Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.70/2002/col

Arrêt du 3 mai 2002
Ire Cour de droit public

Les juges fédéraux Aemisegger, président de la Cour et vice-président du Tribunal fédéral,
Féraud, Catenazzi,
greffier Zimmermann.

A._____,
la société B._____,
recourants,
tous les deux représentés par Me Guy Frédéric Zwahlen, avocat, rue Robert-Céard 13, 1204 Genève,

contre

Office fédéral de la justice, Office central USA, Bundesrain 20, 3003 Berne.

Entraide judiciaire internationale en matière pénale avec les USA

(recours de droit administratif contre la décision de l'Office fédéral de la justice du 13 février 2002)

Faits:
A.
Le 2 octobre 2001, le Département de la justice des Etats-Unis d'Amérique a présenté à l'Office fédéral de la justice (ci-après: l'Office fédéral) une demande d'entraide, datée du 27 septembre 2001, fondée sur le traité bilatéral d'entraide judiciaire, entré en vigueur le 23 janvier 1977 (TEJUS; RS 0.351.933.6), ainsi que sur l'échange de lettres y relatif, du 3 novembre 1993 (RS 0.351.933.66). La demande était présentée pour les besoins de l'enquête menée par la « Securities and Exchange Commission » (ci-après: SEC), d'une part, et le Procureur pour le district méridional de New York, d'autre part, au sujet de la société C._____ et de ses principaux dirigeants, soit D._____, ressortissant chypriote, et E._____, ressortissant britannique, ainsi que leurs complices. Selon l'exposé des faits joint à la demande, C._____ était une société enregistrée auprès de la SEC. Son capital était divisé en 39'276'000 actions. Le 27 juillet 2001, la capitalisation boursière de C._____ avait atteint la valeur de 439'490'000 USD, alors qu'elle avait dépassé la valeur de 1'000'000'000 USD précédemment dans l'année. A plusieurs occasions, les dirigeants de C._____ auraient publiquement surévalué la valeur d'un contrat passé avec
l'administration bulgare. Ils auraient également exagéré sciemment les revenus de C._____ et diffusé de fausses informations au sujet de sa situation financière, omettant de fournir les rapports officiels requis et trompant le public sur les résultats de C._____. En outre, D._____ et E._____ auraient utilisé des banques suisses pour vendre secrètement et illégalement des millions d'actions de C._____ et pour faire transférer hors des Etats-Unis le produit de ces ventes, pour un montant total de plusieurs centaines de millions de dollars. L'entraide judiciaire accordée par les autorités de l'Ile de Man avait permis d'établir qu'un montant approximatif de 175'000'000 USD, provenant de E._____, avait été viré de quatre banques suisses sur des comptes ouverts auprès d'établissements bancaires de l'Ile de Man, en juillet 2001, par l'entremise des dénommés F._____, A._____ et G._____. En particulier, un montant de 44'669'000 USD, provenant d'un compte ouvert au nom de la banque X._____ à Genève, auprès de la société de courtage H._____ à New York, avait été transféré sur le compte ouvert auprès de la banque Y._____, à l'Ile de Man, au nom d'une société I._____. Celle-ci dépendait d'un trust de
l'Ile de Man dénommé J._____, lui-même dominé par E._____ et dont F._____, A._____ et

G._____ sont les dirigeants (« trustees »). Les comptes ouverts auprès de la banque X._____ auraient aussi servi à la vente de 400'000 actions de C._____, entre le 19 octobre et le 2 novembre 2000, pour un montant de 14'300'000 USD, qui aurait ensuite été viré sur un compte de H._____ à l'Ile de Man. Par l'entremise de A._____ et de la société B._____, E._____ aurait fait vendre 633'333 actions de C._____. Tous ces fonds auraient été ensuite acheminés à nouveau en Suisse. Les faits mis à la charge de D._____ et E._____ tomberaient sous le coup de l'art. 10 (b) du « Securities Exchange Act » de 1934 (Chapitre 15 du Code des Etats-Unis, par.78j[b]) et de la Règle 10b-5 y relative (Chapitre 17 du Code fédéral de procédure, par. 240.10b-5). Ces dispositions répriment l'usage de fausses déclarations dans les transactions de valeurs mobilières, ainsi que l'utilisation à son propre avantage d'informations confidentielles. La demande tendait à la saisie, notamment auprès de la banque X._____, des comptes détenus par D._____ et E._____, directement ou par l'entremise des personnes physiques et morales
impliquées dans l'affaire. La remise de la documentation relative à ces comptes était également demandée.

Le 5 octobre 2001, l'Office fédéral comme Office central au sens de l'art. 1 ch. 3 de la loi fédérale relative au TEJUS, du 3 octobre 1975 (LTEJUS; RS 351.93), a rendu une décision d'entrée en matière (art. 10 LTEJUS). Il a ordonné la saisie des comptes ouverts notamment auprès de la banque X._____ et visés par la demande. Il a confié l'exécution de la demande au Ministère public du canton de Zurich, désigné comme canton directeur au sens de l'art. 3 al. 2 LTEJUS.

Le 11 octobre 2001, la banque X._____ a communiqué à l'autorité d'exécution la documentation relative aux comptes suivants:
1) n, dont A._____ est le titulaire;
2) n, dont B._____ est la titulaire;
3) n, dont B._____ est la titulaire;
4) n, dont K._____ est la titulaire.

Le solde du compte n°1 s'élève à 305'000 CHF, celui du compte n°3 à 517'000 USD.

Le 12 octobre 2001, A._____ s'est opposé au séquestre.

Les 14 et 15 octobre 2001, l'Office fédéral a levé le séquestre des comptes n°2 et 4.

Le 17 octobre 2001, le Ministère public du canton de Zurich est entré en matière.
Le 22 novembre 2001, A._____ et B._____ se sont opposés à la demande; ils ont demandé la levée immédiate du séquestre.

Invité à se déterminer à ce sujet, l'Etat requérant a produit une prise de position de la SEC, datée du 10 décembre 2001, tendant au maintien du séquestre. L'Office fédéral a transmis une copie de ces observations à A._____ et B._____ qui ont complété leur opposition le 10 janvier 2002.

Le 13 février 2002, l'Office fédéral a rejeté les oppositions et maintenu la saisie des comptes.
B.
Agissant par la voie du recours de droit administratif, A._____ et la société B._____ demandent au Tribunal fédéral d'annuler les décisions des 13 février 2002 et 5 octobre 2001. Ils invoquent les art. 10, 28 et 29 TEJUS, ainsi que le principe de la proportionnalité.

L'Office fédéral propose le rejet du recours.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
1.1 L'entraide judiciaire entre les Etats-Unis d'Amérique et la Confédération suisse est régie par le TEJUS et la LTEJUS. La loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale, du 20 mars 1981 (EIMP; RS 351.1) et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11) demeurent réservées pour des questions qui ne sont pas

réglées par le traité et la loi fédérale y relative (ATF 124 II 124 consid. 1a p. 126; 118 Ib 547 consid. 1b p. 550).
1.2 La décision par laquelle l'Office central suisse octroie l'entraide judiciaire en vertu de l'art. 5 let. b LTEJUS et rejette une opposition selon l'art. 16 de la même loi, peut être attaquée par la voie du recours de droit administratif prévue à l'art. 17 al. 1 LTEJUS (ATF 124 II 124 consid. 1b p. 126; 118 Ib 547 consid. 1c p. 550).
1.3 Les recourants ont qualité pour recourir, au sens de l'art. 80h let. b EIMP, mis en relation avec l'art. 9a let. a OEIMP, contre la saisie des comptes dont ils sont les titulaires, et la transmission de la documentation y relative (ATF 127 II 198 consid 2d p. 205; 126 II 258 consid. 2d/aa p. 260; 125 II 356 consid. 3b/bb p. 362; 123 II 161 consid. 1d /aa p. 164; 122 II 130 consid. 2a p. 132/133).
1.4 Le Tribunal fédéral examine librement si les conditions pour accorder l'entraide sont remplies et dans quelle mesure la coopération internationale doit être prêtée (ATF 123 II 134 consid. 1d p. 136/137; 118 Ib 269 consid. 2e p. 275). Il statue avec une cognition libre sur les griefs soulevés sans être toutefois tenu, comme le serait une autorité de surveillance, de vérifier d'office la conformité de la décision attaquée à l'ensemble des dispositions applicables en la matière (ATF 123 II 134 consid. 1d p. 136/137; 119 Ib 56 consid. 1d p. 59). 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. Cette autorité ne peut s'écarter des faits décrits par l'Etat requérant qu'en cas d'erreurs, lacunes ou contradictions évidentes et immédiatement établies (ATF 126 II 495 consid. 5e/aa p. 501; 118 Ib 111 consid. 5b p. 121/122; 117 Ib 64 consid. 5c p. 88, et les arrêts cités).
2.
Les recourants se plaignent de ce que la détermination du 10 janvier 2002 (recte: 10 décembre 2001) émane de la SEC et non du Département américain de la justice. Ils y voient une violation de l'art. 28 al. 2 TEJUS, à teneur duquel les demandes d'entraide sont présentées par l'office central de l'Etat requérant, en l'occurrence le Département américain de la justice.

Le 30 novembre 2001, celui-ci a été invité par l'Office fédéral à prendre position sur certains arguments soulevés par les recourants dans leur opposition. Le 10 décembre 2001, c'est la SEC, à laquelle le Département américain avait délégué l'affaire, qui a répondu directement à l'Office fédéral. Cela s'expliquait par le fait que la demande était présentée pour les besoins notamment de l'enquête conduite par la SEC. La détermination de celle-ci n'équivalant pas à une demande d'entraide, mais tout au plus à un complètement de celle-ci (consid. 4 ci-dessous), le Département de la justice avait de bonnes raisons de confier à la SEC la tâche de répondre aux questions soulevées dans l'opposition, comme l'Office fédéral l'y avait invité. Plutôt que de s'adresser directement à l'Office fédéral, la SEC aurait aussi pu emprunter le canal du Département de la justice. Même à supposer qu'il s'agisse là d'un défaut dans l'acheminement, celui-ci serait de toute manière très mineur et certainement pas de nature à remettre en cause la régularité de la procédure au regard de l'art. 28 al. 2 TEJUS.
3.
Les recourants prétendent être des tiers non impliqués au sens de l'art. 10 al. 2 TEJUS.
3.1 Selon la jurisprudence, un rapport réel et direct entre la personne et l'infraction suffit pour exclure la qualité de tiers non impliqué; il n'est pas nécessaire que la personne ait collaboré à la commission de l'infraction ou à la réalisation de l'un de ses éléments constitutifs, selon la définition légale de celle-ci (ATF 115 Ib 252 consid. 2b/aa p. 255; 112 Ib 462 consid. 2b p. 463; 107 Ib 252 consid. 2b/bb p. 255), ni même qu'elle prétende en être la victime (ATF 112 Ib 462). N'est pas davantage un tiers non impliqué au sens de l'art. 10 al. 2 TEJUS celui dont le compte bancaire a été approvisionné par des montants de provenance suspecte (ATF 120 Ib 251 consid. 5 p. 254/255) ou dont le compte a pu servir à commettre une infraction (ATF 107 Ib 252).
3.2 Selon la demande, A._____ était non seulement en relation d'affaires avec D._____ et E._____, mais entretenait avec eux des rapports étroits. C'est sur des comptes détenus par A._____ auprès de la banque Y._____ qu'ont été acheminés des fonds provenant de E._____, par le truchement de la banque X._____. A._____ était l'un des dirigeants de J._____, qui contrôle I._____, et qui est lui-même dominé par E._____. Enfin, A._____ et B._____ ont participé à la vente d'un lot d'actions de C._____, dont le produit a été transféré sur des comptes en Suisse. Les recourants sont ainsi impliqués dans l'affaire, au sens de l'art. 10 al. 2 TEJUS.
4.
Selon les recourants, la demande ne satisferait pas aux exigences formelles de l'art. 29 TEJUS.
4.1 Ni le traité ni la loi y relative ne précisent la manière dont les autorités de l'Etat requérant doivent exposer

les faits à la base de la procédure. L'art. 29 al. 1 TEJUS exige néanmoins qu'elles indiquent, dans la mesure du possible, l'objet et la nature de l'enquête ou de la procédure et, sauf s'il s'agit d'une demande de notification, qu'elles décrivent les principaux faits allégués ou à établir (let. a), ainsi que la raison principale pour laquelle les preuves ou les renseignements demandés sont nécessaires (let. b). L'art. 10 LTEJUS prescrit pour sa part à l'office central suisse de contrôler préliminairement si la demande satisfait aux exigences de forme du traité et d'examiner - sur la base des faits exposés dans la demande ou dans les pièces à l'appui - si les infractions que vise la procédure américaine sont punissables en droit suisse. On peut en déduire que les exigences formelles de l'art. 29 al. 1 TEJUS impliquent l'obligation pour l'Etat requérant de présenter un bref exposé des faits essentiels et d'indiquer, quand cela est possible, le lieu, la date et le mode de commission de l'infraction (cf. art. 28 al. 3 let. a EIMP et 10 al. 2 OEIMP).
4.2 Les recourants allèguent que la prise de position de la SEC du 10 décembre 2001 constituerait une extension de la demande originaire du 27 septembre 2001, partant une nouvelle demande qui aurait dû être présentée par le Département de la justice comme office central américain, et non point par la SEC.

Lorsque la demande ne satisfait pas entièrement aux exigences du traité ou de la loi, l'autorité doit inviter l'Etat requérant à apporter les éclaircissements ou les compléments nécessaires (cf. art. 28 al. 6 EIMP). En l'occurrence, la demande du 27 septembre 2001 tendait au séquestre des comptes ouverts au nom de D._____ et de E._____, directement ou indirectement, ou de toute autre personne, physique ou morale impliquée dans l'affaire. Ces personnes ont été désignées dans l'exposé des faits joint à la demande, sous une rubrique intitulée « Persons and Entities Involved ». Dans leur opposition du 22 novembre 2001, les recourants ont fait valoir que leurs comptes n'avaient pas reçu des fonds provenant de D._____ ou de E._____; partant, ils n'entraient pas dans le champ d'application des mesures demandées par les autorités américaines et le séquestre devait être levé. Le 30 novembre 2001, l'Office fédéral a soumis ce point à l'Etat requérant. Selon sa prise de position du 10 décembre 2001, la SEC a fait valoir que les fonds se trouvant sur les comptes litigieux provenaient du produit des infractions commises par les accusés, dont A._____ était un agent; le séquestre devait être maintenu pour ces raisons. Sur le vu de
ces explications, l'Office fédéral a maintenu le séquestre.
À raison. Les recourants donnent à la demande du 27 septembre 2001 une portée trop restrictive. Celle-ci visait non seulement la saisie des comptes détenus ou contrôlés par D._____ et E._____, mais aussi de tous les comptes de toute autre personne impliquée dans l'affaire et désignée sur une liste récapitulative. Cette précision était indispensable pour éviter qu'échappent au séquestre les comptes utilisés par des tiers qui auraient pu jouer le rôle de comparses. Or, A._____ figurait sur cette liste, ainsi que B._____. Cela suffisait pour fonder le séquestre des comptes des recourants, sans qu'il y ait lieu de s'attarder sur le point de savoir si B._____ n'était citée que comme adresse de A._____. Le complément du 10 décembre 2001 n'a fait que préciser la demande du 27 septembre 2001. Il n'est pas fondé sur des éléments matériels nouveaux qui auraient commandé de le considérer comme une nouvelle demande à traiter séparément de la première.
4.3 Selon les recourants, la demande serait entachée d'erreurs, lacunes, incohérences et contrevérités manifestes.

A cet égard, peu importe que la demande ne décrirait pas, de manière complète et détaillée, le rôle joué par les recourants dans la commission des actes délictueux dont les accusés sont soupçonnés aux Etats-Unis. L'entraide judiciaire que se prêtent les deux Etats a précisément pour but d'apporter les éléments de preuve, à charge et à décharge, permettant d'éclaircir le déroulement des faits. Les recourants, qui raisonnent comme si l'on se trouvait au stade du jugement ou de la confiscation, sont victimes à cet égard d'une erreur de perspective. Ainsi, l'argument selon lequel les autorités américaines ne reprochent à A._____ aucun comportement illégal (en l'état de l'affaire, du moins) n'est pas décisif. Dans le domaine de l'entraide judiciaire, les mesures de contrainte ne sont pas réservées aux seules personnes poursuivies dans la procédure étrangère, mais à toutes celles qui détiendraient des informations, des pièces, des objets ou des valeurs, réclamés par l'Etat requérant. De même, il appartient au juge du fond, mais non à celui de l'entraide, de déterminer le rôle exact joué par A._____ dans les activités reprochées à D._____ et à E._____. Les recourants ne sauraient se soustraire aux mesures demandées en
alléguant que les opérations décrites dans la demande auraient été effectuées par A._____ sur ordre de P._____, et non de son fils E._____. Cette question relève du fond de l'accusation, de même que

l'argument concernant la portée réelle des pouvoirs du « trustee » selon le droit de l'Ile de Man. Dès l'instant où, comme en l'espèce, la demande repose sur un fondement solide et crédible, l'autorité d'exécution n'a pas à se substituer au juge du fond pour trancher des questions matérielles délicates, mettant en jeu l'application du droit étranger.
5.
Les recourants se plaignent d'une violation du principe de la proportionnalité.
5.1 Les demandes d'entraide sont exécutées selon le droit de l'Etat requis (art. 9 al. 1 TEJUS). Ne sont dès lors admissibles, au regard de l'art. 64 EIMP, que les mesures de contrainte conformes au principe de la proportionnalité. L'entraide ne peut être accordée que dans la mesure nécessaire à la découverte de la vérité recherchée par les autorités pénales de l'Etat requérant. La question de savoir si les renseignements demandés sont nécessaires ou simplement utiles à la procédure pénale instruite dans l'Etat requérant est en principe laissée à l'appréciation des autorités de poursuite. L'Etat requis ne disposant généralement pas des moyens lui permettant de se prononcer sur l'opportunité de l'administration des preuves déterminées au cours de l'instruction menée à l'étranger, il ne saurait sur ce point substituer sa propre appréciation à celle du magistrat chargé de l'instruction. La coopération internationale ne peut être refusée que si les actes requis sont sans rapport avec l'infraction poursuivie et manifestement impropres à faire progresser l'enquête, de sorte que la demande apparaît comme le prétexte à une recherche indéterminée de moyens de preuve (ATF 122 II 367 consid. 2c p. 371; 121 II 241 consid. 3a p. 242/243; 120
Ib 251 consid. 5c p. 255). Le principe de la proportionnalité empêche aussi 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 (ATF 121 II 241 consid. 3a p. 243; 118 Ib 111 consid. 6 p. 125; 117 Ib 64 consid. 5c p. 68, et les arrêts cités). Au besoin, il lui appartient d'interpréter la demande selon le sens que l'on peut raisonnablement lui donner; rien ne s'oppose à une interprétation large de la requête s'il est établi que toutes les conditions à l'octroi de l'entraide sont remplies; ce mode de procéder évite aussi une éventuelle demande complémentaire (ATF 121 II 241 consid, 3a p. 243). Il incombe à la personne touchée de démontrer, de manière claire et précise, en quoi les documents et informations à transmettre excéderaient le cadre de la demande ou ne présenteraient aucun intérêt pour la procédure étrangère (ATF 126 II 258 consid. 9b/aa p. 260; 122 II 367 consid. 2c p. 371/372). Lorsque la demande vise à éclaircir le cheminement de fonds d'origine délictueuse, il convient d'informer l'Etat requérant de toutes les transactions opérées au nom des sociétés et des comptes impliqués dans l'affaire (ATF 121 II 241 consid. 3c p. 244).
5.2 Dans un premier moyen, les recourants contestent le séquestre, en faisant valoir que les fonds acheminés de C._____ sur les comptes n°1 et 3 auraient été retransférés à l'Ile de Man. Les seuls fonds se trouvant sur ces comptes, provenant de C._____, correspondraient au paiement de commissions, de débours ou au remboursement de frais.

Selon la demande et son complément du 10 décembre 2001, D._____ et E._____ auraient mis sur pied un mécanisme complexe de transfert international du produit des ventes successives et illégales des actions de C._____, au travers d'un réseau opaque de sociétés, de fonds, de comptes et d'intermédiaires. La demande confirme que le produit des délits mis à la charge des accusés aurait été viré en Suisse puis à l'Ile de Man. Les autorités américaines soupçonnent que ces fonds auraient été ultérieurement transférés à nouveau en Suisse, par des voies détournées que seule l'enquête poussée à son terme pourra identifier. Or, le blocage des comptes des recourants a précisément pour but de confirmer ou d'infirmer ce soupçon. La participation de A._____ aux activités délictueuses des accusés, telle qu'elle est décrite dans le complément du 10 décembre 2001, doit faire l'objet d'investigations complémentaires. Il n'est pas exclu qu'elle conduise à une accusation pénale, eu égard au fait que A._____ a donné des ordres de ventes d'actions de C._____ et qu'il a collaboré étroitement avec E._____, notamment dans la gestion de J._____. Au demeurant, A._____ a lui-même confirmé à l'Office fédéral que les montants acheminés
sur les comptes n°1 et 3 provenaient de E._____, en relation avec son activité de dirigeant de J._____ et d'un autre trust analogue de l'Ile de Man dénommé T._____. Les relevés confirment que ces comptes ont été alimentés par des sociétés impliquées dans l'affaire (dont L._____, M._____, ainsi que N._____). En outre, de nombreux virements ont été effectués par l'intermédiaire de la banque X._____, banque utilisée par D._____ et E._____ par le truchement du compte ouvert auprès de H._____. Ces comptes ont également servi à diverses transactions qui pourraient, si l'origine délictueuse des fonds virés par E._____

se confirmait, être tenues pour du blanchiment d'argent. Le séquestre des comptes n°1 et 3 est ainsi justifié, ainsi que la remise de la documentation y relative.
5.3 Dans un deuxième moyen, les recourants contestent la portée du séquestre. Ils font valoir que les fonds bloqués dans l'Ile de Man atteindraient la valeur de 178'426'731,94 USD, alors que le montant total des opérations litigieuses s'élèverait, selon la demande, à environ 175'000'000 USD. Le séquestre des comptes n°1 et 3 n'aurait partant pas d'objet.

L'ampleur des mesures d'entraide accordées à l'Etat requérant par les autorités de l'Ile de Man ne concerne pas la Suisse comme Etat requis et n'influe pas sur le traitement de la demande. Pour le surplus, il appartiendra au juge du fond de déterminer exactement l'origine et la provenance des fonds bloqués, puis, le cas échéant, de décider de leur restitution ou de leur confiscation, totale ou partielle.
6.
Le recours doit ainsi être rejeté. Les frais en sont mis à la charge des recourants (art. 156 OJ). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens (art. 159 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est rejeté.
2.
Un émolument judiciaire de 5000 fr. est mis à la charge des recourants.
3.
Il n'est pas alloué de dépens.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire des recourants et à l'Office fédéral de la justice (B 129 106/01).
Lausanne, le 3 mai 2002
Au nom de la Ire Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le président: Le greffier: