Entraide judiciaire pénale avec la Russie : suspension provisoire de la procédure d'entraide mais maintien de la saisie d'avoirs bancaires situés en Suisse

Arrêt TF 1C_477/2022 (f) du 30 janvier 2023* (ATF 149 IV 144)

Par Hélène Rodriguez-Vigouroux, le 15 mars 2023

> La saisie à titre provisionnel d'avoirs bancaires ordonnée dans le cadre d'une demande d'entraide judiciaire russe doit être maintenue et ce même si la demande d'entraide judiciaire est provisoirement suspendue en raison du non-respect par la Russie de ses engagements internationaux.

I. En fait

En janvier 2020, la Russie adresse à la Suisse une demande d'entraide judiciaire dans le cadre d'une instruction dirigée contre deux frères soupçonnés de détournements de fonds au préjudice d'une banque russe. Les autorités russes demandent également le blocage d'un compte détenu en Suisse par la société A Ltd, dont les fonds proviennent supposément des détournements de fonds précités. Elles ont également requis la transmission de la documentation relative à d'autres relations bancaires ouvertes au nom d'un des deux frères.

Suite à la délégation de l'affaire au Ministère public genevois (MP), ce dernier ordonne en juin 2020 la saisie conservatoire des fonds en question. En avril 2021, le MP ordonne la transmission à la Russie de la documentation bancaire relative à cinq comptes détenus par A Ltd. Cette dernière forme un recours auprès de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (TPF).

En février 2022 débute l'intervention militaire russe à l'encontre de l'Ukraine. En réponse à ces évènements, plusieurs mesures sont prises par la communauté internationale et la Suisse, qui annonce que l'entraide judiciaire pénale avec la Russie est suspendue jusqu'à nouvel ordre.

En août 2022, la Cour des plaintes du TPF invite les parties à se prononcer sur la question de l'octroi de l'entraide judiciaire à la Russie. L'Office fédéral de la justice (OFJ) est d'avis que l'entraide avec la Russie doit être suspendue jusqu'à ce que la situation soit éclaircie et que les mesures de contrainte doivent être maintenues. Le MP genevois estime que l'entraide doit être refusée. A Ltd exige la levée de toutes les mesures de contrainte ordonnées en exécution des commissions rogatoires litigieuses. Par arrêt du 30 août 2022, la Cour des plaintes admet le recours de A Ltd. Par conséquent, elle refuse l'entraide judiciaire à la Russie et lève la saisie frappant les avoirs de la recourante.

L'OFJ recourt devant le Tribunal fédéral (TF) contre cet arrêt.

II. En droit

Le TF commence tout d'abord par rappeler qu'un recours en matière de droit public à l'encontre d'un arrêt de la Cour des plaintes du TPF portant sur une question d'entraide pénale internationale n'est recevable que s'il s'agit d'un cas particulièrement important (art. 84 al. 1 LTF). Tel est le cas par exemple lorsqu'il existe des raisons de supposer que la procédure à l'étranger ou en Suisse viole des principes fondamentaux ou comporte d'autres vices graves (art. 84 al. 2 LTF) (c. 1).

Dans le cas d'espèce, le recours porte sur une décision qui refuse définitivement l'entraide judiciaire et lève une saisie portant sur un compte bancaire. Il s'agit d'une décision finale relative à la saisie d'avoirs et à la transmission de renseignements, de sorte que la première condition de l'art. 84 al. 1 LTF est réalisée (c. 1.1).

Par ailleurs, le recours porte sur le sort réservé aux demandes d'entraide judiciaire formées par la Russie, ainsi que sur le maintien dans le contexte actuel des séquestres ordonnés en exécution de ces demandes. Dans le cas présent, CHF 350 millions sont bloqués à ce titre. La présente cause relève donc d'une question de principe concernant l'ensemble des relations d'entraide avec la Russie. La seconde condition de l'art. 84 al. 1 LTF est donc également remplie (c. 1.2).

Le TF s'intéresse ensuite au grief de l'OFJ selon lequel l'arrêt du TPF fait certes suite à une série de décisions refusant l'entraide à la Russie, cependant ces arrêts portaient sur la seule transmission de renseignements. Cela n'empêche donc pas la Russie de renouveler sa demande, de sorte qu'un refus d'entraide n'est pas définitif. Or, dans le cas d'espèce, le refus de transmission de la documentation bancaire est assorti d'une levée de la saisie ordonnée en juin 2020. Il existe donc un risque que si une nouvelle demande est formée ultérieurement, les avoirs ne soient plus disponibles (c. 2).

Sur ce point, la Cour des plaintes du TPF a relevé que la Russie avait, au vu de ses agissements envers l'Ukraine, violé ses engagements découlant du Mémorandum de Budapest et des buts fixés par la Charte de l'ONU. La Russie s'était en outre retirée du Conseil de L'Europe et avait dénoncé la CEDH. De ce fait, l'on ne pouvait plus s'attendre à ce qu'elle adopte un comportement conforme aux droits de l'homme et à ses obligations découlant de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ). En conséquence, même si des garanties diplomatiques pouvaient être données par la Russie, l'entraide ne pourrait pas être accordée (c. 2.1).

L'OFJ ne conteste pas ses considérations puisqu'il a lui-même suspendu jusqu'à nouvel ordre l'entraide judiciaire avec la Russie (c. 2.2). Cependant, la Russie est toujours État contractant à la CEEJ ainsi qu'à son deuxième protocole additionnel et à la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime. Or, l'art. 60 § 2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ne permet de suspendre ou de mettre fin à un traité qu'en cas de violation substantielle d'une partie, ce qui n'est pas le cas de la Russie à l'égard de la Suisse. Par ailleurs, même si par impossible cette suspension était

justifiée, elle ne relève pas de la compétence des tribunaux mais des autorités politiques (art. 184 al. 1 Cst.) (c. 2.3).

Il en découle que la Suisse est donc toujours tenue d'accorder l'entraide la plus large possible selon l'art. 1 al. 1 de la CEEJ et 7 al. 1 CBl et doit prendre les mesures nécessaires au respect de ses obligations. Par ailleurs, et contrairement à ce qu'affirme A Ltd, il est possible qu'une procédure soit également ouverte en Suisse à propos des avoirs puisque les soupçons de blanchiment d'argent ne découlent pas uniquement de la demande d'entraide russe. On ne peut donc exclure qu'un séquestre pénal soit prononcé à brève échéance par les autorités suisses et qui se superposerait avec le blocage ordonné en matière d'entraide judiciaire (c. 2.4).

Dès lors, le TF considère que c'est à juste titre que l'OFJ demande la suspension de la procédure d'entraide et le maintien de la saisie. En effet, cette saisie a été ordonnée à un moment où l'entraide judiciaire n'était pas manifestement inadmissible ou inopportune puisque les conditions de l'art. 18 al. 1 EIMP étaient réunies. Les mesures provisoires ne sont donc en rien touchées par la situation et doivent être maintenues (c. 2.5).

Le TF admet le recours de l'OFJ et renvoie la cause à la Cour des plaintes du TPF qui devra suspendre la procédure de recours et maintenir la saisie. L'OFJ devra se renseigner régulièrement sur l'évolution de la situation et en informer la Cour des plaintes du TPF afin que cette dernière puisse décider d'une éventuelle reprise de la procédure. En outre, le TF expose que la saisie dure depuis deux ans et demi, ce qui n'est pas disproportionné au regard de la pratique en matière d'entraide judiciaire, ce d'autant plus que la pratique se montre plus tolérante s'agissant de la durée des saisies ordonnées dans le cadre d'une procédure d'entraide judiciaire internationale (c. 2.6 et 3).

III. Commentaire

Cet arrêt prend place dans une série de décisions du TPF refusant l'entraide à la Russie en raison de ses agissements en Ukraine et qui l'avait notamment relégué au « troisième cercle » des États, dans lequel le risque de traitement contraire aux droits de l'homme ne peut, même avec l'aide de garanties diplomatiques être minimisé ou rendu purement théorique (TPF RR.2021.84 du 13.5.2022, TPF RR.2021.239 et RR.2021.246 du 17.5.2022, TPF RR.2021.91 du 13.5.2022, à ce propos Francesca Bonzanigo, Guerre en Ukraine : refus de l'entraide à la Russie *in* : crimen, 4 août 2022).

Le Tribunal fédéral rend ici une décision qui permet de préciser sa position et de délimiter les contours de l'entraide internationale avec la Russie. Elle amène cependant plusieurs remarques.

Tout d'abord, il est intéressant de constater que la solution retenue par le TF diffère de celle appliquée en matière d'extradition (RR.2022.73 du 14.6.22). En effet, l'OFJ a récemment refusé d'extrader un ancien banquier vers la Russie. Pourtant, cette extradition avait été auparavant autorisée sur le principe par le TF (TF 1C_381/2021 du 1.9.2021), après un renvoi

de la cause au TPF au sujet de la teneur des garanties internationales. La question de la cohérence de la pratique suisse en matière d'entraide avec la Russie se pose donc.

Ensuite, si le principe de proportionnalité est certes respecté pour le moment dans le cas d'espèce, l'instabilité de la situation en Ukraine laisse à penser que la situation actuelle devrait perdurer pour une période indéterminée. A notre sens, le respect de ce même principe risque donc de poser problème à terme.

Enfin, le raisonnement du Tribunal fédéral qui justifie le maintien de la saisie des fonds par le fait que ces mêmes fonds pourraient ne plus être disponibles en cas de nouvelle demande nous semble pertinent. Cependant, l'argument du TF selon lequel la saisie doit être maintenue dans le but de garantir un hypothétique futur séquestre pénal ne repose sur aucun fondement juridique. En effet, si les conditions d'un séquestre en matière pénale sont remplies, il aurait déjà dû être prononcé et n'a pas besoin d'être garanti par le biais d'une procédure d'entraide pénale. Dès lors, l'on peine à suivre le raisonnement du TF sur ce point.

Proposition de citation : Hélène RODRIGUEZ-VIGOUROUX, Entraide judiciaire pénale avec la Russie : suspension provisoire de la procédure d'entraide mais maintien de la saisie d'avoirs bancaires situés en Suisse, in : https://www.crimen.ch/174/ du 15 mars 2023