



**UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE**

**Archive ouverte UNIGE**

<https://archive-ouverte.unige.ch>

Livre

2024

Extract

Open Access

This file is a(n) Extract of:

---

EIMP : loi sur l'entraide pénale internationale

---

Ludwiczak, Maria; Moreillon, Laurent

This publication URL:

<https://archive-ouverte.unige.ch/unige:176033>

© This document is protected by copyright. Please refer to copyright holders for terms of use.

PETIT COMMENTAIRE

# EIMP

## Loi sur l'entraide pénale internationale

Maria Ludwiczak Glassey  
Laurent Moreillon

Helbing Lichtenhahn

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek

La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse <http://dnb.dnb.de>.

Titre abrégé proposé: PC EIMP-AUTEUR/TRICE, art. 5 N 1

Le texte légal de l'EIMP est reproduit dans son état au 1<sup>er</sup> janvier 2024.

Il a été tenu compte de la doctrine et de la jurisprudence jusqu'au 31 août 2023.

Les textes de loi reproduits dans cet ouvrage ne sont pas une publication officielle. Seule la publication opérée par la Chancellerie fédérale fait foi.

Tous droits réservés pour tous pays. L'œuvre et ses parties sont protégées par la loi. Appartiennent exclusivement à la maison d'édition notamment les droits de reproduction, de représentation, de diffusion, de traduction ou d'adaptation, intégrales ou partielles, ainsi que de transfert et d'enregistrement de l'œuvre, par quelque procédé que ce soit (graphique, technique, électronique et/ou digital, y compris la photocopie et le téléchargement). De telles utilisations de l'œuvre en dehors des limites de la loi sont strictement interdites et requièrent l'accord préalable écrit de la maison d'édition.

© 2024 Helbing Lichtenhahn, Bâle

ISBN 978-3-7190-4696-5

[www.helbing.ch](http://www.helbing.ch)



# Les auteurs

## **Maria Ludwiczak Glassey**

D<sup>re</sup> en droit, professeure associée au Département de droit pénal de l'Université de Genève et professeure invitée à l'Université de Neuchâtel; auteure d'un précis de référence en matière d'entraide judiciaire internationale en matière pénale, paru aux mêmes éditions.

Commentaire des dispositions de l'EIMP

## **Laurent Moreillon**

D<sup>r</sup> en droit, professeur honoraire de l'Université de Lausanne, avocat-conseil et a. doyen de la Faculté de droit, des sciences criminelles et d'administration publique; coauteur des Petits commentaires du Code pénal et du Code de procédure pénale et coéditeur scientifique du Commentaire romand du Code pénal, parties générale et spéciale.

Partie générale

(Extraits)

### III. Infractions mentionnées dans la citation (art. 73 al. 2 EIMP)

- 5 La personne poursuivie et qui se présente devant les autorités suisses à la suite d'une citation à comparaître ne bénéficie d'aucun sauf-conduit pour les infractions mentionnées dans la citation. En ce sens, la disposition ne correspond pas à ce qui est exigé de la part d'un État étranger pour lequel une citation à comparaître serait notifiée en Suisse: le retour de la personne sur sol étranger n'est pas garanti (*supra* art. 69 al. 3 EIMP N 5 ss).

### IV. Échéance du sauf-conduit (art. 73 al. 3 EIMP)

- 6 L'art. 73 al. 3 EIMP traite de la durée du sauf-conduit de l'art. 73 al. 1 EIMP. Un double délai est prévu: le sauf-conduit échoit au moment du départ du territoire Suisse, mais au plus tard trois jours après que l'autorité suisse auteure de la citation à comparaître a congédié la personne. En ce sens, l'art. 73 al. 3 EIMP prévoit un délai «de grâce» lui permettant de quitter le territoire suisse, si elle le souhaite, sans être inquiétée pour les faits qui se seraient produits antérieurement à son entrée sur le territoire suisse, à l'exception de ceux pour lesquels la comparution avait lieu.

## Art. 74

### Remise de moyens de preuves

- <sup>1</sup> Sur demande de l'autorité étrangère compétente, les objets, documents ou valeurs saisis à titre probatoire, ainsi que les dossiers et décisions, lui sont remis au terme de la procédure d'entraide (art. 80d).
- <sup>2</sup> Si un tiers acquéreur de bonne foi, une autorité ou le lésé qui a sa résidence habituelle en Suisse font valoir des droits sur les objets, documents ou valeurs visés à l'al. 1, leur remise est subordonnée à la condition que l'État requérant donne la garantie de les restituer gratuitement au terme de sa procédure.
- <sup>3</sup> La remise peut être reportée si les objets, documents ou valeurs sont nécessaires à une procédure pénale pendante en Suisse.
- <sup>4</sup> Les droits de gage au profit du fisc sont réglés par l'art. 60.

## I. Généralités

À teneur du Message, l'art. 74 EIMP est «une des améliorations principales de la [...] révision» de 1997 (FF 1995 III 1, 13). À la différence de l'art. 74a EIMP qui porte sur la remise aux fins de confiscation ou de restitution à l'ayant droit, l'art. 74 EIMP traite de la **remise de moyens de preuve**, *i.e.* à des fins probatoires dans le cadre d'une procédure pénale en cours dans l'État requérant. La remise aux fins de l'exécution d'une créance compensatrice est régie, quant à elle, par la procédure applicable à l'exécution des décisions (art. 94 EIMP; TF, 21.4.2023, 1C\_624/2022, c. 6, destiné à la publication), une procédure d'exequatur étant alors nécessaire.

1

Selon le droit international liant la Suisse, la remise de moyens de preuve est notamment traitée à l'art. 3 par. 1 CEEJ, l'art. II Accord CEEJ CH-A, l'art. II Accord CEEJ CH-D, l'art. IV Accord CEEJ CH-F et l'art. V Accord CEEJ CH-I.

2

Lorsqu'une demande d'**extradition** est adressée à la Suisse, les objets et valeurs trouvés en la possession de l'extradable sont remis conformément à l'art. 59 EIMP portant sur la remise extraditionnelle; l'art. 74 EIMP ne trouve pas application.

3

## II. Principe (art. 74 al. 1 EIMP)

### A. Demande de l'autorité étrangère compétente

La remise de moyens de preuve est possible si l'État étranger adresse une **demande formelle** à la Suisse (art. 75 ss EIMP). Est réservée la transmission spontanée à l'étranger des moyens de preuve ne relevant pas du domaine secret, art. 67a EIMP.

4

La remise de moyens de preuve suit en général leur saisie à titre conservatoire (TPF 2007 70, c. 4.1; TPF, 8.3.2010, RR.2009.159, c. 3.1; voir ég. HARARI *in* Robert/Sträuli, 171), mais une nouvelle demande d'entraide est toutefois nécessaire afin d'obtenir la remise, lorsque la première demande ne portait que sur la saisie des objets et valeurs en cause (TF, 12.11.2007, 1A.47/2007, c. 6.8; PAVLIDIS, 278; ZIMMERMANN, Coopération, N 333).

5

La demande doit, selon les termes de la loi, émaner de l'**autorité compétente**. Les autorités suisses ne vérifient toutefois pas la compétence de l'autorité étrangère, en application des principes de la bonne foi et de la confiance internationales, à moins que le défaut de compétence soit manifeste.

6

**B. Objets, documents ou valeurs saisis à titre probatoire, dossiers et décisions**

- 7 La remise au sens de l'art. 74 EIMP peut porter sur des objets, des documents ou des valeurs saisis à titre probatoire, mais également sur des dossiers et des décisions. Les objets dont la remise est demandée doivent présenter un **rapport de connexité *prima facie*** avec les faits faisant l'objet de la procédure pénale étrangère (ATF 115 Ib 517, c. 7d). De plus, le principe de la **proportionnalité** trouve application (*supra* art. 63 EIMP N 2 ss; BSK ISTR-AEPLI, art. 74 N 24 ss; ZIMMERMANN, Coopération, N 336). Dans sa compréhension actuelle, synonyme d'utilité potentielle, ce principe permet à l'autorité suisse de transmettre plus que ce qui est expressément demandé par l'autorité étrangère.
- 8 Lorsque l'objet est considéré comme ayant une grande valeur, l'autorité suisse d'exécution doit veiller à ce qu'il soit protégé avant d'être remis et qu'il soit assuré contre tout dommage ou perte pendant le transport (art. 33 OEIMP).

**C. Remise au terme de la procédure d'entraide**

- 9 La remise au sens de l'art. 74 EIMP est possible **au terme de la procédure d'entraide**. Une décision de clôture, au sens de l'art. 80d EIMP, notifiée aux personnes concernées et sujette à recours, doit avoir été rendue et être entrée en force.
- 10 À ce propos, art. 78 ss EIMP.

**III. Protection du tiers acquéreur de bonne foi, d'une autorité et du lésé (art. 74 al. 2 EIMP)**

- 11 La remise d'objets, de documents ou de valeurs doit être compatible avec la protection accordée par le droit suisse au tiers acquéreur de bonne foi, aux autorités suisses et au lésé, s'ils font valoir des droits sur lesdits biens.
- 12 La notion de **bonne foi** est celle de l'art. 70 al. 2 CP et doit être distinguée de celle relevant de l'art. 3 CC (ATF 129 II 453, c. 4.1; TPF 2015 144, c. 4.4; TPF 2007 70, c. 5.3; HARARI *in* Robert/Sträuli, 192 ss; *cf.* toutefois la formulation *in* TPF, 16.10.2020, RR.2019.349, c. 3.3.7). Il appartient au tiers acquéreur de rendre vraisemblable sa bonne foi (ATF 123 II 134, c. 6c; TPF 2008 12, c. 2.2.2), l'autorité d'exécution se bornant à examiner si ses allégations sont suffisamment précises et étayées pour rendre ses prétentions vraisemblables (ATF 123 II 134, c. 6c; TPF 2008 12, c. 2.2.2).
- 13 Seul le **lésé**, qualité qui se comprend au sens du droit suisse de procédure pénale (art. 115 CPP), qui a sa résidence habituelle en Suisse est protégé par l'art. 74 EIMP.

Cette protection consiste, à teneur de l'art. 74 al. 2 EIMP, en ce que l'État étranger doit fournir une **garantie** de restituer les objets, documents ou valeurs au terme de sa procédure. Ainsi, la remise peut avoir lieu, la protection se limitant à la restitution ultérieure (TPF 2014 113, JdT 2015 IV 318, c. 3.2.2; TPF, 18.1.2018, RR.2017.167, c. 5.1.1; HARARI *in* Robert/Sträuli). Une telle protection est suffisante puisque les droits de tiers ne sont en principe pas menacés en cas de remise à des fins probatoires (FF 1995 III 1, 25; TPF 2014 113, JdT 2015 IV 318, c. 3.2.2), une telle remise n'affectant pas la propriété mais uniquement la possession (TPF 2014 113, JdT 2015 IV 318, c. 3.2.2; HARARI *in* Robert/Sträuli, 174). 14

La garantie doit être fournie **préalablement** à la remise (art. 80p EIMP) et doit mentionner que la restitution interviendra **gratuitement**. À défaut d'une telle garantie, la décision ordonnant la remise doit être annulée et la cause renvoyée à l'autorité afin qu'elle interpelle l'État étranger (TPF, 18.1.2018, RR.2017.167, c. 5.3). 15

#### IV. Procédure pendante en Suisse (art. 74 al. 3 EIMP)

Si une procédure pénale est conduite en Suisse en parallèle à la procédure pénale dans l'État requérant, la première peut être prioritaire s'agissant d'objets, de documents ou de valeurs qui seraient nécessaires pour les deux procédures. En effet, leur remise à l'étranger peut être reportée, jusqu'à ce qu'ils ne soient plus utiles à la procédure suisse. 16

#### V. Droits de gage au profit du fisc (art. 74 al. 4 EIMP)

S'agissant des droits de gage au profit du fisc, voir art. 60 EIMP. 17

## Art. 74a

Remise en vue de  
confiscation ou  
de restitution

<sup>1</sup> Sur demande de l'autorité étrangère compétente, les objets ou valeurs saisis à titre conservatoire peuvent lui être remis au terme de la procédure d'entraide (art. 80d), en vue de confiscation ou de restitution à l'ayant droit.

<sup>2</sup> Les objets ou valeurs visés à l'al. 1 comprennent:  
a. les instruments ayant servi à commettre l'infraction;  
b. le produit ou le résultat de l'infraction, la valeur de remplacement et l'avantage illicite;

- c. les dons et autres avantages ayant servi ou qui devaient servir à décider ou à récompenser l'auteur de l'infraction, ainsi que la valeur de remplacement.
- <sup>3</sup> La remise peut intervenir à tous les stades de la procédure étrangère, en règle générale sur décision définitive et exécutoire de l'État requérant.
- <sup>4</sup> Les objets ou valeurs peuvent cependant être retenus en Suisse:
- a. si le lésé a sa résidence habituelle en Suisse et qu'ils doivent lui être restitués;
  - b. si une autorité fait valoir des droits sur eux;
  - c. si une personne étrangère à l'infraction et dont les prétentions ne sont pas garanties par l'État requérant rend vraisemblable qu'elle a acquis de bonne foi en Suisse des droits sur ces objets ou valeurs, ou si, résidant habituellement en Suisse, elle rend vraisemblable qu'elle a acquis de bonne foi des droits sur eux à l'étranger, ou
  - d. si les objets ou valeurs sont nécessaires à une procédure pénale pendante en Suisse ou sont susceptibles d'être confisqués en Suisse.
- <sup>5</sup> Les prétentions élevées par un ayant droit sur des objets ou valeurs au sens de l'al. 4 entraînent la suspension de leur remise à l'État requérant jusqu'à droit connu. Les objets ou valeurs litigieux ne sont délivrés à l'ayant droit que:
- a. si l'État requérant y consent;
  - b. si, dans le cas de l'al. 4, let. b, l'autorité y consent, ou
  - c. si le bien-fondé de la prétention est reconnu par une autorité judiciaire suisse.
- <sup>6</sup> Les droits de gage au profit du fisc sont réglés par l'art. 60.
- <sup>7</sup> La remise des objets ou valeurs visés à l'al. 1 qui sont attribués à la Suisse en exécution d'un accord de partage en application de la loi fédérale du 19 mars 2004 sur le partage des valeurs patrimoniales confisquées ne sera pas ordonnée.

## I. Généralités

À la différence de l'art. 74 EIMP qui porte sur la remise de moyens de preuve, l'art. 74a EIMP traite de la **remise aux fins de confiscation ou de restitution à l'ayant droit**. Il s'agit d'une remise **définitive** (HARARI *in* Robert/Sträuli, 175; LUDWICZAK GLASSEY, Précis, N 563). 1

La remise aux fins de l'exécution d'une **créance compensatrice** est régie, quant à elle, par la procédure applicable à l'exécution des décisions (*infra* art. 94 EIMP N 4; TF, 21.4.2023, 1C\_624/2022, c. 6, destiné à la publication; ATF 133 IV 215, c. 2.2.1; ATF 120 Ib 167, JdT 1996 IV 112, c. 3c.aa; TPF, 12.5.2015, RR.2014.190-193, c. 5.1; TPF, 21.10.2009, RR.2009.168, c. 4.3; voir les développements de BOTTINELLI, Confiscation, *in* Giroud/Rordorf-Braun, N 386 ss), une procédure d'exequatur étant alors nécessaire. La terminologie du droit étranger n'est pas pertinente: il s'agit de déterminer si, en application du droit suisse et en présence d'un cas similaire, serait prononcée une confiscation ou une affectation au paiement d'une créance compensatrice (TPF, 1.10.2014, RR.2014.46, c. 2.3 à propos de la «confiscation par équivalent» du droit belge). 2

En droit international liant la Suisse, la remise aux fins de confiscation ou de restitution n'est pas prévue par la CEEJ (art. 3 par. 1 CEEJ; ATF 123 II 134, c. 5a; ATF 120 Ib 167, JdT 1996 IV 112, c. 3b; ATF 115 Ib 517, c. 6d; ATF 112 Ib 576, JdT 1988 IV 123, c. 12a; FREY *in* Schmid/Ackermann, 81), mais est traitée notamment à l'art. 12 2° P.A. CEEJ, l'art. II par. 3 Accord CEEJ CH-A, l'art. II par. 3 Accord CEEJ CH-D, l'art. VI Accord CEEJ CH-F, l'art. VIII Accord CEEJ CH-I ainsi que par la CBI (ATF 123 II 134, c. 5b; TPF, 1.10.2014, RR.2014.46, c. 2; FORSTER; PAVLIDIS, 53 ss). 3

Lorsqu'une demande d'**extradition** est adressée à la Suisse, les objets et valeurs trouvés en la possession de l'extraditable sont remis conformément à l'art. 59 EIMP portant sur la remise extraditionnelle; l'art. 74a EIMP ne trouve pas application. 4

L'art. 74a EIMP est formulé de manière **potestative**: l'autorité d'exécution jouit d'un large pouvoir d'appréciation (FF 1995 III 1, 14 s.; ATF 123 II 595, c. 4; ATF 123 II 268, c. 4a; ATF 123 II 134, c. 7a; TF, 27.10.2003, 1A.131/2003, SJ 2004 I 235, c. 3.2; OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61, disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; BSK ISTR-AEPLI, art. 74a N 10; NICATI, 29). 5

À propos de la remise d'avaoires détournés par les représentants de **régimes dictatoriaux**, ATF 131 II 169, c. 6; ATF 123 II 595, c. 5a; OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61 s., disponi- 6

ble sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; CASSANI, Potentats; DONATSCH *et al.*, Rechtshilfe, 61 ss; HARARI *in* Robert/Sträuli, 176; RICHTER.

- 7 En lien avec une **organisation criminelle**, ATF 131 II 169, c. 9.1; OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61 s., disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; BSK ISTR-AEPLI, art. 74a N 37; HARARI *in* Robert/Sträuli, 185 et n. 78.

## II. Demande de l'autorité étrangère compétente

- 8 La demande doit, selon les termes de la loi, émaner de l'**autorité étrangère compétente**. Les autorités suisses ne vérifient toutefois pas la compétence de l'autorité étrangère, en application des principes de la bonne foi et de la confiance internationales, à moins que le défaut de compétence soit manifeste.

## III. Objets ou valeurs saisis à titre conservatoire (art. 74a al. 1 et 2 EIMP)

- 9 Peuvent être remis, au sens de l'art. 74a EIMP, les objets ou valeurs définis à l'art. 74a al. 2 let. a à c EIMP. La liste est exhaustive. Sont réservés les objets et valeurs visés par l'art. 74a al. 7 EIMP.
- 10 Sont énumérés les instruments ayant servi à commettre l'infraction, le produit ou le résultat de l'infraction, la valeur de remplacement et l'avantage illicite, les dons et autres avantages ayant servi ou qui devaient servir à décider ou à récompenser l'auteur de l'infraction, ainsi que la valeur de remplacement.
- 11 S'agissant du **produit de l'infraction**, ne peut être remis que celui dont la personne poursuivie dans l'État requérant a, en fait ou en droit, le pouvoir de disposer (ATF 115 Ib 517, JdT 1991 IV 159, c. 7e). La notion de produit de l'infraction comprend également celui de sa réalisation (ATF 115 Ib 517, JdT 1991 IV 159, c. 7f).
- 12 Concernant les **avantages illicites**, y sont assimilés les bénéfices de transactions effectuées par l'utilisation de fonds d'origine délictueuse (ATF 131 II 169, c. 7.3.1). La confiscation est possible aussi longtemps que la trace documentaire, ou *paper trail*, du produit de l'infraction peut être reconstituée. Les valeurs de remploi peuvent être confisquées si un lien avec l'infraction peut être établi (ATF 126 I 97, SJ 2001 I 330, c. 3c.bb; TF, 27.10.2003, 1A.131/2003, SJ 2004 I 235, c. 4.1; voir ég. HARARI *in* Robert/Sträuli, 179 s.). À défaut, seule l'exécution d'une décision étrangère prononçant une créance compensatrice peut être envisagée, le cas échéant (art. 94 ss EIMP).

Lorsque l'objet est considéré comme ayant une **grande valeur**, l'autorité suisse d'exécution doit veiller à ce qu'il soit protégé avant d'être remis et qu'il soit assuré contre tout dommage ou perte pendant le transport (art. 33 OEIMP). 13

#### IV. Moment de la remise (art. 74a al. 3 EIMP)

Selon l'art. 74a al. 3 EIMP, la remise peut intervenir à tous les stades de la procédure étrangère, en règle générale sur décision définitive et exécutoire de l'État requérant. 14

##### A. La règle: remise sur décision définitive et exécutoire

La remise aux fins de confiscation ou de restitution intervient, en règle générale, en exécution d'une **décision définitive et exécutoire** rendue dans l'État requérant. La notion de «**décision**» implique qu'un jugement pénal à proprement parler n'est pas exigé (ATF 132 II 178; OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61 s., disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; LUDWICZAK GLASSEY, Précis, N 567). La décision doit être fournie aux autorités suisses d'exécution. 15

La saisie conservatoire (art. 18 EIMP et 63 al. 2 let. b EIMP) prononcée en vue d'une remise au sens de l'art. 74a EIMP ne pouvant **durer indéfiniment** (principe de proportionnalité, atteinte excessive au droit de propriété), un délai peut être fixé à l'État requérant pour qu'il rende une décision et la fasse parvenir aux autorités suisses. À défaut, la saisie doit être levée. 16

À réception de la décision étrangère, la provenance délictuelle des objets ou valeurs réclamés doit en principe être considérée comme tranchée, tout comme la question de savoir si les objets ou valeurs en question doivent être restitués ou confisqués (ATF 131 II 169, c. 6; ATF 123 II 595, c. 4e; OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61 s., disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>), à moins qu'il n'apparaisse d'emblée que tel n'est manifestement pas le cas (ATF 131 II 169, c. 6; ATF 129 II 453). La remise au sens de l'art. 74a EIMP n'est pas une forme d'exequatur; les exceptions prévues aux art. 95 et 96 EIMP ne sont pas opposables (ATF 123 II 134, c. 5c; TF, 27.10.2003, 1A.131/2003, SJ 2004 I 235, c. 3.2; TPF, 2.7.2008, RR.2008.23, c. 2.1; voir ég. FF 1995 III 1, 26). 17

Puisque les motifs généraux de refus de l'entraide trouvent application, certaines vérifications sont toutefois possibles, notamment pour s'assurer que la procédure étrangère a satisfait aux exigences posées en matière de **droits fondamentaux** (BSK ISTR-AEPLI, art. 74a N 46; ROUILLER *in* Bernasconi/Chopard, 58). À ce titre, les droits des tiers de bonne foi doivent être pris en 18

compte. L'art. 74a EIMP étant de nature potestative, l'autorité suisse d'exécution jouit d'un large pouvoir d'appréciation (FF 1995 III 1, 14 s.; ATF 123 II 595, c. 4; ATF 123 II 268, c. 4a; ATF 123 II 134, c. 7a; TF, 27.10.2003, 1A.131/2003, SJ 2004 I 235, c. 3.2; OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61, disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; BSK ISTR-AEPLI, art. 74a N 10; NICATI, 29).

## **B. L'exception: remise à un stade antérieur**

- 19** La remise aux fins de confiscation ou de restitution au sens de l'art. 74a EIMP peut également intervenir à un **stade antérieur**, soit avant qu'une décision définitive et exécutoire ne soit rendue dans l'État requérant. Ce cas de figure est toutefois **exceptionnel**. Une procédure rapide et peu formaliste est possible lorsque la restitution s'impose à l'évidence. Il ne doit exister **aucun doute** sur l'identification des valeurs saisies, ni sur leur provenance illicite (ATF 123 II 595, c. 4f; ATF 123 II 268, c. 4a; ATF 123 II 134, c. 5c; TPF, 18.1.2018, RR.2017.167, c. 5.1.2; TPF, 18.8.2015, RR.2015.138, c. 4.1.1; BOTTINELLI, Confiscation, *in* Giroud/Rordorf-Braun, N 360); la situation doit être **limpide** («cas clair», OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61 s., disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; voir ég. ATF 131 II 169, c. 6; ATF 123 II 595, c. 4f; ATF 123 II 268, c. 4a; ATF 123 II 134, c. 5c s.; BOILLAT, 206; LOMBARDINI, Banques, 144). Pour un exemple en matière de biens culturels, concernant le vol de tableaux de Piero della Francesca, appartenant au musée de Florence, BO CE 1996 230 s.; ATF 123 II 268; ATF 123 II 134, c. 5d; OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 61 s., disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; ΒΟΜΙΟ *in* Renold, 30. L'analyse faite par les autorités suisses se limite à la question du respect des garanties élémentaires de procédure (ATF 131 II 169, c. 6; ATF 123 II 595, c. 4f). Si la provenance délictueuse des objets ou valeurs réclamés est douteuse, la remise doit être différée jusqu'à clarification des faits dans le cadre d'une procédure judiciaire dans l'État requérant (ATF 123 II 595, c. 4f; ATF 123 II 268, c. 4b. Voir ég. ATF 131 II 169, c. 6). L'existence de nombreux indices n'est pas suffisante (TPF, 18.1.2018, RR.2017.167, c. 5.2).

## **V. Rétention d'objets et valeurs en Suisse (art. 74a al. 4 EIMP)**

- 20** La protection accordée par l'art. 74a EIMP diffère de celle de l'art. 74 EIMP (*supra* art. 74 EIMP N 11 ss), ce qui se justifie par le fait que la remise prévue par la première des dispositions susmentionnées est définitive, à la différence

de la seconde qui n'est que provisoire. Ainsi, la protection consacrée à l'art. 74a al. 4 et 5 EIMP ne se limite pas à une garantie de restitution que doit fournir l'État étranger (ATF 115 Ib 517, JdT 1991 IV 159, c. 7d; TPF 2014 113, JdT 2015 IV 318, c. 3.2.2).

Elle consiste au contraire en la rétention des objets ou valeurs en Suisse dans quatre cas de figure alternatifs, énumérés exhaustivement à l'art. 74a al. 4 let. a à d EIMP. Deux concernent une procédure pénale conduite en parallèle en Suisse, à savoir lorsque les objets ou valeurs:

- doivent être restitués à la personne ayant la qualité de lésé dans la procédure pénale suisse, qui a sa résidence habituelle en Suisse (let. a);
- sont nécessaires à cette procédure ou sont susceptibles d'être confisqués en Suisse (let. d).

Deux autres cas de figure sont prévus, *i.e.*:

- lorsqu'une autorité fait valoir des droits sur eux (let. b; BSK ISTR-AEPLI, art. 74a N 57; BOTTINELLI, Confiscation, *in* Giroud/Rordorf-Braun, N 377; HARARI *in* Robert/Sträuli, 185 et n. 80);
- lorsqu'une personne étrangère à l'infraction et dont les prétentions ne sont pas garanties par l'État requérant rend vraisemblable qu'elle a acquis de bonne foi en Suisse des droits sur ces objets ou valeurs, ou si, résidant habituellement en Suisse, elle rend vraisemblable qu'elle a acquis de bonne foi des droits sur eux à l'étranger (let. c; BOTTINELLI, Confiscation, *in* Giroud/Rordorf-Braun, N 378 ss).

Sur la notion de tiers acquéreur de bonne foi, *supra* art. 74 EIMP N 11 ss.

Si l'État requérant est partie à la CEDH, il est présumé que l'ayant droit bénéficiera d'une protection adéquate de ses prétentions dans la procédure étrangère (art. 6 par. 1 CEDH; ATF 123 II 134, c. 6b).

## VI. Effet des prétentions élevées par un ayant droit (art. 74a al. 5 EIMP)

Lorsqu'une personne élève des prétentions sur des objets ou valeurs au sens de l'art. 74a al. 4 EIMP, leur remise à l'État requérant est suspendue jusqu'à droit connu. Les autorités suisses doivent alors se prononcer sur leur sort. Cependant, les objets ou valeurs en question ne peuvent être délivrés à l'ayant droit que dans trois hypothèses alternatives, énumérées exhaustivement à l'art. 74a al. 5 let. a à c EIMP, à savoir si:

- l'État requérant y consent (let. a);
- l'autorité suisse qui fait valoir des droits au sens de l'art. 74a al. 4 let. b EIMP y consent (let. b);
- le bien-fondé de la prétention est reconnu par une autorité judiciaire suisse (let. c).

## VII. Droits de gage au profit du fisc (art. 74a al. 6 EIMP)

- 26 S'agissant des droits de gage au profit du fisc, voir art. 60 EIMP.

## VIII. Objets ou valeurs attribués à la Suisse en exécution d'un accord de partage (art. 74a al. 7 EIMP)

- 27 Lorsque les objets ou valeurs sur lesquels porte la demande d'entraide étrangère sont attribués à la Suisse en exécution d'un accord de partage en application de la LVPC, la remise n'est pas ordonnée. La LVPC règle le partage international des valeurs confisquées, appelé aussi *sharing*. À ce propos, voir OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Directives, 9<sup>e</sup> éd. 2009, 63, disponible sur <<https://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/strafrecht/wegleitungen.html>>; OFJ, Fact Sheet: Partage de valeurs patrimoniales confisquées (*sharing*), mai 2016, disponible sur <<https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/sicherheit/rechtshilfe/strafsachen/sharing.html>>; BSK ISTR-AEPLI, art. 74a N 81 ss; BALMELLI; CASSANI, Combattre; DONATSCH *et al.*, Rechts-hilfe, 159 ss; GIROUD/BORGHI; PAVLIDIS, 297 ss.