou qu'il risquerait même la torture ? Peut-être que votre réponse serait analogue à celle qu'apporte la loi fédérale sur l'entraide pénale

internationale : s'il y a suffisamment d'indices que les craintes de l'intéressé sont vraisemblablement fondées et qu'il risque effectivement un traitement inhumain ou de graves vices de procédure, l'extradition est refusée.

De manière générale, la procédure d'entraide judiciaire suisse ne doit soutenir les procédures pénales étrangères que si elles répondent aux normes minimales de la Convention européenne des droits de l'homme ou du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il n'est toutefois pas toujours aisé d'appliquer ce principe au cas particulier, car il ne s'agit pas uniquement de se prononcer sur « un cas », mais sur le sort concret d'une personne, même lorsque les faits ne sont pas clairs. Ce problème ne se pose pas seulement pour l'extradition, mais parfois aussi dans les procédures d'entraide pour l'obtention de preuves.

Il appartient à l'Office fédéral de la justice, aux autorités d'exécution de l'entraide judiciaire ainsi qu'au Tribunal pénal fédéral et au Tribunal fédéral de répondre à ces questions délicates. Bien souvent, la réponse réside dans un juste équilibre entre les différents intérêts en jeu : l'Office fédéral de la justice peut demander à l'État requérant de lui fournir des garanties, par le biais desquelles il s'engage, dans le cas concret, à respecter dans les faits les normes minimales susmentionnées. Le fait que la législation suisse soit favorable à l'entraide judiciaire exige que cette solution soit au moins envisagée avant tout refus en bloc de l'entraide.

Notre rapport d'activité 2017 survole notamment quelques cas choisis, qui ont soulevé des questions inhabituelles s'agissant des normes minimales en matière de droits de l'homme et de l'État de droit. Il me reste à vous souhaiter une bonne lecture.

Susanne Kuster

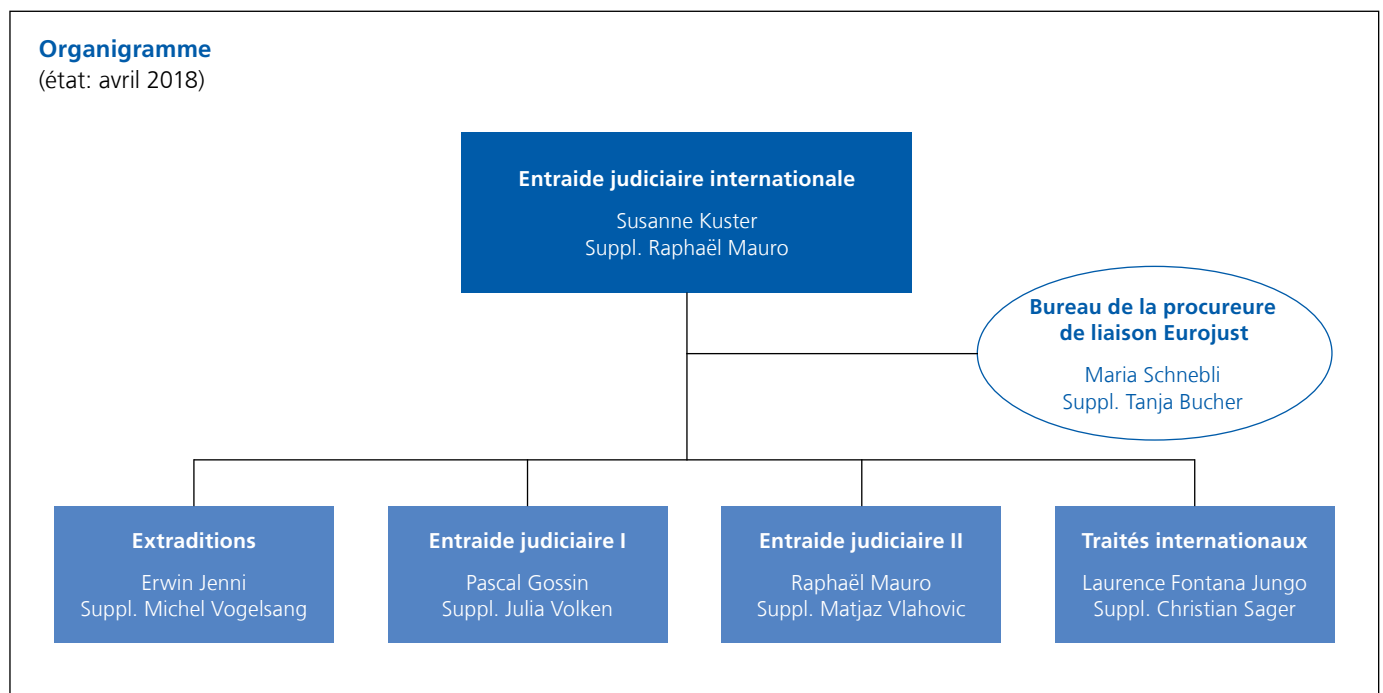
Sous-directrice de l'Office fédéral de la justice, cheffe du domaine de direction Entraide judiciaire internationale (jusqu'à fin avril 2018)

1

Domaine de direction Entraide judiciaire internationale

1.1 Tâches du domaine de direction

Le domaine de direction Entraide judiciaire internationale (IRH) de l'Office fédéral de la justice (OFJ) se compose de quatre unités et du Bureau de la procureure de liaison de la Suisse auprès d'Eu-rojust. Il compte 46 collaborateurs (3750 équivalents plein temps), dont 33 femmes et 13 hommes issus de toutes les régions du pays.



Aperçu des tâches

- Assurer un fonctionnement rapide de l'entraide judiciaire en matière pénale en qualité d'autorité centrale nationale.
- Servir d'intermédiaire entre les autorités suisses et étrangères s'il n'est pas possible d'assurer un contact direct entre elles.
- Prendre des décisions relatives à des demandes d'entraide judiciaire, à des extraditions, à des délégations de la poursuite pénale et de l'exécution des décisions pénales ainsi qu'à des transfèrements.
- Assumer une fonction de surveillance sur l'exécution de l'entraide.
- Développer les bases légales de l'entraide judiciaire en matière pénale.
- Assumer différentes tâches opérationnelles liées à l'entraide judiciaire en matière civile et administrative.

1.2 Tâches des unités

Extraditions

- Extradition : ordonner l'arrestation de personnes recherchées par d'autres pays en vue de leur extradition ; rendre des décisions d'extradition en première instance ; droit de recours contre d'éventuels arrêts du Tribunal pénal fédéral ; ordonner l'exécution des extraditions ; émettre des demandes de recherche et des demandes formelles d'extradition à d'autres pays sur demande de ministères publics ou d'autorités d'exécution des peines suisses.
- Délégation de la poursuite pénale : traiter des demandes de délégation de la poursuite pénale émanant de la Suisse ou de l'étranger dans les cas où une extradition ne peut pas entrer en ligne de compte ou n'est pas appropriée ; vérifier si les conditions sont remplies et décider de déposer les demandes auprès d'autres pays ; recevoir les demandes émanant d'autorités étrangères, les examiner et les transmettre aux autorités de poursuite pénale suisses compétentes ; le cas échéant, prendre des décisions relatives à l'acceptation d'une demande étrangère d'entente avec l'autorité de poursuite pénale suisse compétente.
- Délégation de l'exécution des décisions pénales : recevoir des demandes et déposer de telles demandes à l'étranger.
- Transfèrement des personnes condamnées : prendre des décisions en collaboration avec les autorités cantonales compétentes.
- Autres tâches : transférer des personnes recherchées par un tribunal pénal international ou des témoins placés en détention.

Entraide judiciaire I : saisie et remise de valeurs

- Conduire des procédures d'entraide judiciaire portant sur des personnes politiquement exposées.
- Transmettre les demandes d'entraide judiciaire de la Suisse à d'autres pays et, après examen, déléguer les demandes d'entraide judiciaire étrangères ayant trait à la saisie et à la remise de valeurs (asset recovery) aux autorités d'exécution cantonales ou fédérales lorsqu'une communication directe entre les autorités judiciaires n'est pas possible ; surveiller l'exécution des demandes ; droit de recours contre les décisions des autorités d'entraide judiciaire et du Tribunal pénal fédéral.
- Ordonner des mesures provisionnelles en cas d'urgence (par ex. blocage de comptes).
- Décider de l'utilisation ultérieure des preuves (principe de spécialité).
- Collaborer aux travaux de comités et de groupes de travail nationaux et internationaux dans le domaine de la saisie et de la remise de valeurs.
- Négocier avec d'autres États ou avec les autorités cantonales et fédérales à propos du partage de valeurs patrimoniales confisquées.
- Accorder l'entraide judiciaire à la Cour pénale internationale et à d'autres tribunaux pénaux internationaux.
- Transmettre spontanément des preuves et des informations à des autorités de poursuite pénale étrangères.

Entraide judiciaire II :

obtention de preuves et notification

- Transmettre les demandes d'entraide judiciaire de la Suisse à d'autres pays et, après examen, déléguer aux autorités d'exécution cantonales ou fédérales les demandes d'entraide judiciaire étrangères ayant trait à l'obtention de preuves et à la notification lorsqu'une communication directe entre les autorités judiciaires n'est pas possible ; surveiller l'exécution des demandes ; droit de recours contre les décisions des autorités d'entraide judiciaire et du Tribunal pénal fédéral.
- Ordonner des mesures provisionnelles en cas d'urgence (par ex. blocage de comptes).
- Mener des procédures d'entraide judiciaire en toute autonomie, y compris assurer de manière générale la saisie et la remise de valeurs pour les États-Unis (Office central USA) et, dans les cas particulièrement complexes et importants concernant le crime organisé, la corruption ou d'autres infractions graves, pour l'Italie (Office central Italie) ; négocier avec ces pays à propos du partage de valeurs patrimoniales confisquées.
- Décider de l'utilisation ultérieure des preuves (principe de spécialité).
- Approuver la transmission à une autorité de poursuite pénale étrangère de renseignements obtenus par la voie de l'entraide administrative.
- Transmettre des dénonciations en vue de l'ouverture de poursuites pénales.
- Traiter des demandes d'entraide judiciaire ayant trait à des biens culturels.
- Traiter et transmettre des demandes de notification en matière pénale.
- Traiter des demandes d'entraide judiciaire ayant trait à l'obtention de preuves et à des notifications en matière civile et administrative.

Traités internationaux

- Négocier des traités bilatéraux et d'autres instruments de coopération dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale (extraditions, entraide judiciaire accessoire, transfèrement) et prendre part aux négociations relatives aux instruments multilatéraux ; suivre ces objets tout au long du processus politique.
- Élaborer et suivre des projets législatifs dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale.
- Participer à l'élaboration d'autres instruments et projets législatifs ayant un rapport avec l'entraide judiciaire.
- Soutenir la cheffe du domaine de direction dans l'élaboration de stratégies politiques et législatives dans tous les domaines d'activités d'IRH.
- Représenter le domaine de direction au sein des comités de pilotage, notamment du Conseil de l'Europe et des Nations Unies, actifs dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale.

Bureau de la procureure de liaison de la Suisse auprès d'Eurojust

- Réunir des informations, assurer la coordination et nouer des contacts directs pour répondre aux demandes d'autorités de poursuite pénale suisses ou d'Eurojust, dans le cadre d'enquêtes pénales internationales.
- Organiser des rencontres opérationnelles (réunions de coordination) et y participer, de même qu'aux réunions stratégiques d'Eurojust.
- Informer et conseiller les autorités fédérales et cantonales de poursuite pénale et d'exécution de l'entraide judiciaire sur les prestations et le soutien que peuvent fournir Eurojust et le Bureau de la procureure de liaison de la Suisse.
- Rédiger des rapports à l'intention du groupe de suivi Eurojust (dirigé par IRH et comptant des représentants de la Conférence des procureurs de Suisse, c'est-à-dire des ministères publics cantonaux et du Ministère public de la Confédération).

1.3 Renforts pour la procureure de liaison de la Suisse auprès d'Eurojust

La Suisse est, ces dernières années, l'État tiers le plus important pour Eurojust si l'on considère le nombre de cas dans lesquels elle est impliquée. La charge de travail de la procureure de liaison est par conséquent considérable. Depuis qu'elle a pris ses fonctions en avril 2015, le nombre d'affaires qu'elle a ouvertes a toujours été élevé (2015 : 47 ; 2016 : 90 ; 2017 : 70). Au vu de la multitude de tâches à remplir, la présence suisse à Eurojust a été élargie. Tanja Bucher, ancienne procureure auprès du Ministère public I du canton de Zurich, chargé notamment de l'entraide judiciaire pénale, a rejoint le Bureau de la procureure de liaison de la Suisse auprès d'Eurojust en décembre 2017, en qualité de suppléante.

2

Activités opérationnelles en 2017

Sans être exhaustif, le présent chapitre décrit les activités opérationnelles d'IRH en 2017 et illustre la diversité de son champ d'action et de ses tâches, à l'aide d'une sélection de thèmes et de cas. En sus d'affaires très médiatisées, nous avons choisi des domaines thématiques qui ont joué un grand rôle en coulisse ou qui présentent une importance particulière sur le plan juridique.

2.1 Droits de l'homme : fil conducteur de l'entraide pénale

Dans le domaine des droits de l'homme, la Suisse a ratifié notamment la Convention européenne du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH ; RS 0.101) et le Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (Pacte II de l'ONU ; RS 0.103.2). Ces deux instruments sont d'ailleurs mentionnés expressément à l'art. 2 de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP ; RS 351.1). Ainsi, une demande de coopération en matière pénale ne sera pas acceptée s'il y a des raisons de croire

que la procédure à l'étranger n'est pas conforme aux principes fixés dans ces traités. Une importance toute particulière revient, notamment, à l'interdiction de la torture et au droit à un procès équitable. Les principes énoncés dans ces deux conventions sur les droits de l'homme ne doivent pas être respectés uniquement lors de l'application de l'EIMP ; en effet, ils priment également de nombreux accords internationaux que la Suisse a conclus avec d'autres États, au sujet de l'extradition ou d'autres domaines de l'entraide judiciaire. Cette règle vaut même lorsque les réserves n'ont pas été inscrites dans ces accords.

Vérifier s'il y a un risque, dans le cas particulier, que des droits fondamentaux soient violés fait partie des tâches de toute autorité chargée d'octroyer l'entraide judiciaire. Ce faisant, il faut prêter une attention spéciale à la procédure d'extradition, celle-ci ayant pour but de remettre à l'État requérant une personne recherchée aux fins de poursuites pénales ou de l'exécution d'une peine. Une responsabilité toute particulière revient par conséquent à IRH, en sa qualité d'autorité de première instance appe-



Les droits de l'homme doivent impérativement être respectés.
Photo : Thinkstock, Nito100

lée à se prononcer sur une telle demande. Vu la gravité de l'atteinte aux droits d'une personne concernée dans un tel cas, les clarifications et l'appréciation doivent être menées avec le plus grand soin. Une décision d'extradition d'IRH peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal pénal fédéral et – dans les cas particulièrement importants – devant le Tribunal fédéral. La jurisprudence de ces deux cours porte donc souvent sur les questions se rapportant à ce type d'affaire.

Pour illustrer la pratique courante, prenons l'exemple d'une procédure d'extradition : la personne poursuivie affirme que si elle est extradée vers l'État requérant, elle risque d'être incarcérée dans des conditions contraires aux droits de l'homme (par ex. prisons surpeuplées, pas de contact avec la famille, soins médicaux insuffisants).

Selon la jurisprudence, la personne poursuivie doit rendre vraisemblable dans la procédure d'extradition l'existence d'un risque sérieux et objectif d'une violation grave des droits de l'homme dans l'État requérant. Une affirmation abstraite ne suffit pas. IRH vérifie alors en détail un tel grief a priori suffisamment fondé, et analyse les circonstances exposées ; il peut associer d'autres autorités ou demander à l'État requérant de prendre position ou de fournir des compléments d'information. Si les tribunaux compétents dans l'État requérant ont déjà examiné les griefs formulés dans la procédure d'extradition, la Suisse ne devra toutefois plus les étudier que succinctement dans sa procédure d'extradition.

Si IRH est convaincu que les griefs avancés sont infondés, il ordonne l'extradition. S'il conclut que la personne poursuivie pourrait être exposée à des traitements contraires aux droits de l'homme, il vérifie si ce risque pourrait être éliminé par des garanties diplomatiques ou être réduit au point qu'il n'apparaisse plus que théorique. Lorsque ces garanties ne permettent pas de réduire suffisamment le risque de violations des droits fondamentaux, IRH refuse l'extradition.

Obtenir de telles garanties peut s'imposer non seulement lorsque des griefs sont formulés, mais également en raison de circonstances particulières ou de la situation générale en matière des droits de l'homme dans un État donné. Ces garanties englobent notamment les droits procéduraux inscrits dans la CEDH et dans le Pacte II de l'ONU. À cela s'ajoute habituellement aussi le gage que les autorités suisses pourront rendre à tout moment visite en prison à la personne extradée, sans surveillance, et qu'elles peuvent observer la procédure pénale étrangère afin de s'assurer que les garanties sont respectées.

La Suisse a quelque 40 ans d'expérience dans l'extradition avec assurances diplomatiques. Plus récemment, l'entraide judiciaire accessoire a également été subordonnée à de telles garanties. Les expériences qui ont été faites sont bonnes et permettent de fournir une entraide judiciaire la plus large possible. Ces assurances améliorent en outre la protection juridique des intéressés.

Une affaire a eu, en raison de sa dimension humaine et de supposées violations des droits de l'homme, un retentissement médiatique important durant l'année sous rapport : une demande de l'Espagne concernant l'extradition d'une personne pour participation à une organisation criminelle (l'organisation clandestine basque ETA). À l'issue d'une analyse circonstanciée, IRH a fini par autoriser l'extradition et la décision a été appuyée par le Tribunal pénal fédéral. Finalement, il n'y a toutefois pas eu d'arrêt du Tribunal fédéral dans cette affaire, car l'Espagne a retiré sa demande dans l'intervalle pour prescription de la peine prononcée.



Accusations de torture contre l'Espagne.
Photo : Keystone, Ennio Leanza

Accusations de torture controversées

En 2015, l'Espagne demande l'extradition de Nekane Txapartegi pour participation à une organisation terroriste criminelle. Un recours est interjeté contre cette mesure, au motif principalement que le jugement espagnol fondant la demande est basé sur des aveux obtenus sous la torture (voir rapport d'activité IRH 2016, ch. 2.1 « Lutte contre le crime organisé »).

Le 22 mars 2017, après une analyse exhaustive du dossier, IRH décide d'extrader la précitée.

Malgré de nombreux documents apportés par la défense au cours de la procédure d'extradition, la crédibilité de ces affirmations n'a pas pu être établie aux yeux d'IRH.

D'une part, les autorités espagnoles ont formellement garanti l'absence de traitements prohibés à l'encontre de l'intéressée. Elles ont en outre fourni l'ensemble des pièces de la procédure pénale et de la procédure relative à la plainte pour torture la concernant. D'autre part, l'examen du dossier a permis de déceler des discordances dans les allégués de l'intéressée.

L'intéressée interjette recours contre la décision d'IRH au Tribunal pénal fédéral. Elle recourt également au Tribunal administratif fédéral contre la décision du Secrétariat d'État aux Migrations (SEM) du 24 mars 2017, rejetant la demande d'asile déposée en Suisse à la suite de son arrestation en vue d'extradition (recours rejeté par le TAF avec arrêt E-2485/2017 du 27 novembre 2017).

Par arrêt du 30 juin 2017, le Tribunal pénal fédéral rejette le recours de l'intéressée et confirme la décision d'extradition d'IRH (RR.2017.97 et RR.2017.69 + RP.2017.32). L'objection du délit politique, soulevée par la défense, est également rejetée à cette occasion. L'intéressée recourt au Tribunal fédéral contre l'arrêt du Tribunal pénal fédéral.

Le 15 septembre 2017, le Ministère de la justice espagnol retire sa demande formelle d'extradition. Ce retrait a lieu en raison de la constatation, par les autorités judiciaires espagnoles, de la prescription de la peine privative de liberté que l'intéressée devait encore purger en Espagne. Suite à ce retrait, l'OFJ lève immédiatement la détention extraditionnelle de Nekane Txapartegi.

Il peut arriver, dans certaines circonstances, que des instances internationales soient saisies d'une affaire concernant des questions de droits de l'homme qui a déjà abouti à une décision exécutoire dans l'État habilité à en juger. Le Comité de l'ONU

contre la torture (CAT) est l'une de ces instances. C'est ainsi qu'une décision d'extradition exécutoire n'a pas été exécutée dans un cas relatif à la Turquie.

Veto du Comité de l'ONU contre la torture

Le 16 août 2017, le CAT transmet à IRH une décision concernant un ressortissant turc appartenant à l'ethnie kurde qui a fait recours contre son extradition à la Turquie. Il conclut que, dans ce cas, les assurances diplomatiques fournies par la Turquie ne protègent pas l'intéressé contre le risque de torture et que son extradition serait par conséquent contraire à l'art. 3 de la Convention de l'ONU contre la torture. À réception de cette décision, IRH ordonne immédiatement la libération de l'intéressé.

En 1989, ce dernier a été condamné définitivement par la Turquie à une peine privative de liberté à vie. Il avait été reconnu coupable d'avoir abattu, un an plus tôt, un homme par vengeance (vendetta). Après s'être échappé de la prison turque (son frère jumeau avait pris sa place à l'occasion d'une

visite), il arrive en Suisse en 1992 et dépose une demande d'asile, qui est rejetée deux ans plus tard. Les autorités compétentes en matière d'asile jugeant cependant à l'époque qu'un renvoi était inadmissible, il est admis à titre provisoire.

En 2012, la Turquie dépose une demande d'extradition à son sujet auprès des autorités suisses. À l'issue d'une procédure d'extradition laborieuse, IRH rend sa décision, devenue exécutoire avec l'arrêt du Tribunal fédéral du 28 avril 2016. En outre, une nouvelle demande d'asile est rejetée dans l'intervalle. Sur cette base, IRH autorise finalement l'extradition à la Turquie.

La décision du CAT stoppe cependant définitivement l'extradition, dont l'exécution était déjà en cours.

Les aspects ayant trait aux droits de l'homme ne doivent toutefois pas être pris en compte uniquement en rapport avec les extraditions, mais dans toutes les formes de coopération pénale. En 2017 par exemple, l'OFJ a refusé d'apporter une entraide judiciaire accessoire à la Russie, en raison de différentes incertitudes dans ce domaine.

Refus pour cause de doutes fondés

Les autorités russes mènent une procédure contre un oligarque soupçonné d'avoir détourné plusieurs milliards de roubles au préjudice de la banque de Moscou. Dans cette affaire, le Ministère public de la Confédération (MPC) doit se prononcer sur une demande d'entraide adressée à la Suisse.

Les conditions pour l'octroi de l'entraide paraissant réalisées, il commence par entrer en matière sur la demande et ordonne le blocage de plusieurs comptes bancaires pour un montant total de 350 millions de francs suisses. Dans le cadre de la procédure d'entraide, les personnes touchées mettent en avant différentes lacunes de la procédure pénale russe eu égard au respect des garanties de procédure conférées par les art. 5 et 6 CEDH. Ces griefs sont examinés par le MPC, l'OFJ et le Département des affaires étrangères (DFAE), dans le cadre de leurs compétences respectives. Subséquemment, de nouveaux manquements procéduraux sont mis en avant par les personnes concernées, pièces à l'appui. Après un nouvel examen approfondi, les autorités suisses arrivent à la conclusion que, dans le cas d'espèce, l'accumulation de différents événements est propre à remettre en cause le caractère équitable de cette procédure russe, en particulier en ce qui concerne le droit à être jugé par un tribunal indépendant et impartial ou le droit à disposer d'une défense efficace. L'entraide est dès lors finalement refusée et le déblocage des fonds est ordonné.

2.2 Le recouvrement d'avoirs acquis illégalement (Asset Recovery) : un but et deux acteurs

Aujourd'hui, les mouvements de fonds internationaux sont caractérisés par leur rapidité et par leur complexité. Ainsi, des valeurs sont fréquemment déposées dans un État tiers, en passant par de nombreux intermédiaires, personnes physiques ou morales, par souci de discrétion ou pour éviter de révéler l'identité de leur ayant-droit. Il est dès lors aisé de comprendre que la recherche de la preuve documentaire du cheminement de ces fonds, condition pour la remise de ces valeurs, est longue et difficile.

La restitution de valeurs d'origine illicite met en jeu deux acteurs : le pays où ces valeurs ont été déposées et le pays auquel ces valeurs doivent être restituées. Ce transfert s'opère avant tout par le biais de l'entraide judiciaire internationale, l'État d'origine (État requérant) adressant une demande à l'État où sont déposées les valeurs en question. La collaboration entre les deux pays est indispensable pour arriver au but recherché.

En tant que place financière de premier ordre, gérant 30 % de la fortune mondiale, la Suisse a souvent donné suite à des demandes de recouvrement d'avoirs d'origine illicite, ce qui lui a valu une reconnaissance internationale. Les succès remportés ne doivent cependant pas faire oublier que, dans certains cas, la remise de valeurs est liée à des difficultés considérables.

La plupart des procédures de recouvrement d'avoirs se déroulent sans problème. Cependant, ces expériences ont démontré que le succès ne peut être atteint qu'avec la participation effective de l'État d'origine des valeurs détournées. Celui-ci doit apporter son soutien plein et entier.

Et même avec ce soutien, il n'est pas exclu que les exigences posées par le droit national ou conventionnel fasse obstacle à une restitution d'avoirs, ou alors rendent nécessaire une modification de la législation.

La participation active de l'État d'origine est particulièrement nécessaire dans les procédures mettant en jeu des personnes politiquement exposées (à savoir les (ex-) chefs d'État et leur entourage). En règle générale, la remise de valeurs se fait sur la base d'un jugement de confiscation définitif rendu dans l'État d'origine. Ce jugement doit reposer sur la détermination de l'origine illicite des valeurs. Or, ces deux points constituent un défi de taille. En effet, l'État d'origine des fonds, tout spécialement après un changement de régime, ne dispose souvent pas des ressources (en argent et en personnel) nécessaires, ni du savoir-faire requis pour établir le lien entre les infractions commises sur son sol et les fonds déposés à l'étranger. Par souci de réconciliation nationale, la décision est aussi souvent prise d'offrir, aux anciens dirigeants et aux hommes d'affaires liés à l'ancien régime, la possibilité d'échapper, en tout ou en partie, aux poursuites pénales, s'ils rapatrient volontairement les fonds qu'ils ont déposés à l'étranger. Dans de tels cas de figure, une clôture de la procédure d'entraide judiciaire en cours intervient, soit parce qu'elle est devenue sans objet soit parce que les personnes concernées ont donné leur accord (exécution simplifiée).

Tunisie : effort de réconciliation nationale à la base du recouvrement de fonds

Immédiatement après la chute du président Ben Ali, en janvier 2011, la Tunisie demande l'entraide judiciaire à la Suisse. Une étroite collaboration entre les deux pays permet à la Tunisie de déposer, le 10 septembre 2011, une demande d'entraide répondant aux exigences du droit suisse. IRH confie l'exécution au MPC. La demande d'entraide fait état d'une cinquantaine de personnes appartenant à l'entourage plus ou moins proche de l'ex-président.

À fin janvier 2015, l'essentiel des moyens de preuve est transmis à la Tunisie, celle-ci ayant fourni les garanties de procédure requises. Il appartient dès lors à l'État tunisien d'engager les procédures pénales idoines et de rendre les jugements de confiscation lui permettant de demander à la Suisse la remise des fonds bloqués.

Aux fins de garantir le succès du retour des fonds bloqués en Suisse, Berne met à la disposition de la Tunisie un expert leur permettant un tri et une analyse plus efficace de la documentation bancaire remise par les autorités suisses dans le cadre

de l'exécution des demandes d'entraide tunisiennes. Cette étroite collaboration entre la Suisse et la Tunisie facilite le bon déroulement de la procédure d'entraide et la restitution des fonds à l'État tunisien.

En 2016 et 2017, plusieurs volets de la procédure d'entraide ont pu être clôturés, grâce à des accords de réconciliation passés entre plusieurs membres du clan Ben Ali et l'Instance tunisienne Dignité et Vérité. La conclusion de tels accords permet un retour en Tunisie des fonds bloqués, avec le consentement des personnes concernées. Ces dernières consentent que la Suisse remette à l'État tunisien, de manière simplifiée, les fonds se trouvant en Suisse. Grâce à ce mécanisme, au total un peu plus de 3,5 millions d'euros sont remis à l'État tunisien en 2017.

Actuellement, plusieurs demandes d'entraide déposées par les autorités tunisiennes sont encore en cours de traitement au MPC. La suite dépendra du développement des procédures pénales ouvertes en Tunisie contre différentes personnes appartenant à l'entourage de l'ex-président Ben Ali.



Protestations et révolutions dans le monde arabe.
Photo : Keystone, MAXPPP/Quentin Top/Wostok Press

Dans un cas, qui ne concernait pas des personnes exposées sur le plan politique, mais d'importants acteurs économiques en Italie, la Suisse a également pu remettre des valeurs en 2017, suite à un accord passé entre les intéressés et l'État concerné. Avant de parvenir à cette entente, il a cependant fallu plusieurs années,

au cours desquelles de longues procédures d'entraide judiciaire ont été menées également. Le recouvrement des fonds bloqués en Suisse n'a finalement pas eu lieu sur la base d'une décision d'entraide judiciaire.



Les aciéries ILVA : un litige de longue date enfin réglé.
Photo : Keystone, LaPresse

Le cas ILVA : un accord dans le pays d'origine des valeurs permet leur remise

Le Ministère public de Milan mène une procédure pénale contre la famille Riva et d'autres personnes, soupçonnées de malversations graves et continues ainsi que de falsifications de bilans par le biais de fausses factures portant sur des transactions fictives. L'enquête des autorités italiennes révèle notamment le détournement d'importantes sommes d'argent appartenant au groupe ILVA en faveur de la famille Riva.

Dans une demande d'entraide judiciaire du 21 mai 2013, le Ministère public de Milan requiert le blocage de quatre comptes auprès d'un institut bancaire zurichois. L'exécution de cette requête est confiée au Ministère public de Zurich, qui ordonne le séquestre de valeurs se montant à 1,2 milliard d'euros. Le juge d'instruction milanais chargé de l'affaire décide alors le 11 mai 2015, par le biais d'un ordre de transfert, d'utiliser les valeurs confisquées en Suisse pour souscrire des obligations émises par le groupe ILVA. Le 3 juin de la même année, le Ministère public de Milan retire sa demande d'entraide judiciaire afin que le transfert des fonds ordonné puisse être effectué sur la base de l'ordre de virement établi par le détenteur du compte. Il précisait que le but de ce transfert

était de permettre la souscription des obligations et la transformation du séquestre des valeurs douteuses en confiscation des obligations rachetées.

Le Ministère public zurichois ordonne alors, le 19 juin 2015, la levée du blocage des comptes afin que la banque concernée puisse opérer le transfert de fonds souhaité par leur détenteur. Un recours contre cette décision est interjeté auprès du Tribunal pénal fédéral. Par arrêt du 18 novembre 2015, le Tribunal pénal fédéral décide de ne pas entrer en matière, faute de légitimation du plaignant, mais déclare néanmoins la nullité de la décision du Ministère public de Zurich. Il estime inadmissible la levée du blocage des comptes demandée par le Ministère public de Milan afin de permettre l'exécution de l'ordre de virement établi par le détenteur des comptes. Il conclut que l'ordre de transfert du juge d'instruction italien n'est pas de nature pénale et qu'il ne s'agit donc pas d'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale. En conséquence, le Ministère public zurichois n'a pas compétence pour exécuter cet ordre. Le Tribunal pénal fédéral est d'avis que le retrait conditionnel d'une demande d'entraide n'est pas possible, soulignant que la clôture d'une procédure d'entraide ne peut se faire que selon l'art. 80c (consentement) ou l'art. 80d EIMP

(décision de clôture). IRH recourt contre cette décision auprès du Tribunal fédéral.

Le gouvernement italien attribue une grande importance stratégique au groupe ILVA et est surtout préoccupé par la situation problématique en matière d'emploi et d'environnement à l'usine ILVA à Taranto. Il recherche par conséquent des solutions pour refinancer l'entreprise. Le 24 mai 2017, le Ministère public de Milan annonce qu'un accord (« Accordo Riva ») a été conclu dans l'intervalle entre l'administration de l'insolvabilité du groupe ILVA, les différentes unités du groupe et les membres de la famille Riva, accord portant notamment sur les comptes en Suisse. En conséquence, il retire sa requête d'entraide judiciaire demandant le blocage des valeurs déposées en Suisse. Le Ministère public de Zurich lève alors le blocage des comptes, ce qui permet le transfert des 1,2 milliard d'euros vers l'Italie, où ce montant est utilisé pour souscrire les obligations émises par le groupe d'entreprises.

Le 10 août 2017, le Tribunal fédéral arrête que le recours d'IRH n'a plus d'objet, et sa décision ne porte plus que sur les frais

judiciaires. Dans cette décision, il conclut que le recouvrement des fonds – initialement bloqués suite à la demande d'entraide judiciaire, qui visait cette restitution – avec l'assentiment du titulaire des comptes était légal. Il retient que ce dernier aurait eu la possibilité de s'opposer à l'ordre de transfert, aussi bien en Italie qu'en Suisse. Et d'ajouter que le titulaire des comptes s'est montré coopératif, puisqu'il a signé un ordre de virement à l'intention de la banque, ce qui équivaut à une approbation de la remise aux autorités italiennes des valeurs confisquées. En outre, le Tribunal fédéral reconnaît la nature pénale de la demande d'entraide judiciaire et la compétence de l'autorité d'exécution zurichoise. Il juge également admissible la levée du blocage des comptes dans le but de permettre à la banque d'exécuter l'ordre de paiement de leur titulaire afin de restituer ces fonds à l'État étranger. Le tribunal estime que la démarche des autorités était correcte et que la décision du Ministère public zurichois n'aurait pas dû être déclarée nulle. Il est d'ailleurs aussi d'avis que le recours d'IRH aurait probablement dû être approuvé. Au vu de l'arrêt du Tribunal fédéral, le recouvrement des fonds aurait donc pu être effectué sans conclure l'« Accordo Riva ».

Il arrive parfois qu'une modification de la législation dans l'État requérant soit nécessaire avant que les valeurs ne puissent être restituées.

Pérou : une nouvelle loi permet le recouvrement

Le Ministère public péruvien compétent mène une enquête pénale contre l'ancien président du Pérou Alberto Fujimori et d'autres personnes accusées de délits de corruption. Pendant sa présidence, Alberto Fujimori aurait touché des commissions illégales pour des livraisons de matériel d'armement, d'avions et d'autres biens, commandes passées avec le soutien de son conseiller d'alors et chef des services secrets, Vladimiro Montesinos Torres. Ces mandats auraient été déclenchés par des décrets urgents ou des décisions présidentielles secrètes.

À partir de novembre 2000, le Ministère public de Zurich reçoit quelque 35 demandes d'entraide judiciaire en rapport avec cette affaire. Par manque de faits pertinents, il n'a pas été possible d'entrer en matière sur certaines de ces requêtes. Les autres demandes sont exécutées jusqu'en 2006 et les moyens de preuve obtenus, des documents bancaires surtout, sont transférés à Lima. La Suisse a en outre déjà remis au Pérou 93 millions de dollars. Actuellement, quelque 23 millions de dollars restent bloqués en Suisse en rapport avec ce cas. Les personnes concernées se sont toutefois soustraites jusqu'ici aux poursuites pénales par leur fuite et le droit péruvien ne connaît pas de procédures *in absentia*. Pour cette raison, plusieurs procédures pénales n'ont pas encore pu être clôturées, rendant impossible la présentation à la Suisse des jugements de confiscation nécessaires.



L'ancien chef des services secrets péruviens et son avocate devant le tribunal.

Photo : Keystone, Martin Mejia

Face à ce problème, le Pérou édicte en 2015 une loi sur la confiscation indépendante d'avoirs délictueux (« *perdida de dominio* », confiscation « *in rem* »). Dans l'intervalle, deux jugements de confiscation sont prononcés dans cette affaire, en application de la nouvelle loi.

En 2016, Lima adresse deux requêtes de recouvrement à la Suisse, en fournissant les jugements de confiscation exécutoires. Début 2017, le Tribunal pénal fédéral confirme une décision de remise de l'autorité d'exécution suisse (l'autre décision n'avait pas fait l'objet d'un recours).

Ces deux procédures d'entraide judiciaire sont aujourd'hui closes sur le plan juridique. Les autorités péruviennes ont annoncé d'autres requêtes de recouvrement. Au niveau politique, la Suisse et le Pérou mènent actuellement des négociations sur les modalités de remise, dans le sens d'une stratégie de remise de valeurs (*asset recovery*). En Suisse, c'est le DFAE qui est chargé de ces négociations.

Ce cas illustre les difficultés que rencontrent certains États qui demandent l'entraide judiciaire afin de faire confisquer des valeurs et d'obtenir leur restitution. Pour l'État requérant, il est par conséquent important que la remise, dans le cadre de la procédure d'entraide suisse, soit admissible même si la base légale requise pour la confiscation dans ce pays est créée a posteriori. Dans certains cas, il est en outre primordial que, même après un blocage des avoirs pendant plusieurs années, la condition de la proportionnalité soit encore considérée comme remplie, si le comportement de l'intéressé a contribué à tirer la procédure en longueur.

Les trois exemples exposés ci-dessus montrent les nombreuses options envisageables pour recouvrer des avoirs acquis illégalement. L'exemple qui suit souligne cependant qu'il existe aussi des constellations où le recouvrement n'est pas possible pour des raisons juridiques.

Égypte : une procédure laborieuse ne mène pas au but

Après la chute du président Moubarak en février 2011, la Suisse réagit immédiatement : elle ordonne, sur la base de la Constitution, le gel des avoirs se trouvant en Suisse et appartenant à l'ex-président Moubarak et à son entourage. Le MPC ouvre simultanément une procédure pénale pour blanchiment d'argent à l'encontre de membres du clan du président déchu et prononce également le séquestre des avoirs détenus par ces personnes en Suisse.

L'Égypte requiert ensuite l'entraide judiciaire de la Suisse par l'envoi de dizaines de demandes d'entraide concernant une cinquantaine de personnes proches de l'ex-président. IRH procède alors à l'examen formel de ces demandes et constate qu'elles ne répondent pas aux conditions formelles du droit suisse.

Par la suite, la Suisse offre à l'Égypte, à plusieurs reprises, la possibilité de compléter ses demandes d'entraide ou d'en formuler de nouvelles qui soient conformes au droit suisse. IRH peut alors enfin déléguer quatre de ces demandes à l'autorité d'exécution suisse, mais force lui est également de constater que les autres ne répondent toujours pas aux exigences du droit suisse. En effet, il est impossible notamment de déterminer quelle est l'implication des personnes poursuivies dans les faits sous enquête en Égypte ou de distinguer le lien entre les infractions visées et la Suisse. Les demandes d'entraide égyptiennes deviennent par conséquent sans objet, entraînant ainsi la clôture de l'entraide.

Quant aux quatre demandes d'entraide remplissant *prima facie* les conditions formelles du droit suisse, elles sont déléguées au MPC pour exécution. Des saisies sont ordonnées au titre de l'entraide judiciaire. Cependant, le MPC constate que les éléments nécessaires à la poursuite de l'exécution de ces demandes d'entraide ne sont pas tous réunis. En effet, les procédures sur lesquelles reposent certaines demandes d'entraide font l'objet en Égypte de jugements définitifs d'acquiescement ou les délits concernés sont prescrits. En conséquence, le MPC prononce en août 2017 la clôture de l'entraide judiciaire et lève les saisies ordonnées en entraide judiciaire. Les séquestres prononcés dans le cadre de la procédure pénale du MPC sont toutefois maintenus (env. CHF 430 millions).

Cela étant, les autorités fédérales informent l'Égypte, le 28 août 2017, par l'intermédiaire de la représentation suisse au Caire, que l'entraide judiciaire dans le cas Moubarak doit être considérée comme close.

La clôture de l'entraide a essentiellement deux conséquences. D'une part, les blocages prononcés par le Conseil fédéral sont levés progressivement à la demande des personnes concernées. D'autre part, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral l'Égypte est habilitée, en sa qualité de partie à la procédure pénale menée par le MPC, à exercer son droit d'accès au dossier.

Les motifs ayant mené la Suisse à clôturer l'entraide relative à la chute de l'ancien président égyptien Hosni Moubarak sont de nature purement juridique. La Suisse s'est toujours montrée coopérative et a mis en œuvre de nombreux moyens pour soutenir l'Égypte dans la poursuite pénale des membres du clan Moubarak.

Il est parfois difficile pour l'État requérant de faire la distinction entre le temps judiciaire et ses exigences juridiques et le temps politique. En effet, même si l'État requis a la volonté politique de remettre rapidement des avoirs présumés d'origine criminelle, des obstacles juridiques et pratiques peuvent se mettre en travers du chemin. Dans bien des cas, il est surtout difficile d'établir un lien indiscutable entre les actes commis à l'étranger et les fonds se trouvant en Suisse. Les faits remontent souvent à des années ; trouver les éléments de preuve nécessaires devient presque impossible.

Dans des cas aussi complexes, il est donc particulièrement important que les acteurs concernés dans l'État requérant et dans l'État requis collaborent étroitement. Cette coopération englobe également une communication coordonnée entre les différents services de presse vis-à-vis des médias suisses et étrangers. Les ambassades suisses jouent un rôle central à cet égard et apportent un soutien fort précieux. Il arrive en effet que la situation politique dans un État requérant évolue très rapidement, avec pour conséquence possible que les interlocuteurs changent également. Il est même parfois difficile de savoir quel service ou quelle personne représente l'État requérant vis-à-vis de la Suisse, ce qui peut mener à des retards, des malentendus, voire des tensions.

2.3 Collaboration avec les tribunaux internationaux

I Cour pénale internationale

La Suisse s'engage fermement contre l'impunité des crimes les plus graves du droit international. Elle soutient tout spécialement la Cour pénale internationale (CPI). Celle-ci est chargée d'examiner les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale : génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre (à partir du 17 juillet 2018, cette liste inclura également les crimes d'agression). Cette cour permanente, dont le siège est à La Haye, a pour base légale le Statut de Rome, traité international adopté en 1998 et entré en vigueur en 2002.

La CPI est l'expression de la détermination des 123 États parties « à mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes ». Il ne s'agit pas d'une instance de recours internationale qui examine en dernière instance des jugements pénaux nationaux ; son rôle consiste bien plus à compléter les juridictions nationales. La CPI n'intervient que lorsque les autorités nationales chargées des poursuites pénales ne sont pas disposées à poursuivre des crimes graves du droit international ni en mesure de le faire. Une telle situation peut se présenter lorsque les autorités nationales sont contrôlées par des personnes qui sont elles-mêmes impliquées dans les crimes suspectés ou lorsque le système pénal étatique s'est effondré en raison d'événements de guerre.

Dépositaire des Conventions de Genève, la Suisse a une longue tradition humanitaire. Elle a par conséquent soutenu de manière décisive la création d'une cour internationale forte et indépendante. Elle a ratifié le Statut de Rome en 2001 et édicté simultanément les adaptations de son droit qui s'imposaient pour une collaboration avec la CPI.

Les États parties sont tenus, d'une manière générale, de coopérer pleinement avec la CPI. La CPI ne disposant pas de ses propres organes d'enquête policiers, elle dépend dans une large mesure de la coopération des États parties pour mener à bien ses procédures. La collaboration entre la Suisse et la CPI repose sur la loi fédérale sur la coopération avec la Cour pénale internationale (LCPI ; RS 351.6). IRH dispose d'une autorité centrale, dotée de vastes compétences, pour assurer une coopération optimale avec cette Cour. Cette autorité reçoit les demandes de la Cour ; elle décide de l'ampleur et des modalités de la coopération.

Transfèrements

IRH reçoit les demandes d'arrestation de la CPI et vérifie si les conditions requises pour un transfèrement sont remplies. Le cas échéant, il ordonne l'arrestation de la personne recherchée, établit le mandat d'arrêt aux fins de remise et se prononce, en première instance, sur le transfèrement. Si c'est un ressortissant suisse qui est transféré, IRH demande que la personne soit renvoyée en Suisse à l'issue de la procédure afin qu'elle puisse y purger sa peine.

Entraide judiciaire accessoire

IRH accepte également des demandes visant d'autres formes de collaboration avec la CPI (rassemblement d'éléments de preuve, y compris dépositions, interrogatoires de personnes suspectes, perquisitions et saisies, notification de documents, etc.). Elle décide en première instance si la coopération est admissible,



La Cour pénale internationale à La Haye.

Photo : Keystone, Branko de Lang

ordonne les mesures nécessaires et charge une autorité cantonale ou fédérale de l'exécution de la demande. IRH peut en outre autoriser le procureur de la CPI à procéder à ses propres actes d'instruction sur le territoire suisse (par ex. auditions de témoins).

Exécution de peines privatives de liberté

La CPI ne disposant d'aucune possibilité pour faire exécuter les peines privatives de liberté, elle doit compter sur le soutien de l'État hôte et des États parties. La Suisse peut, à la demande de la CPI, exécuter une peine pénale exécutoire, à condition que la personne condamnée soit de nationalité suisse ou ait sa résidence habituelle en Suisse. IRH décide, après avoir consulté l'autorité cantonale compétente, de la prise en charge de l'exécution de la peine. La peine prononcée par la CPI est contraignante pour les autorités suisses.

Collaboration avec la CPI en 2017

En 2017, la CPI a adressé trois demandes d'entraide judiciaire à l'autorité centrale. Dans deux cas, IRH a pu transmettre à la Cour les moyens de preuve requis dans le courant de l'année. Le Bureau du Procureur de la CPI avait ainsi prié les autorités suisses de lui transmettre le procès-verbal d'un interrogatoire, de procéder à des investigations au sujet d'un avion privé en relation avec la Suisse et un État africain ainsi que de lui apporter un soutien technique pour l'analyse de numéros de téléphone. IRH a bénéficié de l'aide d'autorités cantonales et fédérales pour exécuter les demandes de la CPI.

II Tribunaux pénaux ad hoc et successeurs

Dans le sillage des conflits dans l'ex-Yougoslavie et au Rwanda, la Suisse a réglé en 1995 la coopération avec les tribunaux pénaux ad hoc à La Haye et à Arusha (Tanzanie) dans la loi fédérale relative à la coopération avec les tribunaux internationaux chargés de poursuivre les violations graves du droit international humanitaire (RS 351.20). En 2003, le champ d'application de cette loi a été étendu à la collaboration avec le tribunal spécial pour la

Sierra Leone. Les tribunaux ad hoc ayant clôturé bon nombre des procédures menées pour crimes de guerre, le Conseil de sécurité de l'ONU a créé le Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux (« le Mécanisme ») chargé d'exercer les fonctions résiduelles. Pour être en mesure de coopérer avec ce tribunal également, la Suisse a étendu une fois encore le champ d'application de ladite loi en 2012.

En 2017, IRH a reçu les deux premières demandes du Mécanisme. L'une d'entre elles sollicitait notamment la transmission du certificat de décès d'une personne dont la dernière adresse de résidence connue se trouvait en Suisse. Le Bureau du Procureur du Mécanisme a également demandé à IRH la permission d'interroger un témoin sur le territoire suisse.

III Nouveau Mécanisme pour lutter contre l'impunité en Syrie

Durant l'année sous revue, IRH a observé soigneusement les nouveaux développements dans le cadre du Mécanisme visant à lutter contre l'impunité en Syrie ; ce dernier, qui a son siège à Genève, a été créé par l'Assemblée générale de l'ONU en 2016. Cet organe a pour mission de collectionner des informations afin de soutenir les enquêtes contre les responsables des crimes commis en République arabe syrienne depuis mars 2011. Dans ce contexte, IRH a des échanges réguliers avec le DFAE et le MPC. Des clarifications sont actuellement en cours pour déterminer dans quelle mesure et en vertu de quelles bases légales les autorités pénales suisses pourraient collaborer avec ce Mécanisme.

2.4 Et la suite ?

Mesures d'entraide judiciaire dynamiques

Le thème de ces mesures dynamiques a déjà été abordé dans le rapport d'activité 2016, le Tribunal pénal fédéral s'étant prononcé pour la première fois en 2016 sur un déroulement de procédure proposé par IRH. Il l'avait considéré comme admissible. En 2017, le Tribunal fédéral s'est à son tour penché sur cette question. Il a conclu que l'application de la procédure prônée – du moins en ce qui concerne la surveillance des télécommunications – requerrait une base légale.

Le problème de l'entraide judiciaire dynamique est qu'elle met à l'épreuve l'entraide classique. Pour que des mesures dynamiques (par ex. la surveillance des télécommunications) soient pertinentes, il faut pouvoir livrer régulièrement les informations recueillies à l'État requérant, et ce avant que la personne concernée ne soit informée de l'existence de l'entraide judiciaire. Il en résulte un conflit entre les intérêts de la poursuite pénale et les droits des parties selon l'EIMP. D'une manière générale, il faut accorder à la personne concernée le droit d'être entendue avant que ne soient remis les moyens de preuve réunis aux fins d'entraide judiciaire ; en outre, la procédure d'entraide doit être précédemment finalisée par une décision de clôture ou avec l'accord de l'intéressé. Pour résoudre ce conflit, IRH avait conseillé aux autorités d'entraide judiciaire, dans sa directive, d'ordonner déjà dans la décision d'entrée en matière la remise préalable et parfois aussi en continu des informations devant être réunies ainsi que de ne pas notifier la décision à la personne concernée à ce stade. Dans ce cas, il faut toutefois obtenir de l'État requérant l'assurance que les informations ne seront utilisées qu'à des fins d'enquête dans un premier temps. Après la remise des informations à l'État requérant et dès que la procédure pénale étrangère le permet, la personne concernée est informée de l'entraide judiciaire, qui est poursuivie. L'autorité requérante peut ensuite utiliser les informations et les documents obtenus comme moyens de preuve.

Ainsi que nous l'avons déjà indiqué plus haut, le Tribunal pénal fédéral s'est prononcé pour la première fois sur cette façon de procéder en 2016, concluant qu'il était admissible de remettre des données issues de la surveillance téléphonique à l'autorité requérante pour les besoins de l'enquête, sans garantir à l'intéressé le droit d'être entendu (arrêts du TPF, RR 2016.174 et RR 2016.175-176 du 21 décembre 2016). Le Tribunal fédéral a cependant admis les recours interjetés contre ces arrêts en mars 2017 (arrêts du TF 1C 1/2017 et 1C 2/2017 du 27 mars 2017). Il a considéré qu'il n'existait aucune base légale autorisant une remise anticipée à des autorités étrangères de transcriptions découlant d'une surveillance téléphonique, sans octroyer à la personne concernée le droit d'être entendue et sans rendre une décision de clôture. Il a toutefois concédé qu'une telle manière de procéder peut être utile dans certains cas, mais qu'elle ne serait admissible que si la loi était révisée en conséquence. À noter que le Tribunal fédéral n'a pas exhorté l'autorité d'entraide judiciaire à demander au pays requérant la restitution des informations anticipées, bien que transmises de façon irrecevable, car il a constaté que ce défaut pouvait être corrigé par la publication ultérieure d'une décision de clôture. Ce qui a eu lieu dans l'intervalle : les recours introduits contre les décisions de clôture de

l'autorité d'exécution ont été rejetés par le Tribunal pénal fédéral (arrêts du TPF RR.2017.86-87 du 3 octobre 2017 et RR.2017.95 du 9 octobre 2017) du moins pour les principaux points qui nous intéressent ici. Le Tribunal fédéral n'est pas entré en matière sur les recours interjetés contre ces arrêts (arrêts du TF 1C_586/2017 et 1C_564/2017 du 30 octobre 2017).

Suite à cet arrêt du Tribunal fédéral, la procédure proposée dans la directive IRH ne peut plus être appliquée pour la surveillance des télécommunications aux fins d'entraide judiciaire. En d'autres termes, il n'est pas possible, faute de base légale, de remettre de manière anticipée et continue des données issues de la surveillance téléphonique (s'il s'agit du contenu d'entretiens) à l'autorité requérante pour leur utilisation dans une enquête, sans garantir le droit d'être entendue à la personne concernée. Cette impossibilité entraînera souvent le refus dans les faits de l'entraide judiciaire ou le retrait de la demande, étant donné qu'une mise au courant de l'intéressé est impensable en raison du risque de collusion.

D'autres éléments ressortent cependant aussi des arrêts du Tribunal fédéral. Il n'est pas nécessaire de demander aux autorités étrangères de restituer les informations qui, dans des cas similaires (en cours), ont été transmises de façon anticipée, en suivant la démarche proposée par IRH, avant que le Tribunal fédéral n'ait prononcé ses arrêts. En effet, une décision de clôture ultérieure peut remédier à ce défaut. En outre, la remise anticipée et continue d'informations à des fins d'enquête dans le cadre de mesures d'entraide judiciaire explicitement prévues dans un traité international est possible (par ex. équipes communes d'enquête, investigations secrètes, interrogatoire par vidéoconférence). En l'occurrence, il existe une base légale. Qui plus est, l'EIMP contient une base légale pour la transmission anticipée à l'étranger de données relatives au trafic informatique (données secondaires) à des fins d'enquête.

Des efforts sont actuellement déployés pour créer la base légale nécessaire dans l'EIMP afin qu'une coopération efficace avec l'étranger devienne possible dans le domaine des mesures d'entraide dynamique. En prévision de la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme et du Protocole additionnel, deux nouvelles dispositions sont proposées ; celles-ci doivent régir d'une part la transmission anticipée d'informations et de moyens de preuve et d'autre part l'institution d'équipes communes d'enquête. Elles doivent permettre une entraide judiciaire dynamique qui réponde aux nouvelles exigences de la coopération internationale et englobant des mesures modernes et efficaces. Il s'agit en premier lieu d'empêcher les attentats terroristes, d'améliorer la poursuite pénale et d'accélérer la coopération. Au vu de leur contenu, ces dispositions ne doivent toutefois être applicables que si des conditions spécifiques sont remplies.

Cellule de la 'Ndrangheta à Frauenfeld

Début 2015, le Ministère italien de la justice demande à la Suisse l'extradition de plusieurs personnes soupçonnées d'appartenir à une ramification suisse de la 'Ndrangheta, organisation criminelle mafieuse italienne. Cette affaire est connue du public sous le nom de « cellule de la 'Ndrangheta à Frauenfeld ». Les 13 personnes arrêtées dans ce contexte sont libérées sous certaines conditions.

IRH ordonne, avant fin 2016, l'extradition des 13 prévenus vers l'Italie. Les intéressés recourent contre cette décision auprès du Tribunal pénal fédéral. Une personne est remise à l'Italie le 10 février 2017, vu qu'elle n'a pas déposé de recours fondé dans les délais fixés. Dans son arrêt du 21 juillet 2017, le Tribunal pénal fédéral rejette les 12 autres recours contre l'extradition par IRH. Il retient notamment que les faits énumérés dans la demande d'extradition italienne remplissent tous les critères de la participation à une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP. Il approuve en outre une extradition exceptionnelle selon l'art. 36, al. 1, EIMP. Étant donné que les actes incriminés par les autorités italiennes relèvent également de la juridiction suisse, l'extradition en vertu de cet article n'est possible que pour des motifs spéciaux. À ce propos, le tribunal constate qu'une extradition est justifiée dans lesdits cas et qu'IRH n'a pas outrepassé sa marge d'appréciation dans son évaluation de ces questions.

Après les arrêts du Tribunal pénal fédéral, IRH ordonne une nouvelle incarcération des prévenus, notamment parce que le risque de fuite est important. Le 28 juillet 2017, 11 personnes sont arrêtées dans le canton de Thurgovie et une dans le canton de Zurich, et incarcérées en vue de leur extradition. Trois personnes acceptent les arrêts du Tribunal pénal fédéral du 21 juillet 2017 et sont extradées vers l'Italie peu de temps après.

Neuf autres membres présumés de la cellule de la 'Ndrangheta à Frauenfeld font recours auprès du Tribunal fédéral. Celui-ci n'entre toutefois pas en matière sur ces recours ; ces arrêts sont rendus le 21 septembre 2017. En conséquence, les décisions d'extradition d'IRH entrent en force et deviennent exécutoires. La remise de ces neuf personnes à l'Italie a lieu peu de temps après.

2.5 Le Bureau de la procureure de liaison suisse au sein de l'UE : une situation « gagnant-gagnant »

En 2017 également, le Bureau de la procureure de liaison de la Suisse auprès d'Eurojust a participé activement à des poursuites pénales dans l'espace européen. Il y a d'un côté des affaires relevant des autorités suisses et qui requièrent un soutien de partenaires européens ou alors cet appui apparaît souhaitable. De l'autre côté, il y a des cas dont les dimensions appellent, de l'avis d'Eurojust ou de ses États membres, l'association des autorités suisses.

Football : le Bureau de la procureure de liaison suisse coordonne l'opération

Le Bureau de la procureure de liaison de la Suisse auprès d'Eurojust assure la coordination d'une opération internationale relative à une procédure pénale menée par le MPC dans une série d'investigations dans le domaine du football.

Il s'agissait en premier lieu d'assurer, dans le cadre d'une opération conjointe, une exécution simultanée des demandes d'entraide judiciaire du MPC adressées à la France, l'Italie, l'Espagne et la Grèce. Le jour J, l'opération est coordonnée à partir d'un bureau spécialement mis en place à la Haye, le Centre de coordination. Pendant l'opération même, la tâche principale consiste à assurer le flux des informations entre les Ministères publics compétents et les autorités policières sur place. Ces interventions conjointes permettent de garantir un bon déroulement de l'exécution de perquisitions, du séquestre de valeurs et d'interrogatoires dans plusieurs pays.

Depuis la création d'Eurojust, ce centre de coordination a été le premier à être mis en place par le Bureau de liaison du procureur d'un État tiers.

La Suisse et la Roumanie luttent ensemble contre la traite des êtres humains

Les autorités judiciaires du canton de Vaud soupçonnaient les membres d'une famille roumaine d'asservir des femmes en Roumanie et de les amener à se prostituer en Suisse contre leur gré. Concrètement, on leur reprochait d'utiliser la méthode dite du « loverboy », d'obliger les femmes, par des menaces, une surveillance permanente et une pression psychologique, à se livrer à des actes sexuels avec des clients et à remettre l'argent ainsi gagné.

Des entretiens entre le Bureau de la procureure de liaison suisse et des représentants roumains à Eurojust révèlent que ces derniers enquêtaient au sujet des mêmes personnes et des mêmes faits en Roumanie. Il est alors décidé de constituer une équipe commune d'enquête pour cette affaire.

L'Équipe Commune d'Enquête (ECE) permet de mener des investigations efficaces dans les deux pays, grâce au transfert de connaissances. Cette solution est intéressante en particulier pour les pays moins privilégiés de l'UE, sans laquelle il serait difficile pour eux de conduire des procédures pénales complexes et onéreuses. En effet, Eurojust prend en charge les coûts de l'ECE. Par ce soutien financier, Eurojust contribue de façon décisive à la lutte contre la criminalité dans les États partenaires.



La lutte contre la traite des êtres humains est menée sur le plan international.
Photo : Thinkstock, Microgen

3 Nouveaux instruments de coopération

IRH a eu de nombreux contacts en 2017 également avec des États étrangers, en rapport avec différentes questions qui se posaient en vue de la création de bases légales, bilatérales ou multilatérales, pour asseoir la coopération. Durant l'année sous revue, diverses négociations, en partie laborieuses, ont été menées à bien, concernant des accords internationaux et d'autres instruments dans le domaine de l'entraide judiciaire pénale. Citons notamment le traité d'entraide judiciaire en matière pénale conclu avec l'Indonésie ou le modèle d'accord passé avec la France pour la création d'équipes communes d'enquête. Par ailleurs, le réseau de déclarations d'intention/mémoires d'entente relatifs à l'entraide judiciaire pénale a été étendu. Un instrument dans ce sens a été négocié avec Sri Lanka. Au niveau multilatéral, la Suisse a signé un protocole du Conseil de l'Europe visant à corriger des défauts des bases légales relatives au transfèrement de personnes condamnées ou à l'exécution des peines par délégation.

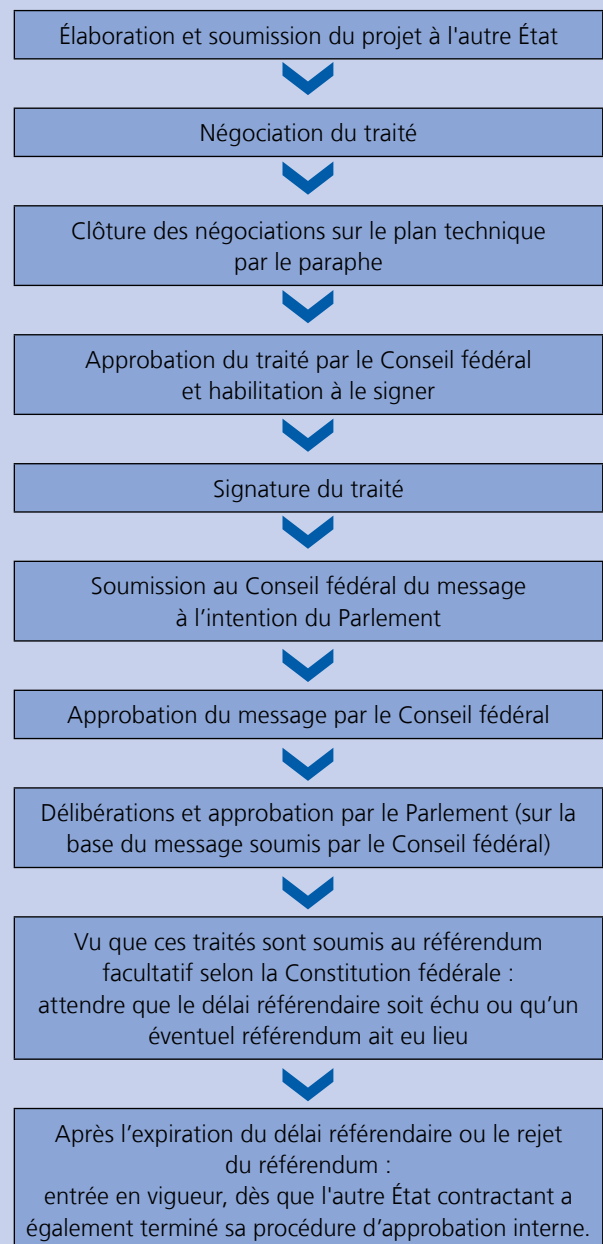
Traité d'entraide judiciaire en matière pénale avec l'Indonésie

Les négociations au sujet d'un traité d'entraide judiciaire en matière pénale avec l'Indonésie ont pu être menées à bien en août 2017, soit quelque deux ans et demi après la première série d'entretiens. L'objectif était de créer une base contraignante pour la coopération entre les autorités judiciaires des deux États dans la répression des infractions afin de mieux lutter contre la criminalité internationale. Les négociations ont été menées sur la base d'un projet élaboré par la Suisse, qui s'est appuyée sur les réglementations de l'EIMP et sur les dispositions pertinentes des instruments multilatéraux du Conseil de l'Europe et de l'ONU. Ce nouveau texte est dans le droit fil des anciens traités d'entraide judiciaire pénale négociés par la Suisse. À l'instar de ces derniers, il définit les conditions à remplir pour l'octroi de l'entraide judiciaire, dresse une liste des mesures d'entraide admissibles et en précise les modalités d'exécution, tout comme il énonce les exigences relatives aux demandes et indique les motifs d'irrecevabilité ; enfin, il contient les prescriptions fondamentales sur la procédure à suivre.

Cet instrument doit contribuer à consolider les relations en matière d'entraide judiciaire avec cet État important du Sud-Est asiatique, que ce soit par sa taille ou par son potentiel économique, et à rendre cette coopération plus efficace. Il doit encore être approuvé par le Conseil fédéral puis par le Parlement.

D'un projet à un traité international dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale

La procédure allant d'un projet de traité jusqu'à l'entrée en vigueur d'un traité bilatéral dans le domaine de l'entraide judiciaire pénale est souvent longue. Il n'est pas rare qu'elle dure plusieurs années. Elle comprend diverses étapes, à la préparation desquelles IRH participe pour une part importante.



Modèle d'accord pour la création d'une équipe commune d'enquête franco-suisse

Pour permettre la création d'équipes communes d'enquête (ECE) franco-suisse, un modèle d'accord a été finalisé, puis agréé par la France le 27 juillet 2017 et par la Suisse le 4 août 2017.

Il s'agit en l'occurrence d'un instrument de coopération internationale basé essentiellement sur l'art. 20 du Deuxième Protocole additionnel à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (PA II ; RS 0.351.12) et sur le guide pratique du 14 février 2017 du Conseil de l'Union européenne, lequel actualise le précédent manuel sur les équipes communes d'enquêtes. Les ECE ont vocation à améliorer l'efficacité de la lutte contre le crime organisé et le terrorisme.

Le modèle d'accord est une mesure d'entraide judiciaire : il constitue la base pour un arrangement concret entre procureurs et magistrats suisses et français (et, au besoin, avec leurs homologues ou les autorités d'autres États concernés) dans les cas qui requièrent une action coordonnée et concertée dans les pays impliqués. Cet accord régit la plupart des aspects concernant l'activité d'une ECE. Il peut être essentiel lorsqu'il faut agir rapidement et conjointement, par exemple pour prévenir un acte terroriste. De durée limitée, il est établi dans un but précis, pour effectuer des enquêtes pénales dans un, deux ou plusieurs États concernés. Les informations et les éléments de preuve sont recueillis conformément à la législation de l'État sur le territoire duquel l'ECE intervient. Les échanges se font selon les conditions fixées dans l'arrangement. En d'autres termes, les ECE constituent un outil de coopération efficace, qui facilite la coordination des enquêtes et des poursuites pénales menées en parallèle dans un ou plusieurs États concernés.

Il importait à la Suisse de préciser dans ce modèle d'accord avec la France que les informations et pièces obtenues sur le territoire suisse peuvent, dans la procédure pénale française concernée par l'ECE, être utilisées, dans l'acte d'accusation ou devant le tribunal, à titre d'information pour poursuivre les investigations, mais pas comme moyens de preuve. Cette dernière utilisation n'est possible qu'après la clôture de la procédure d'entraide judiciaire pénale concernée et la transmission des informations et des éléments de preuve recueillis en Suisse par l'autorité judiciaire suisse compétente, aux conditions fixées par le droit suisse.

Mémorandum d'entente (Memorandum of Understanding [MoU]) avec Sri Lanka

Durant l'année sous rapport, la Suisse a pu négocier un MoU dans le domaine de l'entraide pénale avec Sri Lanka. Ce mémorandum se veut un rapprochement supplémentaire en matière de la coopération bilatérale avec cet État insulaire. Il est précisé expressément que cet instrument n'instaure aucune obligation juridique. L'entraide judiciaire continue à être accordée selon le droit interne des parties ou éventuellement selon les traités internationaux pertinents. Son but consiste toutefois à rappeler certains principes de la coopération, à énumérer les mesures envisageables dans le cadre de l'entraide et à définir les modalités pratiques. Une importante innovation sur le plan de l'organisation réside dans le fait que les autorités centrales des deux États (IRH pour la Suisse) pourront à l'avenir communiquer directement entre elles et s'aider mutuellement dans la rédaction des demandes d'entraide. Comme pour les autres MoU négociés

jusqu'ici par IRH, la Suisse et Sri Lanka ont pu s'entendre sur un modèle de demande au cours de leurs négociations. Adressée aux autorités d'entraide, cette demande doit préciser les exigences à remplir pour que certaines mesures d'entraide importantes puissent aboutir. Le mémorandum a été signé le 12 décembre 2017, ce qui l'a rendu immédiatement opérationnel.

Protocole portant amendement au Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe sur le transfèrement des personnes condamnées

La Suisse a été l'un des premiers États à signer, le 22 novembre 2017, le Protocole portant amendement au Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe sur le transfèrement des personnes condamnées. Ce texte, à l'élaboration duquel IRH a grandement contribué, représente un développement et une modernisation des bases légales multilatérales dans le domaine du transfèrement de personnes condamnées respectivement de la délégation de l'exécution des peines. Un élément déterminant pour ce processus de révision a été une enquête menée auprès des parties au Protocole additionnel pour connaître les expériences faites dans l'application concrète de cet instrument, les défauts du dispositif en place et les difficultés rencontrées dans l'application.

Quelles innovations apporte le Protocole d'amendement ?

- Le pays de la nationalité peut désormais aussi se charger de l'exécution de la peine par délégation dans le cas où une personne quitte, par des moyens licites et en connaissance de cause, le pays où un jugement a été prononcé contre elle ou dans lequel une enquête pénale est en cours, pour se rendre dans son pays d'origine et ne retourne pas dans l'État qui l'a jugée. Jusqu'ici, la condition était que l'intéressé ait fui illicitement vers son pays d'origine. (Parallèlement, la possibilité demeure de procéder à un transfèrement à la demande de la personne concernée ou contre le gré de celle-ci, dans les cas prévus jusqu'ici.)
- Dans le cas d'un transfèrement en relation avec une expulsion, un renvoi administratif ou un renvoi pénal ultérieurs, le lien de causalité entre la condamnation et l'arrêt d'expulsion ou de renvoi n'est plus nécessaire. Seul compte le fait que la personne n'a plus le droit, après avoir purgé sa peine, de séjourner dans le pays qui l'a jugée. La resocialisation dans cet État est par conséquent exclue d'emblée. La personne concernée garde son droit de s'exprimer sur le transfèrement prévu. Si elle ne se prononce pas sur la question, il est toutefois exclu que le transfèrement échoue pour cette seule raison.
- Introduction d'un délai pour la prise de décision, par l'État de condamnation, de limiter la règle de spécialité (pas de poursuite, condamnation ou limitation de la liberté dans le pays d'origine en raison d'infractions commises avant le transfèrement) à la demande de l'État d'origine. En outre, l'effet de la règle de spécialité est raccourci.

Un point particulièrement important pour la Suisse est l'extension du champ d'application aux cas où une personne poursuivie est retournée d'une manière licite dans son pays d'origine et s'est soustraite ainsi à l'exécution de la peine dans l'État de condamnation. L'absence d'une telle base légale avait causé des difficultés aux autorités cantonales dans un cas impliquant la France (voir à ce propos l'encadré « Passé entre les mailles du filet... » au ch. 2.5 du rapport d'activité IRH 2015). Il peut en effet arriver qu'une personne condamnée reste impunie, parce que le pays d'origine, à l'instar de la Suisse d'ailleurs, n'extrade pas ses propres ressortissants vers un État étranger ou qu'une demande de délégation de la poursuite pénale émanant de l'État qui a prononcé la peine est estimée comme inappropriée ou non souhaitable. Il s'agit d'éviter ce type de situation.

Tout comme la Convention sur le transfèrement et son Protocole additionnel, ce nouveau Protocole d'amendement n'oblige pas les États à collaborer. Le pays d'origine n'est pas tenu d'accepter une demande de délégation de l'exécution de la peine. Il faut cependant partir du principe qu'un État qui ratifie le Protocole envisagera bel et bien de l'appliquer à l'avenir.

Le Protocole d'amendement signé par la Suisse doit encore être approuvé par le Parlement.

4

IRH comme prestataire de services

4.1 Journée de l'entraide judiciaire 2017

La Journée annuelle de l'entraide judiciaire d'IRH s'est déroulée le 2 novembre à Berne. Elle a vu la participation de représentants des autorités de poursuite pénale et d'entraide judiciaire des cantons et de la Confédération. Les thèmes en 2017 furent les interrogatoires par vidéoconférence, la surveillance des télécommunications, le relevé de données auprès de fournisseurs de services internet aux États-Unis ainsi que diverses possibilités en matière d'échanges d'informations transfrontières. Les six exposés ont traité de problèmes juridiques et pratiques, ont proposé des solutions envisageables et ont apporté des réponses à nombre de questions.

Les interrogatoires par vidéoconférence s'inscrivent dans l'entraide judiciaire dynamique, qui joue un rôle croissant et qui place parfois les autorités d'entraide suisses devant des difficultés pratiques, techniques ou juridiques. Dans son intervention, le représentant d'IRH a abordé ces problèmes et a montré des solutions possibles. Dans le cadre du débat sur l'entraide judiciaire dynamique, il a été question aussi de la surveillance des télécommunications. Au centre de cette discussion, il y avait en l'occurrence deux arrêts principaux rendus par le Tribunal fédéral en 2017 (arrêts du TF 1C_1/2017 et 1C_2/2017 du 27 mars 2017). Ce dernier a considéré qu'il n'existait aucune base légale autorisant une remise anticipée à des autorités étrangères de transcriptions découlant d'une surveillance téléphonique, sans octroyer à la personne concernée le droit d'être entendue et sans rendre une décision de clôture. Il a par conséquent estimé que la pratique des autorités d'entraide était jusqu'ici inadmissible. Pour plus de détails sur ce point, notamment aussi au sujet des conséquences de cette jurisprudence, voir les explications au ch. 2.4 du présent rapport « Mesures d'entraide judiciaire dynamiques ». Autre thème d'une grande actualité : la collecte de données auprès de fournisseurs de services internet aux États-Unis, une question à laquelle les autorités de poursuite pénale suisses sont de plus en plus confrontées et qui leur pose problème. Étant donné que la majeure partie des fournisseurs ont leur siège Outre-Atlantique, les autorités de poursuite pénale doivent souvent obtenir les données nécessaires des États-Unis, par voie de l'entraide judiciaire, ce qui est toutefois difficile dans bien des cas, en raison du droit de procédure américain, qui prévoit plusieurs obstacles. Le représentant d'IRH a profité de son exposé pour donner notamment différents conseils aux participants sur la manière d'augmenter les chances des autorités suisses dans leurs démarches d'entraide judiciaire auprès de Washington.

L'après-midi de cette journée a été consacré à l'examen de différentes possibilités d'échange transnational d'informations au titre de l'entraide judiciaire ou administrative dans divers domaines. L'accent a été mis sur la transmission proactive d'informations à des autorités partenaires étrangères, considérée comme un excellent moyen de renforcer la poursuite pénale des cas de criminalité transfrontière. Une autorité de poursuite pénale peut,

dans le cadre de l'entraide judiciaire, prendre l'initiative de communiquer à son homologue étrangère des informations qui pourraient l'intéresser, soit pour ouvrir sa propre procédure pénale, soit pour faciliter le déroulement d'une enquête en cours. Le représentant d'IRH a montré à ce propos, en partant du champ d'application, quels pouvaient être le contenu et les modalités de la transmission spontanée de moyens de preuve et d'informations au sens de la disposition pertinente, l'art. 67a EIMP. À titre d'exemple pour ce type de coopération, que les autorités de poursuite suisses pratiquent de manière très active (elles adressent à l'étranger une centaine de transmissions spontanées par année), il a cité la transmission spontanée d'informations au Pérou dans le cas Montesinos, qui a ouvert la voie à un échange de demandes d'entraide entre les deux États et a finalement abouti à la restitution au Pérou de dizaines de millions de dollars (voir plus haut, ch. 2.2 « Pérou : une nouvelle loi permet le recouvrement »). Dans la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, la collaboration au titre de l'entraide administrative entre cellules de renseignements financiers (CRF) joue un rôle primordial. À ce propos, le chef du Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (MROS), la CRF suisse, a évoqué les possibilités qu'ouvre cette coopération. Le MROS peut, en plus des cas de coopération sur demande étrangère, transmettre de manière proactive des renseignements aux CRF étrangères et même permettre à ces derniers, à certaines conditions, de les faire parvenir aux autorités de poursuite pénale de leur État. Ces transmissions spontanées sont également possibles en matière fiscale ; elles existent à côté de possibilités d'échange d'information prévues par les conventions de double imposition et les règles régissant l'échange automatique de renseignements (EAR). Le chef de la Division d'échange d'informations en matière fiscale de l'Administration fédérale des contributions (AFC), lui, a parlé des possibilités et des modalités de cette forme de coopération.

Il est réjouissant de voir le grand intérêt qu'a suscité cette journée et les retours positifs des participants. En sa qualité d'autorité centrale chargée des questions d'entraide judiciaire internationale, IRH estime important de mettre à disposition et de soigner les plateformes d'échange avec les autorités suisses responsables du domaine pénal et de l'entraide. En effet, pour remplir efficacement la tâche commune qu'est l'« entraide judiciaire internationale », il est indispensable que l'échange de savoir-faire entre les différentes autorités concernées fonctionne bien.

4.2 Keep calm and fight crime !

Compte rendu de la première rencontre helvético-britannique des enquêteurs pénaux

La Suisse et la Grande-Bretagne sont les deux principales places financières européennes, raison pour laquelle elles partagent de nombreux intérêts dans le domaine de la lutte contre la criminalité financière globale. Il n'en reste pas moins que la coopération opérationnelle en matière d'entraide judiciaire pénale ne fonctionne pas toujours. Les deux systèmes de droit pénal sont en effet différents : celui de la Suisse est issu de la tradition juridique d'Europe continentale (Civil Law), tandis que celui de la Grande-Bretagne appartient à la tradition anglo-américaine (Common Law). En raison de ces différences de fonctionnement, il y a un important risque de malentendus entre les enquêteurs pénaux des deux pays.

D'où la décision d'IRH et de l'Ambassade du Royaume-Uni en Suisse d'organiser une première rencontre à Berne, en juin 2017, entre enquêteurs pénaux suisses et britanniques (Joint Legal Practitioners' Day). Cette réunion a vu la participation d'IRH, de représentants des ministères publics de la Confédération et des cantons ainsi que de l'Office fédéral de la police (fedpol), pour le côté suisse ; du Crown Prosecution Service, du Serious Fraud Office ainsi que de HM Revenue and Customs, pour le côté britannique. Dès la présentation des deux systèmes d'entraide judiciaire, les différences sont devenues évidentes. En Suisse, le ministère public est au centre de l'enquête pénale. Il jouit de vastes compétences, aussi bien en ce qui concerne la direction exécutive de l'enquête, que pour le contrôle judiciaire des forces opérationnelles, par son pouvoir d'ordonner des mesures coercitives. En Grande-Bretagne, une telle double fonction est impensable, du fait de la conception anglo-américaine de la séparation des pouvoirs. La police y mène les enquêtes de manière largement indépendante. Le ministère public, lui, est investi de fonctions purement judiciaires. Il représente le droit pénal subjectif de l'État (ou, pour l'entraide judiciaire, la demande étrangère) devant les tribunaux britanniques. Cette situation explique également une autre différence fondamentale : l'enquête pénale dirigée par le procureur suisse vise à établir la vérité matérielle, à savoir produire des éléments aussi bien à la charge qu'à la décharge du/des prévenu/s, tandis que le procureur britannique est uniquement accusateur. Le procès pénal britannique repose sur le principe de l'égalité des armes entre accusation et défense. Le but en l'occurrence est moins d'établir la vérité matérielle que d'assurer l'équité de la procédure. Cette dernière doit produire une vérité considérée comme équitable, et sur laquelle sera fondée la condamnation pénale.

Ces différences fondamentales entre les deux systèmes pénaux ne peuvent pas être balayées, pas plus qu'il n'est possible de nier les difficultés qui en découlent pour l'entraide judiciaire. Une évidence dont toutes les personnes présentes étaient conscientes. Sur cette toile de fond, trois thèmes ont été approfondis dans le cadre d'ateliers menés en parallèle : « mesures coercitives et coopération policière », « confidentialité des demandes d'entraide judiciaire » et « blocage d'avares et aspects techniques de la coopération ». Les participants ont discuté dans un esprit ouvert et collégial, en s'appuyant sur leurs expériences concrètes issues de la pratique. Ils ont formulés ensuite des recommandations pour l'action dans ces trois domaines, recommandations qu'ils voulaient ramener dans leur système juridique et leurs autorités respectifs. IRH espère avoir ainsi posé la première pierre en vue d'une amélioration de la coopération avec cet important partenaire.

4.3 Aperçu des moyens auxiliaires électroniques sur le site web d'IRH

Pour tous les domaines de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale :

Site web de l'OFJ (www.ofj.admin.ch) > Sécurité >

Entraide judiciaire internationale > Entraide judiciaire internationale en matière pénale)

- informations générales : adresse de contact et formule de contact, rapports d'activité, statistiques ;
- bases légales ;
- aperçu des diverses procédures de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, y compris liens vers les directives, listes de contrôle et modèles ainsi que vers le Guide de l'entraide (voir ci-dessous) ;
- réseau de traités et projets législatifs.

Spécialement pour l'entraide judiciaire accessoire :

Le Guide de l'entraide (www.rhf.admin.ch)

- instrument pour les demandes des autorités suisses, notamment dans les domaines de la récolte des preuves et des notifications à l'étranger ;
- pages pays : aperçu de toutes les informations nécessaires pour élaborer une demande à un pays déterminé (procédures pénales et civiles) ;
- modèles de demandes et de formulaires en rapport avec la récolte des preuves et les notifications.

Banque de données des localités et tribunaux suisses (www.elorge.admin.ch)

- elle s'adresse plus spécifiquement aux autorités étrangères, qui peuvent y trouver, en entrant un code postal ou un nom de lieu en Suisse, les coordonnées de l'autorité suisse compétente à raison du lieu pour coopérer directement dans le domaine de l'entraide judiciaire accessoire en matière pénale ou civile ;
- elle comprend en outre l'index des autorités suisses habilitées à communiquer directement en entraide judiciaire accessoire avec les autorités étrangères compétentes.

5

Choix d'arrêts de tribunaux suisses dans le domaine de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale

5.1 Extradition et transfèrement

- Arrêt du TPF RR.2016.311 du 30 janvier 2017 : droit au respect de la vie privée et familiale au sens de l'art. 8 CEDH ; la mère doit avoir la possibilité, dans l'État requérant, de s'occuper de son enfant en bas âge pendant qu'elle purge sa peine.
- Arrêt du TPF RR.2016.246 du 14 février 2017 et arrêt du TF 1C_129/2017 du 20 mars 2017 : participation à une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP ; affaire 'Ndrangheta.
- Arrêt du TPF RR.2016.278 du 1^{er} mars 2017 : le risque de représailles privées ne constitue pas un motif de refus de l'extradition.
- Arrêt du TPF RR.2017.55 du 11 avril 2017 et arrêt du TF 1C_226/217 du 24 mai 2017 : droits de la défense et jugement par défaut. Assurance au sens de l'art. 3 du Deuxième Protocole additionnel à la Convention européenne d'extradition. Art. 3 CEDH. Conditions de détention en Italie.
- Arrêt du TPF RR. 2017.66 du 20 avril 2017 : si la forme écrite est exigée, l'acte devant être accompli dans le délai fixé ne pourra pas l'être de manière valable par voie de télécopie. Il faut rendre crédible la crainte d'une violation des droits de l'homme. Principe de la confiance du droit international.
- Arrêt du TPF RR.2016.255 du 4 mai 2017 : calcul des honoraires du défenseur d'office.
- Arrêt du TPF RR.2017.47 du 1^{er} juin 2017 : art. 62 EIMP, affectation de biens à la couverture des frais de la détention aux fins d'extradition.
- Arrêt du TPF RR.2016.285 du 6 juin 2017 : conditions de détention ; les problèmes de santé ne constituent pas d'une manière générale un obstacle à l'extradition.
- Arrêt du TPF RR.2017.126 du 29 août 2017 : transfèrement d'un condamné, contre son gré, à son pays d'origine en vue de l'exécution de la peine.
- Arrêt du TPF RR.2017.289 du 21 novembre 2017 : art. 3 CEDH ; conditions de détention en Macédoine ; une extradition vers la Macédoine doit être assortie des garanties correspondantes.

5.2 Entraide judiciaire accessoire

- Arrêt du TPF RR.2016.170 du 25 janvier 2017 : mise sous scellés ; objections à la décision du Tribunal des mesures de contrainte de lever les scellés, dans le recours contre la décision de clôture.
- Arrêt du TPF RR.2016.147 du 30 janvier 2017 : remise de valeurs au Pérou ; rejet des motifs d'irrecevabilité au sens des art. 2 et 3 EIMP / art. 4, ch. 1, let. a, du traité d'entraide judiciaire Suisse – Pérou.
- Arrêt du TPF RR.2016.74 du 16 février 2017 : corruption de fonctionnaires étrangers ; fonctionnaire selon la définition de l'art. 110, ch. 3, CP ; principe « ne bis in idem ».
- Arrêt du TPF RR.2016.173 du 29 mars 2017 : transmission d'un procès-verbal d'audition établi dans le cadre de la procédure pénale nationale : légitimation ; programme de protection des témoins.
- Arrêt du TPF RR.2016.182 du 30 mars 2017 : entraide judiciaire à la Turquie : rejet de motifs d'irrecevabilité au sens de l'art. 2 EIMP.
- Arrêts du TF 1C_1/2017 et 1C_2/2017 du 27 mars 2017 : inadmissibilité de la transmission préalable et en continu d'informations issues d'une écoute téléphonique, à des fins d'enquête uniquement et sans avoir octroyé le droit d'être entendue à la personne concernée (absence d'une base légale).
- Arrêt du TPF RR.2016.206+207+208+210+211+212/213+215/216 du 26 mai 2017 : entraide judiciaire au Brésil : rejet de motifs d'irrecevabilité au sens de l'art. 2, al. 1, let. f, du traité d'entraide judiciaire Suisse - Brésil / art. 2 EIMP ; double incrimination (corruption privée au sens de l'art. 4a, al. 1, let. a, en rel. avec art. 23 LCD).
- Arrêt du TPF RR.2017.75 du 12 juillet 2017 : audition de témoins par vidéoconférence.
- Arrêt du TF 1C_635/2015 du 10 août 2017 : entraide judiciaire à l'Italie (classement de la procédure de recours et décision concernant les frais judiciaires).
- Arrêt du TF 1C_423/2017 du 30 octobre 2017 : pas de suspicion légitime des juges fédéraux qui se sont prononcés, dans la même composition et dans la même affaire, sur l'entraide judiciaire et sur la procédure d'extradition ; rejet du motif d'irrecevabilité « délit politique » au sens de l'art. 3 EIMP.
- Arrêt du TPF RR.2017.204-206 du 7 novembre 2017 : entraide judiciaire au Venezuela ; rejet de motifs d'irrecevabilité au sens de l'art. 2 EIMP.
- Arrêt du TPF RR.2017.265-277 du 29 décembre 2017 : extension de la règle de la spécialité ; non-entrée en matière sur le recours, car la violation du principe de spécialité doit être invoquée devant le tribunal pénal de l'État étranger ; il n'existe pas de moyen de recours en Suisse.

6 Données statistiques importantes de l'entraide judiciaire internationale 2013 – 2017

Catégories de mesures d'entraide	Types d'affaires	2013	2014	2015	2016	2017
Demandes d'extradition à l'étranger		216	259	257	282	259
Demandes d'extradition à la Suisse		413	364	397	372	360
Demandes de recherche à l'étranger		251	289	278	312	281
Demandes de recherche de l'étranger		21 862	24 940	29 664	33 401	32 005
Demandes de délégation de la poursuite pénale à l'étranger		225	220	199	164	153
Demandes de délégation de la poursuite pénale de l'étranger		65	113	110	117	133
Demandes de délégation de l'exécution à l'étranger	Peines privatives de liberté	6	4	5	10	15
Demandes de délégation de l'exécution de l'étranger	Peines privatives de liberté	2	6		2	6
	Amendes		2		5	
Transfèrements de prisonniers à l'étranger	À la demande du condamné	51	47	48	48	65
	Selon le protocole additionnel		2	3	4	2
Transfèrements de prisonniers vers la Suisse	À la demande du condamné	18	14	13	18	14
Recherches pour des tribunaux internationaux		1		1		
Demandes d'entraide judiciaire de l'étranger	Récolte de preuves (droit pénal)	1088	1173	1180	1268	1085
	Récolte de preuves : surveillance	1089	1033	1113	1171	1333
	Récolte de preuves : cas OFJ	24	33	43	46	44
	Remise de valeurs	15	13	16	13	14
	Remise de valeurs : cas OFJ	8	4	2	4	4
	Demande Eurojust	52	89	179	144	131
	Récolte de preuves (droit civil)	61	44	43	57	34

Entraide judiciaire pour des tribunaux internationaux	Cour pénale internationale	1	2		3	4
Demandes d'entraide judiciaire à l'étranger	Récolte de preuves (droit pénal)	869	1052	900	982	946
	Remise de valeurs		5	5	6	5
	Demande Eurojust	5	15	50	90	70
	Récolte de preuves (droit civil)	29	23	13	34	28
Entraide judiciaire secondaire	En vue de l'utilisation dans une procédure pénale	10	11	10	9	13
	Transmission à un État tiers	7	3	10	7	2
Entraide judiciaire spontanée	À l'étranger (art. 67a EIMP)	133	88	105	114	121
	De l'étranger	8	2	3	2	2
Demandes de notification de l'étranger	Droit pénal	257	368	306	264	238
	Droit civil	577	579	586	777	584
	Droit administratif	79	50	59	55	102
Demandes de notification à l'étranger	Droit pénal	744	629	549	552	562
	Droit civil	952	990	924	855	917
	Droit administratif	673	587	588	602	529
Partage de valeurs patrimoniales	International (jugement de confiscation suisse)	3	6	1	9	5
	International (jugement de confiscation étranger)	5	8	5	7	3
	National			120*	33	36
Instruction pour le DFJP	Limite de la coopération (art. 1a EIMP)		1			
	Autorisations selon l'art. 271 CP	1	6			1

* de la compétence d'IRH depuis 2015 seulement (auparavant de la compétence du domaine de direction Droit pénal de l'OFJ).

Décisions des tribunaux

Instance	2013	2014	2015	2016	2017
Tribunal pénal fédéral TPF	257	265	242	195	241
Tribunal fédéral TF	61	50	67	56	79
Total	318	315	309	251	320

