

NEWSLETTER

du 19 au 23 juin 2023 | n° 37



I. PROCÉDURE PÉNALE

[TF 1B_40/2023](#)

Demande de récusation d'un policier
et compétence de l'autorité de recours
[p. 2]

II. DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

-

III. DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

-

IV. DROIT DE LA POURSUITE ET DE LA FAILLITE

V. ENTRAIDE INTERNATIONALE

[TF 1C_127/2023](#)

Entraide judiciaire internationale
en matière pénale au Portugal ;
constitution d'une équipe com-
mune d'enquête [p. 3]

Quelques propos introductifs

La présente Newsletter de Monfrini Bitton Klein vise à offrir, de manière hebdomadaire, un tour d’horizon de la jurisprudence rendue par le Tribunal fédéral dans les principaux domaines d’activité de l’Etude, soit le droit pénal économique et le recouvrement d’actifs (*asset recovery*).

Sans prétendre à l’exhaustivité, seront reproduits ci-après les considérants consacrant le raisonnement juridique principal développé par notre Haute juridiction sur les thématiques suivantes : droit de procédure pénale, droit pénal économique, droit international privé, droit de la poursuite et de la faillite, ainsi que le droit de l’entraide internationale.

I. PROCÉDURE PÉNALE

TF 1B_40/2023 du 17 mai 2023 | **Demande de récusation d’un policier – compétence de l’autorité de recours**

- Lorsqu’une partie entreprend des démarches afin que sa requête de récusation visant un policier ne soit pas traitée par le collège composé du procureur général et des premiers procureurs prévu à l’art. 9 du Règlement du Ministère public du Canton de Genève [RMinPub] – au motif que celui-ci ne serait pas à même de lui offrir les garanties suffisantes, notamment en matière d’impartialité et d’indépendance – le but poursuivi par cette partie ne se distingue pas de celui que tend à assurer une procédure de récusation (consid. 2.6).
- Partant, c’est par le biais de la procédure de récusation que la partie doit agir si elle estime que sont réalisées les « *autres circonstances particulières* » de l’art. 82A al. 3 de la Loi sur l’organisation judiciaire du Canton de Genève [LOJ] permettant au procureur général ou à un premier procureur de demander au président du conseil supérieur de la magistrature qu’il désigne un procureur extraordinaire (consid. 2.6).
- Conformément à l’art. 59 al. 1 let. b CPP, la Chambre pénale de recours est ainsi compétente pour examiner cette demande, la requête de récusation visant des membres du Ministère public (consid. 2.6).

II. DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

-

III. DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

-

IV. DROIT DE LA POURSUITE ET DE LA FAILLITE

-



V. ENTRAIDE INTERNATIONALE

TF 1C_127/2023 du 5 juin 2023 | **Entraide judiciaire internationale en matière pénale au Portugal – constitution d’une équipe commune d’enquête**

- Une procédure pénale contre B. a été ouverte pour faux documents, abus de confiance aggravé, escroquerie aggravée, corruption et blanchiment de capitaux. Le prévenu était à la tête d’un groupe portugais actif au Luxembourg, en Suisse ainsi qu’au Portugal. Le Recourant, A., était administrateur et gestionnaire d’une société ayant permis à B. de commettre certains des actes frauduleux. La demande d’entraide des autorités portugaises tendait notamment à la transmission d’informations saisies au domicile suisse de A. lors d’une perquisition effectuée dans le cadre de la procédure pénale ouverte en Suisse. Compte tenu du contexte international des enquêtes portugaises, du nombre de personnes concernées tant en Suisse qu’à l’étranger, ainsi que de l’ouverture d’une enquête pénale en Suisse, les autorités suisses et portugaises ont constitué une équipe commune d’enquête (« ECE ») en vertu d’un Accord mis en œuvre par décision du MPC.
- Le Recourant s’est notamment plaint de ce que la constitution d’une ECE aurait permis la transmission et l’utilisation prématurée de renseignements par les autorités portugaises.
- Le Tribunal fédéral ne s’est certes par encore expressément prononcé sur l’exécution d’une demande d’entraide judiciaire au moyen d’une équipe commune d’enquête, mais une telle possibilité est prévue à l’art. 20 du Deuxième Protocole additionnel à la Convention européenne d’entraide judiciaire en matière pénale (PA II CEEJ) (consid. 2.3).
- Dans le système de l’EIMP, toute transmission d’informations à l’étranger doit en principe être précédée d’une décision de l’autorité suisse d’exécution se prononçant sur l’octroi et l’étendue de l’entraide judiciaire (art. 80d EIMP). Certains actes d’entraide peuvent toutefois faire exception à ce principe fondamental et impliquer une transmission prématurée d’informations à l’Etat requérant. Il s’agit notamment de l’autorisation donnée aux enquêteurs étrangers d’assister à l’exécution de la demande (art. 65a EIMP et 26 OEIMP), de la transmission spontanée d’informations (art. 67a EIMP), de l’audition par vidéoconférence ou par conférence téléphonique et des divers moyens d’investigation impliquant la participation en Suisse d’enquêteurs étrangers. Ces divers actes d’entraide peuvent être admis en droit suisse moyennant des précautions particulières, dans la mesure où ils sont expressément prévus par le droit interne ou lorsqu’ils sont imposés par les dispositions d’un traité international d’application immédiate (consid. 2.4).
- *In casu*, la décision de mise en œuvre de l’ECE précisait la composition de l’équipe commune, les buts poursuivis et les limites de l’utilisation des informations reçues prématurément. Avant toute décision de clôture, ces informations ne pouvaient servir qu’à des actes d’instruction, à l’exclusion de toute décision de fond (condamnation, confiscation). Ces réserves étaient conformes à l’art. 20 ch. 10 PA II CEEJ, ainsi qu’à la jurisprudence déjà ancienne relative à la présence d’enquêteurs étrangers (art. 65a EIMP). Pour éviter tout risque de transmission prématurée, l’autorité d’exécution pouvait ainsi exiger des agents étrangers l’engagement formel de ne pas utiliser les informations portées à leur connaissance lors de l’exécution de la demande avant l’entrée en force de la décision de clôture. La décision de constitution de l’ECE

prévoyait également qu'en cas de refus de l'entraide judiciaire, les autorités portugaises devaient retirer les pièces en question de leur dossier et les détruire (consid. 2.4).

- Le Tribunal fédéral a dès lors rejeté le grief du Recourant au motif que la constitution de l'ECE était licite.



Elisa BRANCA
Avocate
ebranca@mbk.law



Lucile CUCCODORO
Avocate stagiaire
lcuccodoro@mbk.law



Alexandra GAUTHEY
Juriste
agauthey@mbk.law