

La pratique judiciaire du Tribunal pénal fédéral en 2015*

par

Laurent MORELLON

Avocat, docteur en droit

Professeur à la Faculté de droit, des sciences criminelles
et d'Administration publique de l'Université de Lausanne

Doyen,

Michel DUPUIS

Docteur en droit, avocat

Ancien Juge d'instruction,

Miriam MAZOU

Avocate, Master of Law

Table des matières

| | |
|---|-----|
| I. Introduction (ch. 1-2) | 194 |
| II. Procédure pénale (ch. 3-65) | 194 |
| A. Procédure en cas de fixation de for (ch. 3-4)..... | 194 |
| B. Entraide judiciaire nationale (ch. 5-7)..... | 195 |
| a. Notion d'entraide judiciaire nationale (ch. 5-6)..... | 195 |
| b. Différend entre autorités cantonales et autorités fédérales (ch. 7) | 196 |
| C. Suspension de la procédure (ch. 8-9) | 196 |
| D. Jonction de procédures (ch. 10) | 196 |
| E. Récusation (ch. 11-15) | 197 |

* Les auteurs remercient *M^{me} Mathilde de Wursterberger*, assistante diplômée à l'Institut de criminologie et de Droit pénal de la Faculté de droit, des sciences criminelles et d'administration publique pour son travail de recherches et de recension d'arrêtés.

| | |
|--|-----|
| F. Qualité de partie (ch. 16-23) | 198 |
| a. Transformation du statut de personne appelée à donner des renseignements en statut de prévenu (ch. 16-18) | 198 |
| b. Qualité de lésé (ch. 19-23) | 199 |
| aa. Dans le cas d'une procédure concordataire, abus d'autorité (ch. 19-20) | 199 |
| bb. Corruption d'agents publics étrangers (ch. 21) | 199 |
| cc. Etats étrangers (ch. 22-23) | 200 |
| G. Défense (ch. 24-25) | 200 |
| a. Défense obligatoire (ch. 24) | 200 |
| b. Indemnisation de l'avocat d'office (ch. 25) | 201 |
| H. Inexploitation des modes de preuve (ch. 26-27) | 201 |
| I. Consultation du dossier avant la première audition (ch. 28-31) | 202 |
| J. Détention provisoire (ch. 32-39) | 203 |
| a. Intensité des charges (ch. 32-34) | 203 |
| b. Principe de la célérité (ch. 35-39) | 203 |
| K. Surveillance téléphonique (ch. 40-42) | 204 |
| L. Mandat d'amener (ch. 43-44) | 205 |
| M. Séquestre, blanchiment et crime préalable commis à l'étranger (ch. 45) | 206 |
| N. Ordonnance de non entrée en matière (ch. 46) | 206 |
| O. Notification d'une décision (ch. 47-51) | 207 |
| a. Domicile à l'étranger (ch. 47-48) | 207 |
| b. Clause dite de banque restante (ch. 49-50) | 207 |
| c. Notification orale (ch. 51) | 208 |
| P. Motivation de la décision (ch. 52-53) | 209 |
| Q. Renvoi de l'acte d'accusation au Ministère public (ch. 54-56) | 209 |
| R. Procédure de recours devant la Cour des plaintes (ch. 57-65) | 210 |
| a. Qualité pour recourir (ch. 57-59) | 210 |
| b. Qualité pour recourir du prévenu en cas d'admission, comme partie, de celui qui se constitue lésé et partie plaignante à la procédure (ch. 60-61) | 211 |
| c. Retranchement, au stade de la procédure, de pièces inexploitable ? (ch. 62-63) | 212 |
| d. Audition du recourant devant la Cour des plaintes ? (ch. 64-65) | 212 |

| | |
|--|------------|
| III. Coopération judiciaire pénale (ch. 66-107) | 213 |
| A. Petite entraide (ch. 66-85) | 213 |
| a. Description et faits contenus dans la demande d'entraide (ch. 66-69) | 213 |
| b. Questions complémentaires demandées par les autorités suisses à l'Etat requérant (ch. 70-71) | 214 |
| c. Surveillance des communications (ch. 72-73) | 214 |
| d. Nature politique de l'infraction – examen par le Juge (ch. 74) | 215 |
| e. Proportionnalité des mesures d'entraide (ch. 75-77) | 215 |
| f. Portée et principe <i>ne bis in idem</i> (ch. 78) | 216 |
| g. Prescription de l'action pénale (ch. 79) | 217 |
| h. Perquisition / domaine secret (ch. 80-81) | 217 |
| i. Droit de consulter le dossier (ch. 82-83) | 218 |
| j. Double incrimination (ch. 84) | 218 |
| k. Délégation de la poursuite à une autorité étrangère (ch. 85) | 219 |
| B. Extradition (ch. 86-102) | 219 |
| a. Droit d'être entendu et droit de prendre connaissance de la correspondance échangée entre l'OFJ et une autorité fédérale (ch. 86) | 219 |
| b. Portée du jugement par défaut rendu à l'étranger dans l'Etat requérant (ch. 87-89) | 219 |
| c. Mise en liberté dans la procédure d'extradition (ch. 90-94) | 220 |
| d. Garanties exigées par la Suisse (ch. 95-99) | 221 |
| e. Révocation d'une sanction (révocation d'un travail d'intérêt général en une peine privative de liberté) (ch. 100) | 223 |
| f. Double incrimination (ch. 101) | 224 |
| g. Délégation de la poursuite pénale en Suisse (ch. 102) | 224 |
| C. Recours auprès de la Cour des plaintes (ch. 103-104) | 225 |
| a. Ayant droit économique (ch. 103) | 225 |
| b. Recevabilité des conclusions constatatoires (ch. 104) | 225 |
| D. Recours au Tribunal fédéral (ch. 105-107) | 226 |
| a. Portée de l'article 84 LTF (ch. 105) | 226 |
| b. Affaire politique avec retentissement médiatique important (ch. 106) | 226 |
| c. Délégation de la poursuite à une autorité étrangère, qualité pour recourir de la personne concernée (ch. 107) | 226 |
| IV. Conclusion (ch. 108) | 227 |

I. Introduction

1. La présente chronique a pour but de présenter au lecteur les décisions importantes aux yeux des auteurs essentiellement rendues en 2015 en droit procédural par la Cour des plaintes, respectivement la Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral et confirmées, en cas de recours, par le Tribunal fédéral.

Les auteurs se sont limités à signaler les arrêts qui leur paraissaient les plus significatifs.

Les décisions recensées portent sur l'application et l'interprétation du CPP, de la LOAP, ainsi que la coopération judiciaire en matière pénale.

2. Il est rappelé à titre préliminaire que le droit formel et matériel n'a guère évolué durant l'année 2015.

II. Procédure pénale

A. Procédure en cas de fixation de for

3. Les autorités pénales vérifient d'office qu'elles sont correctement saisies, *ratione materiae* et *ratione loci*, et, le cas échéant, transmettent la cause à l'autorité compétente (art. 39 al. 1^{er} CPP). Lorsque plusieurs autorités paraissent compétentes à raison du lieu, les Ministères publics concernés se communiquent sans délai les éléments essentiels de l'affaire et s'entendent aussi vite que possible sur le for (art. 39 al. 2 CPP). Lorsque les autorités de poursuites de différents endroits ne peuvent s'entendre, le Ministère public du canton saisi en premier de la cause soumet la question sans retard et en tout état de cause avant la mise en accusation, à la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, qui tranche (art. 40 al. 2 CPP en lien avec l'article 37 LOAP et l'article 19 du règlement du 31 août 2010 sur l'organisation du Tribunal pénal fédéral, RO TPF, RS 173.713.161). S'agissant du délai dans lequel l'autorité requérante doit saisir la Cour, il a été décidé de s'en tenir aux dix jours prévus à l'article 396 al. 1^{er} CPP, exception faite du cas dans lequel l'autorité requérante invoque des circonstances exceptionnelles qu'il lui incombe de spécifier. La détermination des autorités qui sont légitimées à représenter leur canton dans le cadre d'échanges de vues ou dans la procédure devant la Cour des plaintes relève de la législation de chaque canton (art. 14 al. 4 CPP)¹.

¹ Cour des plaintes, décision du 2 décembre 2015, BG.2015.28 ch. 2.1; TPF du 15 juillet 2011, BG.2011.17 c. 2; TPF du 17 juin 2011, BG.2011.7 c. 2.2.

4. Les litiges entre le MPC et les autorités cantonales de poursuite pénale portant sur la compétence *ratione materiae*, résultent de l'article 28 CPP en lien avec l'article 37 LOAP (RS 173.71). En pareil cas, la Cour des plaintes statue sur les règles que la loi et la jurisprudence ont fixées pour la résolution des conflits de for intercantonaux².

B. Entraide judiciaire nationale

a. Notion d'entraide judiciaire nationale

5. Par entraide judiciaire, on entend toute mesure requise par une autorité en vertu de la compétence qu'elle exerce dans le cadre d'une procédure pénale pendante (art. 43 al. 4 CPP). Concrètement, il doit s'agir de l'assistance que doivent se prêter mutuellement le Ministère public, les autorités pénales compétentes en matière de contravention et les tribunaux. L'entraide englobe aussi les actes de procédure exécutés par la police sur les instructions des autorités. Elle comprend également des prestations fournies par d'autres autorités de la Confédération ou des cantons, y compris les autorités communales, aux autorités pénales susmentionnées. Pour le Tribunal fédéral, l'entraide judiciaire porte sur toute mesure qu'une autorité est requise de prendre, dans les limites de sa compétence, au cours d'une poursuite pénale pendante pour les fins de la poursuite ou pour l'exécution d'un jugement, savoir toute opération qu'un organe étatique est habilité à accomplir et qui est en rapport avec une affaire pénale, peu importe le stade d'avancement de celle-ci.

6. Concrètement, tout acte de coopération nécessité par les besoins de l'enquête, en relation avec cette dernière, tombe sous le coup de l'article 43 al. 4 CPP, qu'il s'agisse d'actes de recherche, d'instruction, de citations, d'auditions de témoins ou de personnes chargées de donner des renseignements, de perquisitions, de séquestres, de levée du secret postal ou de télécommunications, ou enfin de requêtes tendant à autoriser un fonctionnaire à déposer ou à produire des documents officiels. Il en va de même d'une mesure demandée à Fedpol par un Ministère public, soit une recherche dans une banque de données ADN, qui caractérise des mesures de contrainte³.

² Cour des plaintes, décision du 2 décembre 2015, BG.2015.28 c. 1.

³ Cour des plaintes, décision du 6 octobre 2015, BB.2015.17, c. 1.4 et 1.5 et les réf. cit.

b. Différend entre autorités cantonales et autorités fédérales

7. Aux termes de l'article 48 al. 2 CPP, les conflits en matière d'entraide judiciaire entre les autorités de la Confédération et les cantons ainsi qu'entre les autorités de différents cantons sont tranchés par le Tribunal pénal fédéral. Un différend entre le Ministère public (cantonal) et Fedpol est tranché par la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral⁴.

C. Suspension de la procédure

8. Conformément à l'article 314 al. 1^{er} lettre b CPP, le Ministère public peut suspendre une instruction notamment lorsque l'issue de la procédure pénale dépend d'un autre procès dont il paraît indiqué d'attendre la fin. Pour ce faire, le MPC dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il doit toutefois se demander si le résultat de l'autre procédure peut vraiment jouer un rôle pour la procédure suspendue et s'il simplifiera l'administration des preuves dans cette même procédure. Une suspension ne doit cependant pas provoquer de retard injustifié. En cas de doute, le principe de célérité doit primer.

9. S'agissant d'une procédure à l'étranger, l'existence de celle-ci peut justifier la suspension de la procédure nationale suisse. Dans un tel cas, et si l'existence de cette procédure étrangère est avérée, il faut encore que l'on puisse déterminer son échéance, même approximative. Attendre dans l'inconnu apparaît être disproportionné. En pareil cas, il appartient au Ministère public soit de classer la procédure (art. 319 ss CPP), soit de reprendre l'instruction (art. 315 CPP), choix qui revient au Ministère public de la Confédération et non à la Cour des plaintes qui ne peut, d'autorité, classer elle-même la procédure⁵.

D. Jonction de procédures

10. L'économie de procédure peut commander à l'autorité saisie de plusieurs requêtes individuelles de les joindre ou, inversement, à l'autorité saisie d'une requête commune par plusieurs administrés (consorts) ou, saisie de prétentions étrangères entre elles par un même administré, de les diviser. Le droit de procédure régit les conditions d'admission de la jonction et la disjonction des causes. Si des raisons objectives le justifient, le Ministère public et les tribunaux peuvent ordonner la jonction ou la disjonction de procédures pénales (art. 30

⁴ Cour des plaintes, décision du 6 octobre 2015, BB.2015.17, c. 1.2 à 1.5 et les réf. cit.

⁵ Cour des plaintes, décision du 12 février 2015, BB.2014.113, c. 2.1.1 et 2.1.2.

CPP). Cette situation est identique, que l'on soit en procédure préliminaire ou en procédure de recours⁶.

E. Récusation

11. En présence d'une demande de récusation d'un représentant du Ministère public fédéral, il convient de retenir qu'aux termes de l'article 61 CPP, le Ministère public est l'autorité investie de la direction de la procédure jusqu'à la mise en accusation. A ce titre, il doit veiller au bon déroulement et à la légalité de la procédure (art. 62 ss CPP). Durant l'instruction, il doit établir, d'office avec un soin égal, les faits à charge et à décharge (art. 6 CPP). Il doit statuer sur les réquisitions de preuves et peut rendre des décisions quant à la suite de la procédure (classement ou mise en accusation), voire rendre une ordonnance pénale pour laquelle il assume une fonction juridictionnelle.

12. Dans ce cadre, il est tenu à une certaine impartialité même s'il peut être amené, provisoirement du moins, à adopter une attitude plus orientée à l'égard du prévenu ou à faire état de ses convictions à un moment donné de l'enquête. Tel est en particulier le cas lorsqu'il ouvre une instruction ou lorsqu'il ordonne des mesures de contrainte.

13. Tout en disposant dans le cadre de ses investigations d'une certaine liberté, ce magistrat est tenu à un devoir de réserve. Il doit s'abstenir de tout procédé déloyal et instruire tant à charge qu'à décharge. Il n'a pas à avantager une partie au détriment d'une autre. Des décisions ou des actes de procédure qui se révèlent par la suite erronés ne fondent pas en soi une apparence objective de prévention. Seules des erreurs particulièrement lourdes ou répétées constitutives d'une violation grave des devoirs du magistrat peuvent fonder une suspicion de partialité, pour autant encore que les circonstances dénotent que le magistrat soit prévenu ou justifient à tout le moins objectivement l'apparence de prévention. Si l'un des actes de ce magistrat est annulé, on peut encore attendre du Ministère public qu'il statue à nouveau après la décision d'annulation en tenant compte de l'avis exprimé par l'instance supérieure et s'adapte aux injonctions qui lui ont été adressées.

14. Ainsi, seules les circonstances exceptionnelles permettent de justifier une récusation lorsque, par son attitude et des déclarations précédentes, le magistrat a clairement fait apparaître qu'il ne sera pas

⁶ Cour des plaintes, décision du 12 février 2015, BB.2014.83 + BB.2014.86; BB.2014.30 + BB.2014.35, c. 1.1 et les réf. cit.

capable de revoir sa position et de reprendre la cause en faisant abstraction des opinions qu'il a précédemment émises.

15. De fait, la procédure de récusation n'a pas pour objet de permettre aux parties de contester la manière dont est menée l'instruction et de remettre en cause les différentes décisions incidentes prises par la direction de la procédure⁷.

F. *Qualité de partie*

a. *Transformation du statut de personne appelée à donner des renseignements en statut de prévenu*

16. Selon l'article 111 al. 1^{er} CPP, on entend par prévenu toute personne qui, à la suite d'une dénonciation, d'une plainte ou d'un acte de procédure accompli par une autorité pénale, est soupçonnée, prévenue ou accusée d'une infraction. Selon la doctrine, il faut que d'un point de vue objectif, il existe des éléments concrets permettant de soupçonner la personne visée⁸.

17. La détermination de l'instant exact à partir duquel la procédure doit être étendue à une personne qui, jusqu'alors, n'a été entendue qu'à titre de renseignements, et par là-même permettre à celle-ci de bénéficier des droits afférents au statut de prévenu, doit correspondre à l'instant où le MPC a dû ou aurait dû constater de tels soupçons. On ne saurait, dans le cas particulier, assimiler cette situation à celle de l'audition d'un témoin au cours de laquelle il apparaît que des soupçons concrets peuvent être nourris à son encontre.

18. Contrairement au témoin, la personne appelée à donner des renseignements a, comme le prévenu, le droit de refuser de déposer et d'être informée de ce droit (art. 180 al. 1^{er} CPP). Il en découle que si, à l'issue d'une première audition, le MPC aurait dû informer la personne entendue de son statut dorénavant de prévenu, et que cette information n'a pas été donnée, ce seul motif ne constitue pas un cas d'inexploitabilité de moyen de preuve. En pareil cas, cela ne signifie pas non plus que la personne concernée était dans une situation de défense obligatoire⁹.

⁷ Cour des plaintes, décision du 8 juillet 2015, BB.2015.1 + BB.2015.6 c. 3.1.2 et les réf. cit.

⁸ Cour des plaintes, décision du 12 janvier 2015, BB.2014.91 c. 3.5 et les réf. cit.

⁹ Cour des plaintes, décision du 12 janvier 2015, BB.2014.91 c. 3.5 et 4.1 et les réf. cit.

b. *Qualité de lésé*

aa. *Procédure concordataire, abus d'autorité*

19. De façon générale, on entend par partie plaignante, le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (art. 118 al. 1^{er} CPP). Quant au lésé, il s'agit de toute personne dont les droits ont été directement touchés par une infraction (art. 115 al. 1^{er} CPP). En particulier, est lésée toute personne qui subit un dommage direct du fait de la commission d'une infraction. En présence de délits protégeant essentiellement des intérêts collectifs, subsidiairement individuels, la qualité de partie plaignante n'est admise que si l'infraction vise également la protection d'intérêts particuliers et personnels. En présence de délits qui ne portent atteinte qu'à des intérêts officiels ou collectifs, et, très indirectement, personnels, les conditions posées à l'article 115 al. 1^{er} CPP ne sont pas réalisées¹⁰.

20. En cas d'infraction à l'article 312 CP (abus d'autorité), on est en présence à la fois d'infractions contre l'intérêt collectif et contre les intérêts privés. Cette disposition définit également un délit contre le patrimoine. Ainsi, toute personne dont le patrimoine a été directement affecté, a la qualité de partie plaignante au sens du CPP¹¹. Il en va ainsi dans le cadre d'un prétendu abus d'autorité commis dans l'exercice d'un concordat¹².

bb. *Corruption d'agents publics étrangers*

21. L'infraction visée à l'article 322septies CP tend à protéger la confiance de la collectivité dans l'objectivité et l'impartialité de l'action de l'Etat. La corruption pervertit les processus de décision au sein de l'administration, dessert l'intérêt public et affaiblit l'Etat, qui peut être lésé par une telle infraction. Il n'y a ainsi, a priori, pas de place pour la lésion d'un autre bien juridique auquel pourrait prétendre une personne privée. Il faut ainsi que l'intéressé démontre qu'il est directement lésé par les infractions commises¹³.

¹⁰ Cour des plaintes, décision du 14 janvier 2015, BB.2014.84 c. 1.2.2 et les réf. cit.

¹¹ Cour des plaintes, décision du 14 janvier 2015, BB.2014.84 c. 1.2.2 in fine et les réf. cit.

¹² Ibidem.

¹³ Cour des plaintes, décision du 30 juin 2015, BB.2014.168 c. 1.7 et les réf. cit.

cc. Etats étrangers

22. Les droits d'un Etat peuvent avoir été lésés par l'infraction de blanchiment d'argent, respectivement de corruption (art. 305bis, 322ter ss CP). Il importe peu, à ce titre, qu'aucune procédure pénale n'ait été ouverte dans le pays de l'Etat qui se prétend partie plaignante à la procédure. De même, s'agissant de blanchiment d'argent, il n'est pas nécessaire que des poursuites ou qu'un jugement n'ait été rendu à l'étranger.

23. Une fois la qualité de partie plaignante reconnue, il incombe de déterminer la question de l'accès au dossier de la procédure ouverte, compte tenu des liens étroits entre une procédure d'entraide judiciaire présentée par l'Etat requérant et la situation de cet Etat étranger, reconnu comme partie plaignante à la procédure nationale suisse. En pareil cas, l'EIMP s'applique. Un risque de dommage peut être évité par la fourniture, par l'Etat requérant, de garanties de nature à empêcher l'utilisation prématurée des informations litigieuses. Tel sera le cas lorsque l'Etat plaignant peut tout au plus consulter le dossier sans pouvoir lever copie des pièces ni emporter les notes prises lors des consultations¹⁴.

G. Défense

a. Défense obligatoire

24. Selon la systématique de l'article 132 CPP, la défense d'office doit être ordonnée non seulement en cas de défense obligatoire au sens de l'article 130 CPP, si les conditions de l'article 132 al. 1^{er} lettre a CPP sont réalisées, mais également hors des cas de défense obligatoire aux conditions de l'article 132 al. 1^{er} lettre b CPP. Concrètement, un défenseur d'office peut être désigné également dans les cas de défense facultative pour autant que les conditions posées à l'article 132 al. 1^{er} lettre b et 132 al. 2 et 3 CPP soient réalisées. Si les deux conditions mentionnées à l'article 132 al. 2 CPP sont réunies cumulativement, il n'est pas exclu que l'intervention d'un défenseur soit justifiée par d'autres motifs, comme l'indique l'adverbe «notamment». La doctrine mentionne en particulier les cas où la désignation d'un défenseur est nécessaire pour garantir l'égalité des armes, ou parce que l'issue de la procédure pénale pourrait avoir une importance

¹⁴ Cour des plaintes, décision du 24 juin 2015, BB.2014.188-190 c. 3.4, 4.1 et 5.2.

particulière pour le prévenu, par exemple s'il est en détention ou s'il encourt une révocation de l'autorisation d'exercer sa profession¹⁵.

b. Indemnisation de l'avocat d'office

25. L'avocat d'office a droit au remboursement intégral de ses débours, ainsi qu'à une indemnité s'apparentant aux honoraires perçus par le mandataire plaçant aux frais de son client. Le temps consacré à la procédure ne doit être pris en considération que dans la mesure où il apparaît raisonnablement nécessaire à l'accomplissement de son mandat par un avocat expérimenté. En outre, seules sont prises en compte les opérations directement liées à la procédure pénale, l'avocat devant ainsi veiller au respect du principe de la proportionnalité. A ce titre, l'autorité qui fixe l'indemnité du défenseur d'office pour la procédure menée devant elle est la mieux à même d'évaluer l'adéquation entre les activités déployées par l'avocat et celles qui sont justifiées par l'accomplissement de son mandat. Un large pouvoir d'appréciation doit ainsi lui être concédé. Même si la Cour des plaintes dispose d'un plein pouvoir de cognition (art. 393 al. 3 CPP), elle examine librement la décision de l'instance inférieure, et ne peut le faire qu'avec retenue lorsque l'indemnité d'un avocat d'office est litigieuse¹⁶.

H. Inexploitation des modes de preuve

26. La question est de savoir si l'inexploitabilité des preuves et le retrait de celles-ci doivent être décidés dans le cadre de la procédure préliminaire ou par l'autorité de jugement. La pratique du Tribunal pénal fédéral est la suivante : au stade du recours devant la Cour des plaintes, la preuve illicite doit être retirée au sens de l'article 141 al. 5 CPP dans des cas manifestes d'inexploitabilité. Cette jurisprudence se base sur la pratique adoptée par le Tribunal fédéral en lien avec l'inexploitabilité des preuves et le retrait des pièces du dossier dans les recours relatifs aux cas de détention.

27. Ainsi, l'article 141 al. 5 CPP ne trouve application, au stade de l'enquête, que lorsque la loi prévoit expressément la restitution ou la destruction immédiate des preuves illicites. A contrario, la légalité

¹⁵ Cour des plaintes, décision du 12 février 2015, BB.2014.83 + BB.2014.86 c. 3.5 et les réf. cit.

¹⁶ Cour des plaintes, décision du 28 juillet 2015, BB.2015.33 c. 3.1, 3.2 et 3.3 et les réf. cit.

du moyen de preuve peut et doit être laissée à l'appréciation du Juge de fond¹⁷.

I. Consultation du dossier avant la première audition

28. En procédure pénale, l'accès au dossier – en principe total – est garanti aux parties de manière générale par l'article 107 al. 1^{er} lettre a CPP. L'article 101 al. 1^{er} CPP précise cependant que les parties peuvent consulter le dossier d'une procédure pénale pendante, au plus tard après la première audition du prévenu et l'administration des preuves principales par le Ministère public, l'art. 108 CPP prévoyant notamment la possibilité de restreindre le droit d'être entendu des parties en cas d'abus par une de celles-ci de leurs droits, ou s'il y a lieu d'assurer la sécurité de personnes, soit encore protéger des intérêts publics ou privés au maintien du secret.

29. En particulier, l'abus de droit au sens de l'article 108 al. 1^{er} lettre a CPP existe lorsque des indices sérieux laissent penser que le prévenu va faire disparaître des preuves ou instrumentaliser des témoins. Le droit de consulter le dossier peut être limité avant la première audition du prévenu, sous réserve de l'hypothèse prévue à l'article 225 al. 2 CPP, qui a trait à la consultation du dossier en matière de détention provisoire. Cette situation correspond à la volonté du législateur qui a clairement refusé d'admettre de façon générale au prévenu un droit de consulter le dossier dès le début de la procédure.

30. Ainsi, la consultation du dossier par le prévenu avant sa première audition par la police n'est pas garantie par le CPP, même si rien n'empêche la direction de la procédure de l'autoriser, en tout ou partie, avant cette première audition. Il n'y a pas de droit constitutionnel ou conventionnel garantissant au prévenu ou à son conseil un droit de consulter le dossier à ce stade de la procédure.

31. L'autorité compétente ne saurait toutefois différer indéfiniment la consultation du dossier en se fondant sur cette disposition. Elle doit en effet établir que l'accès au dossier est susceptible de compromettre l'instruction et exposer les preuves importantes qui doivent être administrées auparavant. La simple éventualité que des intérêts de la procédure soient mis en péril par un comportement régulier relevant de la tactique procédurale, ne suffit pas¹⁸.

¹⁷ Cour des plaintes, décision du 8 décembre 2015, BB.2015.46 c. 2.1 et 2.2 et les réf. cit.

¹⁸ Cour des plaintes, décision du 12 février 2015, BB.2014.83 et BB.2014.35 c. 2.1 et les réf. cit.

J. Détention provisoire

a. Intensité des charges

32. Selon l'article 221 ch. 1 CPP, la détention provisoire pour des motifs de sûreté peut être ordonnée lorsque le prévenu est fortement soupçonné d'avoir commis un crime ou un délit. Il faut que pèsent sur la personne de graves soupçons de commission d'une infraction. En particulier, la perspective d'une condamnation doit apparaître objectivement¹⁹.

33. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'intensité des charges justifiant une détention n'est pas la même aux divers stades de l'instruction pénale. Des soupçons encore peu précis peuvent être considérés comme suffisants dans les premiers temps de l'enquête. Mais la perspective d'une condamnation doit paraître vraisemblable après l'accomplissement de tous les actes d'instruction envisageables. Cela signifie que les charges retenues contre le prévenu doivent se renforcer au cours de l'instruction. A ce titre, le Juge de la détention est tenu uniquement de vérifier, sous l'angle de la vraisemblance, que le maintien en détention avant jugement repose sur des indices de culpabilité suffisants.

34. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il n'est pas nécessaire, au stade de l'examen de la détention provisoire, que la condamnation du prévenu soit «quasi certaine». Il suffit d'un faisceau d'indices de sa culpabilité dans ce sens²⁰.

b. Principe de la célérité

35. L'article 5 CPP consacre le principe de la célérité et prévoit que les autorités pénales engagent des procédures pénales sans délai et les mènent à terme sans retard injustifié. Ainsi, lorsque le prévenu est placé en détention, la procédure devrait être conduite en priorité. Selon la jurisprudence de la CEDH, la persistance de raisons plausibles de soupçonner la personne arrêtée d'avoir accompli une infraction est une condition sine qua non de la régularité du maintien en détention, mais au bout d'un certain temps elle ne suffit plus.

36. L'autorité de recours doit alors établir si les autres motifs retenus par les autorités judiciaires continuent à légitimer la privation de liberté. Quand ils se révèlent pertinents et suffisants, elle recherche

¹⁹ Cour des plaintes, décision du 23 janvier 2015, BH.2015.1 c. 3.1.1 et les réf. cit.

²⁰ Cour des plaintes, décision du 26 juin 2015, BH.2015.7 c. 2.1 et les réf. cit.

de surcroît si les autorités nationales compétentes ont apporté une diligence particulière à la poursuite de la procédure. A ce titre, l'incarcération peut se révéler disproportionnée en cas de retard injustifié au cours de la procédure pénale. Il doit s'agir d'un manquement particulièrement grave, laissant apparaître que l'autorité de poursuite n'est plus en mesure de conduire la procédure à chef dans un délai raisonnable²¹.

37. La violation du principe de la célérité n'entraîne cependant pas la libération immédiate du recourant dans la mesure où la détention demeure justifiée par un risque de fuite. A l'instar de la violation de certains délais procéduraux, la violation du principe de la célérité peut être réparée – du moins partiellement – par la constatation de cette violation, une admission partielle du recours sur ce point, la mise à la charge de l'Etat des frais de justice et l'octroi de dépens.

38. Par ailleurs, l'appréciation d'ensemble du caractère raisonnable de la procédure doit être faite par un Juge du fond, qui peut tenir compte de la violation du principe de la célérité dans la fixation de la peine.

39. Dès lors, à ce stade de la procédure, il est donc opportun d'appliquer l'article 397 al. 4 CPP, qui permet à l'autorité de recours, lorsqu'elle constate un retard injustifié, de donner des instructions à l'autorité concernée en lui impartissant des délais pour s'exécuter, éventuellement, dans une certaine direction. Tel peut être le cas de l'instruction adressée au MPC d'engager l'accusation devant la Cour des affaires pénales dans un terme précisé²².

K. Surveillance téléphonique

40. Le MPC peut surveiller (quant à son contenu) la Poste et le trafic des télécommunications d'un prévenu ou, dans certains cas, d'un tiers, lorsque de graves soupçons existent qu'une infraction mentionnée à l'article 269 al. 2 CPP a été commise (art. 270 CPP en relation avec l'art. 269 al. 1^{er} lettre a CPP).

41. La gravité de l'infraction doit justifier la surveillance et les opérations d'instruction mises en œuvre jusqu'ici doivent être restées infructueuses, respectivement il doit être démontré que ces investi-

²¹ Cour des plaintes, décision du 26 juin 2015, BH.2015.7 c. 4.2 et les réf. cit.

²² Cour des plaintes, décision du 26 juin 2015, BH.2015.7 c. 4.3 in fine.

gations en seraient compliquées de manière disproportionnée, sinon vouées à l'échec (art. 269 al. 1^{er} lettres b et c CPP). Concrètement, ce type de surveillance doit constituer l'ultima ratio et ne peut être prononcée que subsidiairement par rapport à d'autres mesures moins invasives.

42. S'agissant de la question de la subsidiarité de cette mesure, l'article 269 al. 1^{er} lettre c CPP ne doit pas être interprété en ce sens que, dans tous les cas, les organes de poursuite pénale doivent avoir préalablement eu recours aux mesures de contrainte prévues au titre V du CPP²³.

L. Mandat d'amener

43. Aux termes de l'article 207 al. 1^{er} CPP, peut faire l'objet d'un mandat d'amener toute personne qui n'a pas donné suite à un mandat de comparution, comme celle dont on ne peut présumer à la lumière d'indices concrets qu'elle ne donnera pas suite à un mandat de comparution, ou celle dont la comparution immédiate, en cas de crime ou de délit, est indispensable à l'intérêt de la procédure, ou celle enfin qui est fortement soupçonnée d'avoir commis un crime ou un délit pour laquelle il y a lieu de présumer des motifs de détention. La police exécute un mandat d'amener avec le maximum d'égards pour les personnes concernées (art. 209 al. 1^{er} CPP).

44. Par rapport au mandat de comparution qui constitue une forme d'invitation contraignante à se présenter devant l'autorité aux fins d'y être interrogé ou de participer à tout autre acte de procédure, le mandat d'amener consacre une ingérence grave dans les droits fondamentaux de la personne qui en fait l'objet. Selon la façon dont les autorités de police mettent à exécution ce mandat, lorsqu'elles en font un usage disproportionné ou excessif de la force physique ou lorsqu'elles feraient derechef subir des violences gratuites à l'individu qui aurait par hypothèse tenté de se soustraire au mandat, l'interdiction des traitements humains ou dégradants est susceptible d'entrer en ligne de compte²⁴.

²³ Cour des plaintes, décision du 12 février 2015, BB.2014.84 + BB.2014.86 c. 4 et les réf. cit.

²⁴ Cour des plaintes, décision du 12 février 2015, BB.2014.83 + BB.2014.86, c. 5.2 et les réf. cit.

M. Séquestre, blanchiment et crime préalable commis à l'étranger

45. Le Juge suisse doit se convaincre de l'origine criminelle des fonds sur la base des prescriptions helvétiques en matière de preuve. Il importe peu à cet égard qu'un jugement ait été rendu ou non à l'étranger en relation avec le crime de base. Certes, lorsque le crime générateur des fonds blanchis en Suisse a été constaté dans un jugement étranger passé en force, le juge du blanchiment pourra en principe se fonder sur cette condamnation. Dans le cas d'un plea bargain, le juge ne peut cependant se limiter à retenir les seuls points de l'accusation sur lesquels les parties sont arrivées à un accord. Il devra procéder à des compléments d'enquête afin de pouvoir prendre en considération, le cas échéant, des éléments déterminants pour établir le crime préalable, mais qui, en raison de la négociation intervenue, ont été abandonnés par l'accusation. Un classement à l'étranger pour la répression de l'infraction originaire ne signifie pas non plus que le non-lieu soit acquis pour la procédure de blanchiment en Suisse. Toutefois, en vertu du principe *ne bis in idem*, un acquittement prononcé à l'étranger ou en Suisse à l'égard d'un crime préalable peut avoir pour conséquence, suivant ce que contient la motivation du jugement, que l'auteur acquitté du crime préalable ne peut plus être poursuivi en Suisse pour blanchiment²⁵.

N. Ordonnance de non entrée en matière

46. Conformément à l'article 310 al. 1^{er} lettre a CPP, le Ministère public rend immédiatement une ordonnance de non entrée en matière s'il ressort du rapport de police que des éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunies. Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro duriore*, qui découle du principe de la légalité et qui signifie qu'en principe un classement ou une non entrée en matière ne peut être prononcé par le Ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. La procédure doit donc se poursuivre si une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement, ou lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes en particulier en présence d'une infraction grave. Tant qu'il y a un doute suffisant, c'est-à-dire concret et portant sur des points pertinents, le Ministère public n'a pas d'autre choix que de poursuivre la procé-

²⁵ Cour des plaintes, décision du 17 juin 2015, BB.2014.123 c. 5.4 et les réf. cit.

dure, soit d'ouvrir l'instruction. Il peut tout au plus procéder à certaines vérifications avant de refuser d'entrer en matière. Il peut à ce titre demander des compléments d'enquête à la police non seulement lorsqu'il s'agit de compléter un précédent rapport au sens de l'article 307 CPP mais aussi lorsque la dénonciation elle-même apparaît insuffisante. La possibilité de refuser d'entrer en matière n'exempte pas le Ministère public de son obligation de déterminer d'office le droit ou les faits pertinents, l'un dépendant de l'autre²⁶.

O. Notification d'une décision

a. Domicile à l'étranger

47. Selon l'article 199 CPP, lorsqu'une mesure de contrainte est ordonnée par écrit, une copie du mandat et une copie d'un éventuel procès-verbal d'exécution sont remises contre accusé de réception à la personne directement touchée, pour autant que la mesure de contrainte ne soit pas secrète.

48. La question peut être délicate lorsque la personne touchée n'est pas domiciliée en Suisse. Il convient d'examiner la relation entre l'article 199 CPP et les articles 87 ss CPP. A moins qu'un texte international ne le permette, une notification directe au domicile ou au siège de la partie située à l'étranger est exclue. Il s'agit en effet d'un acte de puissance publique. C'est la raison pour laquelle les parties qui ont leur domicile, leur résidence habituelle ou leur siège à l'étranger sont tenues de désigner un domicile de notification en Suisse (art. 87 al. 2 CPP). L'invitation à désigner un domicile de notification constitue aussi un acte de puissance publique, une publication dans la *Feuille officielle* n'entrant en ligne de compte que si, invitée, une partie résidant à l'étranger n'a pas désigné un domicile de notification en Suisse²⁷.

b. Clause dite de banque restante

49. S'agissant du lien entre la banque et le titulaire, il relève du mandat. En vertu de l'obligation de reddition de compte, la banque doit renseigner le client et doit l'informer de tous les faits qui sont susceptibles d'avoir un impact sur la relation contractuelle. On peut attendre de la banque qu'elle informe le titulaire de la saisie afin que

²⁶ Cour des plaintes, décision du 30 juin 2015, BB.2014.168 c. 2.3 et les réf. cit.; voir aussi Cour des plaintes, décision du 14 juin 2015, BB.2014.84 c. 2.1 et les réf. cit.

²⁷ Cour des plaintes, décision du 15 juillet 2015, BB.2015.31-32 c. 1.4.2 et les réf. cit.

l'intéressé puisse se déterminer sur la conduite à tenir. Si le client a indiqué à la banque qu'il ne souhaitait pas recevoir les communications que la banque doit lui adresser, mais que celles-ci doivent être conservées par la banque dans son dossier (clause dite de « banque restante »), chaque communication effectuée « banque restante » est réputée valablement notifiée à l'intéressé et lui est opposable comme s'il l'avait personnellement reçue. Il en découle que, en cas de banque restante, le délai de recours commence à courir dès le moment où le client aurait reçu l'information de la banque si celle-ci la lui avait communiquée sans délai²⁸.

50. Vu les moyens de communication actuels permettant des échanges très rapides et vu l'urgence de la situation, on peut partir de l'idée que la personne concernée est très rapidement mise au courant de la situation. Il s'agit d'éviter que les personnes concernées prennent des arrangements spéciaux avec leur institut financier pour le traitement de la correspondance bancaire. Il s'agit également d'éviter que celles-ci ne puissent, à leur bon gré, décider du moment où elles désirent prendre connaissance des ordonnances pénales qui leur sont destinées et bénéficier d'un délai de recours prolongé. Dès lors, les arrangements entre la personne concernée et la banque ne sauraient influencer sur le délai de recours ou son point de départ²⁹.

c. Notification orale

51. Dans tous les cas, une notification par oral ne suffit plus s'agissant d'une décision sujette à recours, si le CPP exige la forme écrite. Lorsqu'un mandataire ne dispose que d'informations approximatives à propos d'un compte bancaire du détenteur – dans le cas en question, informations transmises seulement par téléphone par le Ministère public – celui-ci ne peut pas légitimement former ou motiver un éventuel recours contre cette décision. Ainsi, la transmission d'informations par téléphone ne vaut pas notification au sens de la disposition du CPP et ne fait pas courir de délai de recours. Pour que le délai coure, l'intéressé doit pouvoir disposer d'une décision écrite. C'est l'article 384 lettre b CPP qui s'applique, et non pas l'article 384 lettre c CPP³⁰.

²⁸ Ibidem.

²⁹ Cour des plaintes, décision du 15 juillet 2015, BB.2015.26 c. 1.5..

³⁰ Cour des plaintes, décision du 15 juillet 2015, BB.2015.26 c. 1.3 et les réf. cit.

P. Motivation de la décision

52. L'article 29 al. 2 Cst. consacre le droit d'être entendu, qui découle également du droit à un procès équitable. L'article 80 al. 2 CPP dispose que les prononcés sont rendus par écrit et motivés. Ils sont signés par la direction de la procédure et par le préposé au procès-verbal, et sont notifiés aux parties. La motivation a pour but de permettre au justiciable de comprendre la décision pour être en mesure de faire valoir ses droits. L'autorité doit ainsi mentionner au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision pour que le justiciable puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause.

53. Cela ne signifie pas pour autant que l'autorité doive pour autant exposer et discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties. La motivation peut au demeurant être implicite et résulter de la décision prise dans son ensemble. La violation du droit d'être entendu peut être réparée dans le cadre de la procédure de recours lorsque l'irrégularité n'est pas particulièrement grave et pour autant que la partie concernée ait la possibilité de s'exprimer et de recevoir une décision motivée de la part de l'autorité de recours, disposant d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit. Une réparation du vice procédural est également possible lorsque le renvoi à l'autorité inférieure constitue une vaine formalité, provoquant un allongement inutile de la procédure, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable. Une motivation qui, fort brève, ne mentionne ni la base légale ni la jurisprudence selon laquelle le rejet de la requête du recourant est fondée, bien que maladroite, ne viole toutefois pas l'exigence de la motivation³¹.

Q. Renvoi de l'acte d'accusation au Ministère public

54. Selon l'article 329 al. 1^{er} CPP, la direction de la procédure examine si l'acte d'accusation et le dossier sont établis régulièrement, si les conditions à l'ouverture de l'action publique sont réalisées et s'il existe des empêchements de procéder. S'il apparaît lors de cet examen ou au plus tard durant la procédure qu'un jugement au fond ne peut pas être rendu, le Tribunal suspend la procédure. Au besoin il renvoie l'accusation au Ministère public pour qu'il la complète ou la

³¹ Cour des plaintes, décision du 12 janvier 2015, BB.2014.91 c. 2.2.

corrige. Le tribunal décide alors si une affaire suspendue reste pendante devant lui (art. 329 al. 2 et 3 CPP).

55. Le but de l'examen prévu par l'article 329 CPP est d'éviter qu'une accusation clairement insuffisante ne conduise à des débats inutiles, ce qui serait contraire tant à l'économie de la procédure qu'au principe de la célérité. Le système de l'immédiateté limitée des preuves aux débats implique que celles-ci doivent être administrées en priorité par le Ministère public et que ce n'est qu'à titre exceptionnel que cette tâche incombe au tribunal, aux conditions des articles 343 et 349 CPP.

56. Pour ces motifs, si l'examen prévu par l'article 329 CPP révèle que l'accusation présentée est insuffisante et que des mesures d'instruction supplémentaires sont nécessaires, le tribunal peut suspendre la procédure et renvoyer la cause au Ministère public afin qu'il complète l'administration des preuves. Le tribunal ne saurait toutefois faire une application trop large de l'article 329 CPP et user de cette faculté pour éviter toute administration de preuve au cours des débats, notamment lorsque cela donne lieu à des opérations peu compliquées. Un renvoi de la cause en application de l'article 329 al. 2 CPP n'est concevable que si l'absence d'un moyen de preuve indispensable empêche de juger la cause au fond³².

R. Procédure de recours devant la Cour des plaintes

a. Qualité pour recourir

57. Les décisions du MPC peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (art. 393 al. 1a CPP et 37 al. 1^{er} LOAP, RS 173.71). Le recours contre les décisions est adressé par écrit dans le délai de 10 jours à l'autorité de recours. Aux termes de l'article 393 al. 2 CPP, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus de pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (lettre a), la constatation incomplète ou erronée des faits (lettre b) ou l'inopportunité (lettre c)³³.

58. Dispose de la qualité pour recourir toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision (art. 382 al. 1^{er} CPP). Le recourant doit démontrer qu'il a subi

³² Cour des affaires pénales du 2 février 2015, SK.2014.52 c. 1 et les réf. cit.

³³ Cour des plaintes, décision du 12 janvier 2015, BB.2014.91 c. 1.1.

une lésion, soit un préjudice causé par l'acte qu'il attaque et qu'il a un intérêt à l'élimination de ce préjudice. En règle générale, le recours est ouvert contre les décisions du Ministère public admettant l'utilisation des preuves illicites (art. 140 CPP) ou refusant de retirer du dossier des moyens de preuve non exploitables (art. 141 al. 5 CPP)³⁴.

59. De jurisprudence constante, la qualité d'ayant droit économique ne fonde pas un intérêt juridiquement protégé. Il n'est pas possible d'invoquer, en pareil cas, l'application du principe de la transparence. Admettre le contraire reviendrait à violer la règle jurisprudentielle claire selon laquelle l'ayant droit économique d'un compte bancaire n'a pas d'intérêt juridiquement protégé au sens de l'article 382 al. 1^{er} CPP ce qui, indirectement, reviendrait à lui conférer le statut de partie au sens de l'article 105 al. 1^{er} lettre f CPP³⁵.

b. Qualité pour recourir du prévenu en cas d'admission, comme partie, de celui qui se constitue lésé et partie plaignante à la procédure

60. Selon la jurisprudence, le prévenu ne dispose en principe pas d'un intérêt juridiquement protégé pour s'en prendre à attaquer une décision conférant à une personne la qualité de partie plaignante à la procédure dirigée à son encontre. En effet, l'atteinte subie par le prévenu en pareille hypothèse est en général purement factuelle. A titre exceptionnel toutefois, l'existence d'un tel intérêt a été reconnu, et ce lorsque la partie plaignante admise à la procédure apparaît être un Etat.

61. Selon la jurisprudence du Tribunal pénal fédéral en la matière, de par leur souveraineté, les Etats disposent pour agir, au sens large du terme – contre les individus et leur patrimoine – de moyens autrement supérieurs à ceux d'une partie plaignante ordinaire, et qui excèdent le cadre prévisible de la procédure pénale. Aussi se justifie-t-il de considérer que, comme la qualité de partie plaignante accorde des droits – notamment relatifs à la connaissance des autres parties et à l'accès au dossier – que toutes les dispositions envisageables (restriction d'accès, etc.) ne peuvent suspendre indéfiniment, les prévenus sont susceptibles d'encourir un préjudice irréparable de par l'admis-

³⁴ Cour des plaintes, décision du 12 janvier 2015, BB.2014.91 c. 1.1 et les réf. cit.; voir également Cour des plaintes, décision du 3 février 2015, BB.2015.3 c. 3.1 et 3.3 et les réf. cit.

³⁵ Cour des plaintes, décision du 18 juin 2015, BB.2015.172, p. 3.

sion de la partie plaignante. Il en va de même lorsque le sujet de droit en cause est de nature « quasi étatique »³⁶.

c. Retranchement, au stade de la procédure préliminaire, de pièces inexploitablees ?

62. La question de savoir si et dans quelle mesure l'inexploitabilité des preuves, et le retrait de celles-ci doivent être décidé au stade du recours est controversée. La jurisprudence cantonale répond en général affirmativement à cette problématique, sans toutefois tenir compte de ce qu'une décision d'inexploitabilité prise dans le cadre d'un recours anticipe sur le jugement au fond. La pratique du Tribunal pénal fédéral s'est limitée jusqu'à présent à n'admettre une inexploitableté des preuves et par là s'écarter du pouvoir d'appréciation du Ministère public en charge du dossier et à retirer les preuves inexploitablees du dossier au sens de l'article 141 al. 5 CPP que dans des cas manifestes d'inexploitableté.

63. Cette jurisprudence est basée sur une pratique adoptée par le Tribunal fédéral en lien avec l'inexploitableté des preuves et le retrait des pièces du dossier dans les recours relatifs aux cas de détention. Il est ainsi à retenir qu'en général la décision finale quant à l'exploitableté de la preuve doit appartenir au juge du fond dont le jugement ne saurait être anticipé ou empêché par la décision de l'autorité de recours. Au stade du recours, au sens de l'article 393ss CPP, l'inexploitableté des preuves ne doit être admise que dans les cas manifestes, en application de la maxime *in dubio pro duriore*. Cela se justifie d'autant plus que la connaissance de l'ensemble du dossier de l'autorité de recours est moindre et moins précise que celle du juge de fond³⁷.

d. Audition du recourant devant la Cour des plaintes ?

64. Le recourant, prévenu à la procédure, et qui conteste la décision du Tribunal des mesures de contrainte ordonnant sa détention provisoire, peut-il solliciter son audition devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral ?

65. La procédure devant la Cour des plaintes est en principe écrite, sous réserve de l'article 390 al. 5 CPP. Il convient de déterminer, dans chaque cas d'espèce, si une telle audition est justifiée. Concrètement,

³⁶ Cour des plaintes, décision du 24 juin 2015, BB.2014.188-190 c. 2.2.

³⁷ Cour des plaintes, décision du 12 janvier 2015, BB.2014.91 c. 3.3 et les réf. cit.

rare seront les cas, compte tenu du fait que le recourant a eu accès au dossier et aux pièces essentielles permettant de fonder ou non son placement en détention provisoire³⁸.

III. Coopération judiciaire pénale

A. Petite entraide

a. Description et faits contenus dans la demande d'entraide

66. Selon l'article 14 CEEJ, la demande d'entraide doit notamment indiquer l'autorité dont elle émane, son objet et son but, dans la mesure du possible l'identité et la nationalité de la personne en cause, ainsi que le motif d'inculpation et un exposé sommaire des faits. Ces exigences ont pour but de permettre à l'autorité requise de s'assurer que l'acte pour lequel l'entraide est demandée est punissable selon le droit des parties requérantes et requises, qu'il ne constitue pas un délit politique ou fiscal et que le principe de la proportionnalité est respecté (art. 2 ch. 1 let. a et 5 ch. 1 let. a CEEJ).

67. Selon la jurisprudence, on ne saurait exiger de l'Etat requérant un exposé complet, exempt de toute lacune puisque la procédure d'entraide a précisément pour but d'apporter aux autorités de l'Etat requérant des renseignements sur des points demeurés obscurs. Ainsi, l'autorité suisse saisie d'une requête d'entraide en matière pénale n'a pas à se prononcer sur la réalité des faits évoqués dans la demande. Elle ne peut que déterminer si tels qu'ils sont présentés ils constituent une infraction. L'autorité ne peut s'écarter des faits décrits par l'Etat requérant qu'en cas d'erreur, lacune ou contradiction manifeste, et immédiatement établie.

68. De même, l'exposé des faits ne doit pas être considéré comme un acte d'accusation mais comme un état des soupçons que l'autorité requérante désire vérifier. Sauf contradictions ou impossibilités manifestes, ces soupçons n'ont pas à être vérifiés dans le cadre de la procédure d'entraide judiciaire³⁹.

69. En cas de soupçon de blanchiment d'argent, la jurisprudence constante prévoit que l'autorité requérante ne doit pas nécessairement apporter la preuve de la commission des actes de blanchiment ou de l'infraction préalable. De simples éléments concrets de soupçons sont

³⁸ Cour des plaintes, décision du 23 janvier 2015, BH.2015.1 c. 2.

³⁹ Cour des plaintes, arrêt du 23 mars 2015, RR.2014.257-260 c. 2.1.

suffisants sous l'angle de la double punissabilité. La Suisse doit pouvoir accorder sa collaboration lorsque le soupçon de blanchiment est uniquement fondé sur l'existence de transactions suspectes. Tel est notamment le cas en présence de transactions dénuées de justification apparente ou d'utilisation de plusieurs sociétés réparties dans plusieurs pays. Il en va de même de l'importance de sommes mises en cause. L'idée est d'agir dans le cadre d'une entraide « la plus large possible » telle que, notamment, rappelée à l'article 1^{er} CEEJ ainsi que l'art. 7 ch. 1 et 8 CBL40 (RS 0.311.53).

b. Questions complémentaires demandées par les autorités suisses à l'Etat requérant

70. Lorsque la demande d'entraide paraît incomplète, l'Etat requis, soit la Suisse, peut requérir de l'Etat requérant un complément d'informations. A cet effet, il accordera à l'Etat requérant un délai en le rendant attentif au fait que, passé ce terme, la coopération pourrait être refusée. A cet égard, l'indication d'une date a pour simple but de déterminer si les informations demandées peuvent être fournies ou non par l'autorité étrangère, et de respecter le principe de célérité, consacré à l'article 17a EIMP.

71. Ainsi, si les informations sont transmises quelques jours après la date fixée, il n'y a pas d'irrecevabilité de la demande. Cette solution est identique qu'il s'agisse de petite entraide ou d'extradition. En effet, les insuffisances purement formelles affectant la demande de coopération ne sauraient faire échec à l'entraide entre Etats. Pour le surplus, il serait contraire au principe de célérité et d'économie de procédure d'exiger de l'Etat requérant de redéposer une demande formelle de coopération alors que, dans le cas particulier, tous les éléments décisifs pour se prononcer sur celle-ci sont en mains de l'OFJ⁴¹.

c. Surveillance des communications

72. L'article 18a EIMP prévoit la faculté de procéder à la surveillance des télécommunications si l'Etat requérant le demande expressément. Dans un tel cas, si c'est le MPC qui est saisi de cette requête, l'ordre de surveillance est soumis à l'approbation du Tribunal des mesures de contrainte (TMC) (art. 18a al. 3 lettre a EIMP). Selon

⁴⁰ Cour des plaintes, arrêt du 23 mars 2015, RR.2014.257-260 c. 2.2 et les réf. cit.

⁴¹ Cour des plaintes, arrêt du 27 mars 2015, RR.2014.298 c. 3.1 à 3.3 et les réf. cit.

cette disposition, les conditions de la surveillance sont régies par les articles 269 à 279 CPP, ainsi que par la loi fédérale concernant la surveillance de la correspondance par poste et télécommunications (LSCP, RS780.1).

73. La solution est identique lorsque la surveillance n'a pas été demandée par l'Etat requérant dans le cadre d'une demande d'entraide, mais que les contrôles téléphoniques ont été exécutés en Suisse dans le cadre de la procédure pénale nationale ouverte par le MPC. On peut admettre que, faisant application par analogie de l'article 18a EIMP, le MPC saisisse le TMC qui lui a délivré l'autorisation d'utiliser des résultats relatifs dans le cadre de la procédure d'entraide avec l'Etat requérant, à la condition toutefois que les personnes visées par la surveillance soient dûment informées en application de l'article 279 al. 1^{er} CPP. Il en va de même si, par la suite, le MPC classe, en Suisse, la procédure contre l'intéressé. Ce qui est décisif c'est qu'au moment où les surveillances ont été ordonnées, dans la procédure nationale, le MPC enquêtait sur l'existence d'infractions justifiant la mise sous surveillance⁴².

d. Nature politique de l'infraction – examen par le Juge

74. Pour déterminer le caractère politique de l'infraction, il convient d'examiner, dans le détail, quel type d'infraction a été réalisé et dans quel contexte. Dans le cas particulier, l'infraction reprochée au recourant était celle d'un homicide, commis en Turquie. L'état de fait ne permettait pas de déterminer que cet homicide avait été réalisé dans le cadre d'affrontements politiques entre une fraction politique et des représentants des forces de l'ordre. Dès lors, dans le cas particulier, c'est le caractère « délit de droit commun » qui l'emporte. Il appartient au juge d'examiner, dans le détail, les circonstances exactes propres à la commission de l'infraction pour déterminer le caractère politique ou non⁴³.

e. Proportionnalité des mesures d'entraide

75. Selon le principe de la proportionnalité, le point de savoir si les renseignements demandés sont nécessaires ou simplement utiles à la procédure pénale est en principe laissé à l'appréciation des autorités

⁴² Cour des plaintes, arrêt du 22 avril 2015, RR.2015-20 et RR.2015.36 c. 5.2 à 5.5 et les réf. cit.

⁴³ Cour des plaintes, arrêt du 7 mai 2015, RR.2015.208 et RR.2014.227, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 12 août 2015, 1C_274/2015 c. 5.8 ainsi que 6.1.5 et les réf. cit.

de poursuite de l'Etat requérant. La Suisse ne dispose en général pas des moyens qui lui permettent de se prononcer sur l'opportunité de l'administration des preuves acquises au cours de l'instruction étrangère, et elle ne saurait substituer sur ce point sa propre appréciation à celle des magistrats chargés de l'instruction à l'étranger. La coopération ne pourra être refusée que si les actes requis sont manifestement sans rapport avec l'infraction poursuivie et impropres à faire progresser l'enquête, de sorte que la demande apparaît comme le prétexte à une recherche indéterminée de moyens de preuve.

76. Le principe de la proportionnalité interdit en outre à l'autorité suisse d'aller au-delà des requêtes qui lui sont adressées et d'accorder à l'Etat requérant plus qu'il n'a demandé. Cela n'empêche pas d'interpréter la demande selon le sens qu'on pourrait préalablement lui donner. A la rigueur du droit, une interprétation large est admissible, s'il est établi que toutes les conditions de l'entraide sont remplies. Ce mode de procéder permet aussi d'éviter d'éventuelles demandes complémentaires⁴⁴.

77. Lorsque la demande vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délictueuse, il convient en principe d'informer l'Etat requérant de toutes les transactions opérées au nom des personnes et des sociétés par le biais de comptes impliqués dans l'affaire même sur une période relativement étendue. S'agissant de comptes susceptibles d'avoir reçu le produit de l'infraction, l'autorité requérante dispose d'un intérêt à être informée de toute transaction susceptible de s'inscrire dans le mécanisme mis en place par les personnes sous enquête. Toutefois, il se peut également que les comptes litigieux n'aient pas servi à recevoir le produit d'infractions ni à opérer des virements illégitimes ou à blanchir des fonds. L'autorité requérante n'en dispose pas moins d'un intérêt à pouvoir le vérifier elle-même, sur le vu d'une documentation complète, étant rappelé que l'entraide vise non seulement à recueillir des preuves à charge, mais également à décharge⁴⁵.

f. Portée et principe *ne bis in idem*

78. De jurisprudence constante, un abandon des poursuites, respectivement une ordonnance de non entrée en matière ou de classement n'empêche pas la réouverture d'une instruction en cas de preuves nouvelles. Dès lors, une demande d'entraide judiciaire présentée à

⁴⁴ Cour des plaintes, arrêt du 9 janvier 2015, RR.2014.244 c. 4.2.

⁴⁵ Cour des plaintes, arrêt du 9 janvier 2015, RR.2014.244 c. 4.3 et les réf. cit.

raison des mêmes faits ne peut être écartée en application du principe *ne bis in idem*. En cas de doute, il convient d'admettre la coopération. Cette situation est justifiée non seulement s'agissant de la petite entraide, mais également de l'extradition⁴⁶.

g. Prescription de l'action pénale

79. Seule la personne poursuivie dans l'Etat requérant peut se prévaloir de la prescription au regard du droit de cet Etat, à l'exclusion des tiers que cette règle ne protège pas. Il n'appartient en principe pas aux autorités suisses d'examiner si la prescription est acquise selon le droit de l'Etat requérant. Une demande d'entraide peut cependant être déclarée irrecevable, s'il ne subsiste aucun doute qu'une procédure pénale ne peut être menée dans l'Etat réclamant, en raison de la prescription. Si la question de la prescription ne paraît pas certaine, il y a lieu d'accorder l'entraide, les tribunaux de l'Etat requérant demeurant en tout état de cause compétents pour trancher de cette question en dernier ressort. Cette règle s'applique aussi bien en matière de petite entraide, que d'extradition⁴⁷.

h. Perquisition / domaine secret

80. Selon l'article 9 EIMP, lors de l'exécution d'une demande d'entraide, la protection du domaine secret est réglée conformément aux dispositions sur le droit de refuser de témoigner. Les articles 246 à 248 CPP s'appliquent par analogie à la perquisition de documents et à leur mise sous scellés. L'article 248 al. 1^{er} CPP se réfère à l'article 264 CPP. En principe, seuls ont le droit de refuser de témoigner les personnes titulaires non pas de simples secrets d'affaires, mais d'un secret professionnel qualifié au sens de l'article 321 CP. N'en font pas partie les banques, les fiduciaires et les gérants d'affaires⁴⁸.

81. L'intérêt au secret d'affaires peut cependant l'emporter au terme de la pesée d'intérêts commandée par le principe de la proportionnalité. Quel que soit l'endroit où il se trouve et le moment où ils ont été conçus, les documents et objets visés à l'article 264 CPP ne peuvent être séquestrés⁴⁹.

⁴⁶ Cour des plaintes, arrêt du 13 août 2015, RR.2015.117 c. 6.2, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt 1C_427/2015 du 10 septembre 2015.

⁴⁷ Cour des plaintes, arrêt du 11 septembre 2015, RR.2015.59, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 2 novembre 2015, 1C_491/2015.

⁴⁸ Cour des plaintes, arrêt du 11 septembre 2015, R. 2015.59 c. 7.2 et les réf. cit.

⁴⁹ Cour des plaintes, arrêt du 11 septembre 2015, RR.2015.59 c. 7.2 et les réf. cit.

i. Droit de consulter le dossier

82. Le droit de consulter le dossier s'étend uniquement aux pièces décisives pour le sort de la cause soit toutes celles que l'autorité prend en considération pour rendre sa décision. Partant, il lui est interdit de se référer à des pièces dont les parties n'ont pas eu connaissance. Dans le domaine de l'entraide, il s'agit en premier lieu de la demande elle-même et des pièces annexées, puisque c'est sur la base de ces documents que se détermine l'admissibilité de la mesure d'entraide requise. La consultation de pièces superflues ou qui ne concernent pas le titulaire du droit peut être refusée. En principe, l'administré ne peut exiger la consultation des documents internes à l'administration, à moins que la loi ne le prévoie. Cela concerne notamment les notes contenues dans le dossier de l'autorité d'exécution (copie de courriels ou notices relatant des conversations téléphoniques, etc.).

83. Il en découle que l'obligation pour l'autorité intimée de fournir son dossier à la juridiction de recours ne se rapporte qu'aux pièces qui ont fondé la décision querellée. En matière d'entraide pénale internationale, lorsqu'un recours est formé à l'encontre d'une décision de première instance, l'autorité d'exécution appelée à fournir son dossier à la juridiction de recours doit donc opérer le tri des pièces pertinentes à remettre, en fonction des critères exposés ci-dessus. Cela découle de l'article 57 al. 1^{er} in fine PA. Pour le surplus, la juridiction de recours a le droit de requérir la production des pièces qu'elle estime, au vu de la décision attaquée, potentiellement pertinentes et dont la transmission aurait par hypothèse été omise par l'autorité intimée (art. 12 PA)⁵⁰.

j. Double incrimination

84. Selon la jurisprudence, la condition de la double incrimination peut également être réalisée si les faits présentés à l'appui de la demande d'entraide correspondent, dans l'Etat requis, à une infraction pour laquelle la poursuite dans l'Etat requérant n'est pas ouverte. Le fait que, dans le cas d'espèce, les autorités de l'Etat requérant fondent leurs poursuites, notamment sur le chef d'appropriation de fonds public par abus de fonction, n'empêche ainsi pas l'Etat requis d'examiner la condition de la double incrimination sous l'angle d'une infraction autre que celle retenue selon le droit de l'Etat requérant. Ainsi, on peut considérer en pareil cas que les faits présentés par

⁵⁰ Cour des plaintes, arrêt du 15 septembre 2015, RR.2015.54 c. 2.3 et les réf. cit.

l'Etat étranger correspondent, selon le droit pénal suisse, à l'infraction visée à l'article 314 CP (gestion déloyale des intérêts publics)⁵¹.

k. Délégation de la poursuite à une autorité étrangère

85. En l'absence d'une démarche antérieure de la part de l'autorité étrangère, la décision de l'Office fédéral de la justice de déléguer à cette autorité une poursuite pénale ouverte en Suisse ne constitue pas un cas d'entraide déguisée. En agissant de la sorte, la Suisse ne viole en rien le principe de la bonne foi, aucune assurance n'ayant été donnée au recourant quant à la poursuite de la procédure en Suisse. Au contraire, un domicile à l'étranger constitue un critère expressément prévu par la loi (art. 88a EIMP) pour permettre une demande de délégation, ce qui ne suppose pas que la personne concernée soit au préalable entendue⁵².

B. Extradition

a. Droit d'être entendu et droit de prendre connaissance de la correspondance échangée entre l'OFJ et une autorité fédérale.

86. La correspondance échangée entre l'OFJ et le DDIP (DFAE dans le cadre d'une procédure d'extradition) relève de la politique étrangère de la Suisse. Il existe un intérêt public prépondérant à ce qu'elle demeure confidentielle. Le droit d'être entendu de l'extraditable est respecté si l'Office communique à l'intéressé le contenu essentiel de ses notes et de ses écrits. Les enjeux sont les mêmes lorsque, comme en l'espèce, l'OFJ échange des courriers avec l'Ambassade de Suisse dans l'Etat requérant l'extradition⁵³.

b. Portée du jugement par défaut rendu à l'étranger dans l'Etat requérant

87. Selon l'article 37 al. 2 EIMP, l'extradition est refusée si la demande se fonde sur une sanction prononcée par défaut et que la procédure de jugement n'a pas satisfait au droit minimum de la défense reconnu à toute personne accusée d'une infraction, à moins que l'Etat requérant ne donne des assurances suffisantes pour garantir à la per-

⁵¹ Cour des plaintes, arrêt du 16 décembre 2015, RR 2015.278 c. 3.3.1 et 3.3.2, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 30 décembre 2015, 1C_659/2015.

⁵² Arrêt du TF du 19 novembre 2015, 1C_65/2015, SJ 2016 I 121 et les réf. cit.

⁵³ Cour des plaintes, arrêt du 9 novembre 2015, RR.2015.232 + RR.2015.262 c. 4.2 et les réf. cit.

sonne poursuivie le droit à une nouvelle procédure de jugement qui sauvegarde les droits de la défense. Si la question est traitée par une disposition de droit conventionnel, c'est à l'aune de la convention internationale que le grief doit être examiné⁵⁴.

88. L'accusé a le droit d'être jugé en sa présence. Cette faculté découle de l'objet et du but de l'article 6 CEDH, considéré dans son ensemble. Ce droit n'est cependant pas absolu. La Constitution, la CEDH, le Pacte ONU II (art. 14) ne s'opposent pas à ce que les débats aient lieu en l'absence de l'accusé lorsque celui-ci refuse d'y participer ou lorsqu'il se place fautivement dans l'incapacité de le faire. Ils n'interdisent pas non plus que la demande de relief d'un jugement prononcé par défaut soit, à l'instar de l'usage des voies de recours, subordonnée à l'observation de prescription de forme notamment au respect d'un délai.

89. De manière générale, la personne condamnée par défaut ne saurait exiger inconditionnellement le droit d'être rejugé. L'article 6 § 1 CEDH garantit uniquement que les garanties offertes par le droit interne soient effectives. A cet égard, la jurisprudence du Tribunal fédéral, qui se fonde sur la pratique de la CEDH, admet qu'une personne condamnée par défaut peut se voir refuser la possibilité d'être jugée en contradictoire si trois conditions cumulatives sont remplies, savoir s'il est établi que cette personne a bien reçu sa citation à comparaître, si elle n'a pas été privée de son droit à l'assistance d'un avocat dans la procédure par défaut et pour autant qu'il n'ait pas démontré, si elle a renoncé de manière non équivoque à comparaître ou qu'elle a cherché à se soustraire à la justice. Le fardeau de la preuve à ce propos ne peut lui être imposé⁵⁵.

c. Mise en liberté dans la procédure d'extradition.

90. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la détention de l'accusé constitue la règle dans le cadre d'une procédure d'extradition. Exceptionnellement, le mandat d'arrêt en vue d'extradition peut être annulé, respectivement la mise en liberté ordonnée, s'il apparaît que la personne poursuivie ne se soustraira pas à l'extradition et n'entravera pas l'instruction, si un alibi peut être fourni sans délai et si la personne poursuivie ne peut subir l'incarcération, ou encore si d'autres motifs le justifient, par exemple si la demande d'extradition

⁵⁴ Cour des plaintes, arrêt du 27 mars 2015, RR.2014.298 c. 2.2.

⁵⁵ Tribunal fédéral, arrêt du 27 mars 2015, RR.2014.298 c. 2.3 et les réf. cit., confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 1^{er} mai 2015, 1C_194/2015.

et ses annexes ne sont pas fournis à temps ou si l'extradition est manifestement inadmissible.

91. En outre, la détention en vue d'extradition est levée si l'extradition est refusée ou si l'Etat requérant ne prend pas en charge le détenu en temps utile. La question de savoir si les conditions qui justifient l'annulation du mandat d'arrêt, respectivement l'élargissement au cours de la procédure d'extradition, sont remplies dans le cas concret, doit être examinée selon des critères rigoureux, de manière à ne pas rendre illusoire l'engagement pris par la Suisse de remettre la personne poursuivie, en cas d'admission de la demande d'extradition, à l'Etat qui en a fait cette demande. C'est d'ailleurs le sens qu'il faut donner aux articles 47 ss EIMP de l'organisation desquels il se déduit que la détention de l'accusé est la règle.

92. En particulier, selon la jurisprudence restrictive du Tribunal fédéral quant au risque de fuite, l'annulation du mandat d'arrêt en vue d'extradition respectivement l'élargissement de la personne, ont été admis dans des cas exceptionnels, en particulier lorsque les détenus avaient développés des attaches familiales et professionnelles étroites et de longue durée avec la Suisse⁵⁶.

93. Si la personne poursuivie ne peut subir l'incarcération ou si d'autres motifs le justifient, l'Office peut, à titre de sûreté, substituer d'autres mesures à l'arrestation. La réincarcération est de toute manière possible (art. 16 § 5 CEEextr et 51 al. 2 EIMP). Cela suppose que l'Office rende une nouvelle décision attaquant à cet égard⁵⁷.

94. Un risque de fuite peut être admis même dans l'hypothèse où l'intéressé vit depuis plus de 10 ans en Suisse. Même si la personne est âgée, l'autorité pourra se montrer exigeante en cas d'élargissement, s'agissant de la caution. Lorsqu'il est opté pour une caution, les conditions d'octroi doivent être extrêmement strictes. Il ne faut pas perdre de vue non plus que, même en présence d'un montant élevé, le risque de fuite peut être avéré suivant le cas d'espèce⁵⁸.

d. Garanties exigées par la Suisse

95. Selon le principe de la bonne foi régissant les relations entre Etats, l'autorité requérante est tenue au respect des engagements

⁵⁶ Cour des plaintes, arrêt du 9 avril 2015 RH.2015.5 c. 3.1 et les réf. cit.

⁵⁷ Cour des plaintes, arrêt du 9 avril 2015 RH.2015.5 c. 2.1.1 et les réf. cit.

⁵⁸ Cour des plaintes, arrêt du 25 juin 2016 RH.2015.12 c. 5.3 et les réf. cit.

qu'elle a pris. Il n'y a pas de raison préalable de douter que les promesses faites par l'Etat étranger ne seront pas respectées. La loi ne précise pas que l'autorité auprès de l'Etat requérant soit habilitée à émettre les garanties visées à l'article 80b EIMP. Si l'autorité suisse peut certes désigner de manière expresse les autorités étrangères appelées à donner les assurances requises, pareil cas de figure est exceptionnel, la règle étant bien plutôt qu'aucune condition ne peut être posée quant à la personne appelée à fournir l'engagement exigé de l'Etat requérant⁵⁹.

96. La Russie fait partie des Etats auxquels l'entraide judiciaire et l'extradition peuvent être accordées moyennant l'octroi de garanties diplomatiques concernant les conditions de détention, le respect de l'intégrité physique et psychique, et de la santé du prévenu. Lorsque les autorités de l'Etat requérant ont assuré à la Suisse que les conditions de détention de la personne à extraditer sont conformes à l'article 3 CEDH, ainsi qu'aux articles 7, 10 et 17 du Pacte ONU II, que l'intéressé ne sera pas soumis à un traitement portant atteinte à son intégrité physique et psychique au sens de ces dispositions, que les conditions de détention du recourant ne pourront pas être aggravées en raison de ses opinions ou de ses activités politiques, que la santé de l'intéressé sera assurée durant sa détention de manière adéquate, notamment par l'accès à des soins médicaux efficaces et que celui-ci aura le droit durant toute la durée de sa détention de contacter, respectivement avoir accès sans restrictions et sans mesures de contrôle à un avocat de choix ou un avocat d'office, et de recevoir des visites de sa famille, ainsi que de son cercle de connaissances, on est en présence de garanties suffisantes.

97. De même, si les autorités ont précisé que l'Ambassade de Suisse ne se verrait accorder le droit de désigner des représentants ou des personnes qui pourraient rendre visite au recourant qu'après son extradition, sans que les rencontres ne fassent l'objet de mesures de contrôle, que l'intéressé pourra en tout temps s'adresser à ses représentants ou à des personnes désignées et que ceux-ci, qui pourront s'enquérir de l'état de la procédure et assister aux débats judiciaires, seront informés en temps utiles des diverses étapes de la procédure à l'encontre de la personne extradée et recevront un exemplaire de la décision mettant fin à celle-ci, on est en présence également de

⁵⁹ Cour des plaintes, arrêt du 15 septembre 2015 RR.2015.54 c. 4.2 et 4.3 et les réf. cit.

garanties suffisantes pour justifier l'extradition d'une personne vers la Russie⁶⁰.

98. S'agissant des garanties à exiger de l'Ukraine, compte tenu de la situation politique et de guerre civile qui prévaut dans certaines parties de ce pays, il convient d'accorder l'extradition que pour autant que la personne extradée ne soit pas détenue dans un établissement pénitentiaire au-delà d'un périmètre de 200 km de la capitale. De même, s'agissant de garanties, l'Ukraine doit garantir que les personnes représentant la Suisse en Ukraine puissent rendre visite à la personne extradée à n'importe quel moment et sans préavis et sans que les rencontres ne fassent l'objet de mesures de contrôle. Pour ce faire, ces dernières devront être en permanence informées du lieu de détention de la personne extradée. Tout transfert devra immédiatement être annoncé.

99. La personne extradée pourra en tout temps s'adresser aux personnes représentant la Suisse en Ukraine. En outre, les représentants pourront s'enquérir de l'état de la procédure et assister aux débats judiciaires. Un exemplaire de la décision mettant fin à la procédure pénale sera remis à la représentation suisse en Ukraine. S'agissant des relations de la personne extradée, celle-ci doit pouvoir communiquer en tout temps et sans surveillance avec son avocat de choix ou d'office. Enfin, un droit de visite aux proches de la personne extradée doit être garanti⁶¹.

e. Révocation d'une sanction (révocation d'un travail d'intérêt général en une peine privative de liberté)

100. La CEEextr ne prévoit pas la preuve de la notification de la décision de révocation à la personne recherchée. L'article 12 § 2 lettre a CEEextr ne prévoit aucune réserve à propos des jugements rendus par défaut. Ceux-ci sont assimilés à une décision de condamnation exécutoire. Le respect des droits de la défense en cas de procédure par défaut fait l'objet du titre III du deuxième protocole additionnel à la CEEextr. La compétence pour trancher la question de la révocation

⁶⁰ Cour des plaintes, arrêt du 9 novembre 2015 RR.2015.232 + RR.2015.262 c. 7.4 et 7.5 confirmé sur ce point par le Tribunal fédéral, arrêt du 4 janvier 2016, 1C_610/2015; sur la jurisprudence du Tribunal fédéral qui considère que les garanties données par la Russie sont suffisantes voir également arrêt du TF 1C/104/2014 du 27 mars 2014 c. 1.2.

⁶¹ Cour des plaintes, arrêt du 23 avril 2015, RR.2014.328 c. 5.2.5, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 25 juin 2015, 1C_245.2015.

d'un jugement étranger incombe tout au plus à l'autorité requérante et non pas au Juge de l'extradition⁶².

f. Double incrimination

101. Le but de la condition de la double incrimination est d'empêcher l'extradition pour des faits qui ne seraient pas réprimés selon le droit de l'Etat requis et de l'Etat requérant, frappés d'une peine privative de liberté d'un an au moins (art. 2 al. 1 CEExtr et 35 al. 1 lettre a EIM). Pour que la condition de la double incrimination soit remplie, il faut que l'état de fait exposé dans la demande corresponde aux éléments constitutifs objectifs d'une infraction réprimée par le droit suisse, à l'exclusion des conditions particulières en matière de culpabilité et de répression. La question de la révocation de la peine de travail d'intérêt général ne relève pas de la condition de la double incrimination, cette condition doit par conséquent être laissée à la compétence du juge du fond⁶³.

g. Délégation de la poursuite pénale en Suisse

102. Selon l'article 85 al. 2 EIMP la poursuite pénale d'un étranger qui réside habituellement en Suisse peut aussi être acceptée si l'extradition ne se justifie pas et que l'acceptation de la poursuite semble opportune en raison de la situation personnelle et du reclassement social de la personne concernée. Cette disposition, à l'image de l'article 37 al. 1^{er} EIMP, n'est pas applicable à un Etat qui, comme le Portugal, est lié avec la Suisse par une convention d'extradition qui ne contient pas de dispositions analogues à l'article 85 al. 2 EIMP, et interdit par conséquent de refuser l'extradition pour des motifs tenant à l'état de santé ou au reclassement de la personne poursuivie. Supposé applicable, l'article 85 al. 2 EIMP ne serait d'aucun secours pour la recourante. La Suisse doit être en mesure d'assumer la poursuite de l'infraction, ce qui suppose que le délit relève de sa compétence répressive, d'une part, et que l'Etat du lieu de commission demande expressément à la Suisse d'agir à sa place. Dans la mesure où les faits poursuivis ont été commis exclusivement au Portugal et que les autorités portugaises, en optant pour l'extradition, ont clairement exprimé qu'elles n'entendaient pas se dessaisir de la procédure ouverte contre

⁶² Cour des plaintes, arrêt du 12 mars 2015, RR.2015.1 c. 2.1, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 27 avril 2015 1C_173/2015.

⁶³ Cour des plaintes, arrêt du 12 mars 2015, RR.2015.1 c. 3.1, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 27 avril 2015 1C_173/2015.

la recourante dans ce pays, il n'y a pas de place pour une quelconque délégation à la Suisse⁶⁴.

C. Recours auprès de la Cour des plaintes

a. Ayant droit économique

103. Selon l'article 80h lettre b EIMP, a la qualité pour recourir en matière d'entraide, quiconque est personnellement et directement touché par une mesure d'entraide et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. L'article 9a lettre a OEIMP dispose par ailleurs que le titulaire d'un compte bancaire a seul la qualité pour recourir contre la remise à l'Etat requérant d'informations relatives à ce compte. En revanche, l'ayant droit économique d'un compte bancaire n'a pas la qualité pour recourir à l'encontre de la transmission de pièces concernant le compte. Exceptionnellement, la qualité pour agir est reconnue, depuis une quinzaine d'années, à l'ayant droit d'une société titulaire de comptes lorsque celle-ci a été dissoute et liquidée sous réserve de l'abus de droit. Il appartient dans ce cas à l'ayant droit de formuler le recours en son nom propre et de prouver, outre la dissolution, sa qualité d'ayant droit économique en produisant les documents idoines en faveur de cette thèse. Il importe dès lors que l'intéressé démontre à l'appui d'un document officiel que la société a été liquidée. Il faut en outre que l'acte de dissolution indique clairement l'ayant droit comme son bénéficiaire, l'abus de droit étant réservé. La preuve peut également être apportée par le biais d'autres moyens⁶⁵.

b. Recevabilité des conclusions constatatoires

104. L'admissibilité des conclusions constatatoires est subordonnée à l'existence d'un intérêt digne de protection. S'agissant de la présence de fonctionnaires étrangers de l'Etat requérant à la procédure d'entraide exécutée en Suisse, la question revient à se demander si, en cas de violation par ces fonctionnaires de leurs obligations de ne pas transmettre des informations à l'Etat requérant, si le fondement d'une responsabilité du MPC doit être reconnu. Il n'y a pas d'intérêt digne de protection à ce stade puisque, dans tous les cas, une telle violation pourrait être invoquée dans le cadre d'une action en

⁶⁴ Cour des plaintes, arrêt du 12 mars 2015, RR.2015.1 c. 4.1, confirmé par le Tribunal fédéral, arrêt du 27 avril 2015 1C_173/2015.

⁶⁵ Cour des plaintes, arrêt du 11 février 2015, RR.2015.14 p. 3.

responsabilité qu'intenterait la personne concernée contre la Confédération suisse⁶⁶.

D. Recours au Tribunal fédéral

a. Portée de l'article 84 LTF

105. Lorsque le recourant invoque un risque potentiel d'atteinte à ses droits fondamentaux, à l'image de la garantie à la vie et l'intégrité corporelle et qu'il invoque une potentielle et concrète violation de l'article 3 CEDH par l'Etat requérant, le cas est suffisamment grave pour justifier, de façon générale, une entrée en matière et un examen détaillé de la situation, qu'il convient d'examiner de cas en cas, notamment eu égard à la situation politique dans l'Etat requérant⁶⁷.

b. Affaire politique avec retentissement médiatique important

106. L'implication d'un ancien responsable d'un parti politique est par nature propre à avoir des incidences médiatiques et politiques. Cela ne suffit pas pour faire de toute cause de ce type une affaire particulièrement importante au sens de l'article 84 LTF. Dans la mesure où les infractions poursuivies sont des délits de droit commun et qu'il n'est pas prétendu que la procédure pénale étrangère poursuive un but de nature politique, ni qu'elle présente des défauts graves au sens de l'EIMP, les conditions posées à l'article 84 LTF ne sont pas réalisées⁶⁸.

c. Délégation de la poursuite à une autorité étrangère, qualité pour recourir de la personne concernée

107. En cas de délégation de la poursuite pénale à l'étranger, le droit de recourir est défini de manière restrictive à l'article 25 al. 2 EIMP. Selon cette disposition, seule la personne poursuivie, qui a sa résidence habituelle en Suisse, a le droit de recourir. Cette dernière précision, ajoutée lors de la révision de l'EIMP de 1997, a pour but de limiter le droit de recours aux personnes résidant ordinairement en Suisse, car seules ces personnes disposent d'un intérêt juridique évident, savoir notamment celui d'exercer leur droit à ce que la poursuite pénale suive son cours en Suisse plutôt qu'à l'étranger. En revanche, la personne qui réside à l'étranger – que ce soit dans l'Etat

⁶⁶ Cour des plaintes, arrêt du 9 janvier 2015, RR.2014.244 c. 1, 3, 4 et les réf. cit.

⁶⁷ Arrêt du TF du 12 août 2015, 1C_274/2015 c. 1.2 et les réf. cit.

⁶⁸ Arrêt du TF du 11 septembre 2015, 1C_383/2015 et les réf. cit.

requis ou dans un Etat tiers – ne peut pas prétendre à ce que la procédure pénale soit poursuivie en Suisse, alors que l'intérêt de la justice commande de la déléguer à un autre Etat disposant d'une compétence répressive⁶⁹.

IV. Conclusion

108. Une année supplémentaire de jurisprudence confirme que la coopération judiciaire en matière pénale, qu'il s'agisse de petite entraide ou d'extradition, est une procédure de nature essentiellement administrative. L'Etat requis (la Suisse) doit assurer à l'Etat requérant une assistance large, facilitée et coopérante, et seuls des défauts particulièrement graves dans la procédure pénale ouverte à l'étranger ou la nature strictement politique de la requête, justifient le rejet des demandes présentées par l'Etat étranger.

⁶⁹ Arrêt du TF 1C_595/2015 du 19 novembre 2015 c. 1.2 et les réf. cit., SJ 2016 I 121.