



COMMENTAIRE EN LIGNE
LE COMMENTAIRE JURIDIQUE
EN OPEN ACCESS

COMMENTAIRE

Art. 17 EIMP

Un commentaire de Lisa Harrison

Edité par Maria Ludwiczak Glassey / Lukas Staffler

État du traitement : 28.03.2025

PDF créé le : 06.10.2026

DOI: 10.17176/20240701-184732-0

PROPOSITION DE CITATION

Lisa Harrison, Commentaire de l'art. 17 EIMP, in: Maria Ludwiczak Glassey/Lukas Staffler (édit.), Commentaire en ligne de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale

Citation abrégée: OK-Harrison, art. 17 EIMP N. XXX.

Art. 17 Autorités fédérales

¹ Le Département fédéral de justice et police (département) décide dans le cas prévu à l'art. 1a. Une décision du département peut être demandée dans les 30 jours qui suivent la communication écrite de la décision de clôture.

² L'OFJ reçoit les demandes en provenance de l'étranger et présente celles de la Suisse. Il traite les demandes d'extradition et transmet pour examen aux autorités cantonales et fédérales compétentes les demandes concernant les autres actes d'entraide, la poursuite pénale par délégation et l'exécution de décisions, à moins qu'elles ne soient manifestement irrecevables.

³ Il statue dans les cas suivants:

a. demande d'une garantie de réciprocité (art. 8, al. 1);

b. choix de la procédure appropriée (art. 19);

c. recevabilité d'une demande suisse (art. 30, al. 1).

⁴ Il peut confier l'exécution partielle ou totale d'une procédure à l'autorité fédérale qui serait compétente si l'infraction avait été commise en Suisse.

⁵ Il peut aussi décider de l'admissibilité de l'entraide et de l'exécution conformément à l'art. 79a.

TABLE DES MATIÈRES

I. Aperçu historique général de l'origine de la norme	3
II. Modifications de la norme	4
A. Alinéa premier	4
B. Deuxième alinéa.....	5
C. Troisième alinéa	5
D. Quatrième alinéa.....	5
E. Cinquième alinéa	5
III. L'article dans son contexte	6
IV. Commentaire de l'article	6
A. Alinéa premier	6
B. Deuxième alinéa.....	8
1. La réception de demandes d'entraide en provenance de l'étranger	9
2. La présentation de demandes d'entraide de la Suisse à l'étranger	10
3. Le traitement de demandes d'extradition	10
a. La transmission de demandes d'extradition suisses	10
b. La réception de demandes d'extradition étrangères	11
4. La transmission de demandes d'entraide étrangères aux autorités compétentes suisses	11
5. La poursuite pénale par délégation	11
6. L'exécution de décisions	11
C. Troisième alinéa	11
1. Demande d'une garantie de réciprocité.....	11
2. Choix de la procédure appropriée	12
3. Recevabilité d'une demande suisse	13
D. Quatrième alinéa.....	13
E. Cinquième alinéa	13
1. La demande nécessite des investigations dans plusieurs cantons.....	14
2. L'absence de décision dans un délai raisonnable	14
3. Les cas complexes ou d'une importance particulière.....	14
Lectures complémentaires	15
Bibliographie	15

I. APERÇU HISTORIQUE GÉNÉRAL DE L'ORIGINE DE LA NORME

- 1 Comme cela ressort du commentaire à l'article 16 EIMP¹, la répartition des compétences précédant l'entrée en vigueur de l'EIMP n'était pas satisfaisante². Le but du projet de l'EIMP était de mettre en place une réglementation simple, permettant de traiter rapidement la demande de l'État requérant et ce sans retards intolérables³. Selon ce projet, compte tenu du fait que l'exécution d'une demande d'entraide pouvait à la fois soulever des questions quant à « l'application du code de procédure pénale », les prononcés et décisions susceptibles de recours se rapprochant « sensiblement, en raison de leur nature, des actes officiels accomplis par le juge d'instruction »⁴, et relever du droit administratif lorsqu'il s'agit d'appliquer « les dispositions mêmes de la loi sur l'entraide »⁵, les compétences ont été réparties entre le DFJP et la Division de la police. La compétence, pour tout ce qui relevait de l'extradition notamment, a été attribuée à la Division de la police⁶. Pour les autres actes d'entraide, la compétence a été attribuée, en grande partie, « aux autorités compétentes en matière de poursuite pénale »⁷. Partant, les cantons assument « la plus grande partie des attributions qui, en principe, sont dévolues à la Division de la police »⁸. La Division de la police s'est néanmoins vu conférer le droit d'utiliser, « en sa qualité d'autorité de surveillance, les voies de recours prévues par la législation cantonale »⁹. Vu cette répartition des compétences, l'article 17 EIMP, qui concerne les compétences des autorités fédérales, suit l'article 16 EIMP, qui concerne les autorités cantonales.
- 2 L'article 14 al. 1 du projet, devenu par la suite l'article 17 al. 1 EIMP, confiait un pouvoir de décision exclusif au DFJP dans les cas prévus à l'article 1 al. 2 du projet, devenu depuis lors l'article 1a EIMP.
- 3 Les lettres a et b de l'article 14 al. 2 du projet, intégrés par la suite l'article 17 al. 2 EIMP, confiaient à la Division de police un pouvoir de décision exclusif pour statuer sur l'existence d'un motif d'irrecevabilité et le rejet d'une demande suivant l'importance de l'infraction.
- 4 Les lettres c, e et f de l'article 14 al. 2 du projet, intégrées ensuite dans l'article 17 al. 3 EIMP, confiaient un pouvoir de décision à la Division de la police dans les cas suivants :
 - demande d'une assurance de réciprocité,
 - choix de la procédure et
 - recevabilité d'une demande suisse.
- 5 Il ressort en outre du projet de l'EIMP que l'article 13 al. 1 ainsi que l'article 14 al. 2 let. d, intégrés par la suite dans l'article 17 al. 4 EIMP, réglaient le transfert de compétences des autorités cantonales aux autorités fédérales pour l'exécution d'une procédure d'entraide en Suisse. Ce transfert de compétence intervenait sur décision de la Division de la police qui pouvait choisir de « confier l'exécution partielle ou totale d'une procédure à une autorité fédérale lorsque la poursuite ou la répression de l'infraction relèverait de cette autorité en cas de commission en Suisse »¹⁰. L'article 13 al. 2 instituait également, à

1. OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 3.

2. Pour plus d'informations, voir notre commentaire portant sur l'article 16 EIMP OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 3.

3. FF 1976 II 430 ss, 442 et 443.

4. FF 1976 II 430 ss, 444.

5. FF 1976 II 430 ss, 444 et 452.

6. FF 1976 II 430 ss, 452.

7. FF 1976 II 430 ss, 452.

8. FF 1976 II 430 ss, 452.

9. FF 1976 II 430 ss, 452.

10. FF 1976 II 430 ss, 481.

son second alinéa, une compétence pour « l'autorité supérieure commune »¹¹ de statuer sur les divergences entre autorités fédérales ¹².

- 6 Tout comme l'article 16 EIMP, la rédaction de l'article 17 EIMP s'inspirait, dans une large mesure, de l'article 3 de la Loi fédérale relative au traité conclu avec les États-Unis d'Amérique sur l'entraide judiciaire en matière pénale du 3 octobre 1975¹³ (ci-après : LTEJUS)¹⁴.
- 7 Il sied de préciser qu'en 1979, soit avant même l'entrée en force de l'EIMP en 1981, la Division de police est devenue l'Office fédéral de la police, communément désigné « Office fédéral » dans le texte de l'EIMP. Au début des années 2000, les compétences de l'Office fédéral de la police en matière d'entraide ont été réattribuées à l'Office fédéral de la justice (ci-après « OFJ ») sans toutefois que le texte légal de l'EIMP ne soit modifié. Ce n'est qu'au début de l'année 2024, dans le cadre de la modification du CPP décidée le 17 juin 2022, que les termes « Office fédéral » utilisés dans les différentes dispositions de l'EIMP - parmi lesquelles l'art. 17 EIMP - ont été effectivement remplacés par « OFJ »¹⁵.

II. MODIFICATIONS DE LA NORME

A. Alinéa premier

- 8 Le premier alinéa de l'article 17 EIMP a été modifié en 1996, en raison de l'abrogation du 2^e alinéa de l'article 1^{er}, repris à l'article 1a EIMP¹⁶. La modification est entrée en vigueur le 1^{er} février 1997.
- 9 Cette modification répondait à la volonté du législateur de « mieux séparer l'objet de la coopération internationale des limites de celle-ci »¹⁷. À teneur du Message concernant la révision de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale et de la loi fédérale relative au traité conclu avec les États-Unis d'Amérique sur l'entraide judiciaire en matière pénale, ainsi qu'un projet d'arrêté fédéral concernant une réserve à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 29 mars 1995, l'objectif de cette révision était de pallier les faiblesses de l'EIMP « sur le plan de l'exécution des demandes d'entraide, notamment en ce qui concerne la durée de la procédure d'exécution qui, dans certains cas particulièrement retentissants (Pemex, Marcos) s'est révélée excessive »¹⁸. Les moyens de simplifier et d'accélérer la procédure, employés par le Conseil fédéral et le DFJP par la voie d'ordonnances ou d'interventions ou encore par la jurisprudence du Tribunal fédéral, se sont révélés insuffisants, nécessitant une révision plus complète et plus étendue de la loi¹⁹.
- 10 En 2001, dans le cadre de la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, l'article 17 al. 1 EIMP a à nouveau été modifié, ceci dans le même but que la modification du 29 mars 1995, « à savoir l'accélération de la procédure »²⁰. Cette seconde modification, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007, portait sur l'introduction, dans une deuxième phrase, d'un délai de 30 jours suivant la communication de la décision de clôture pour demander une décision du département²¹. Ce délai permettait « de

11. FF 1976 II 430 ss, 481.

12. FF 1976 II 430 ss, 481.

13. RS 351.93.

14. FF 1976 II 430 ss, 466.

15. RO 2023 468 ss, modification du 17 juin 2022 entrée en force le 1er janvier 2024.

16. RO 1997 114 ss, 114; FF 1995 III 1 ss, 16.

17. FF 1995 III 1 ss, 16.

18. FF 1995 III 1 ss, 1.

19. FF 1995 III 1 ss, 1.

20. FF 2001 4000 ss, 4219.

21. RO 2006 2197 ss, 2239.

garantir que la procédure visée à l'article 1a EIMP se déroule parallèlement à la procédure de recours »²² et d'ainsi éviter qu'en invoquant l'article 1a EIMP, les personnes ayant qualité de partie puissent bloquer la décision d'entraide judiciaire définitive²³. En effet, comme il en ressort du Message concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale du 28 février 2001, dans la pratique, l'instrument de l'article 1a EIMP était utilisé « dans le but d'empêcher la remise autorisée de documents d'entraide judiciaire », après que les voies de droit ordinaires aient été épuisées sans succès²⁴. Ce résultat est la conséquence du fait que la procédure selon l'article 1a EIMP permet de refuser l'entraide judiciaire « admissible en elle-même »²⁵ si cette coopération peut nuire à la souveraineté, la sûreté, l'ordre public ou d'autres intérêts essentiels de la Suisse.

B. Deuxième alinéa

- 11 L'alinéa 2, qui concerne les compétences de l'OFJ, n'a pas fait l'objet de modifications depuis l'entrée en vigueur de l'EIMP, sous réserve du remplacement des termes « Office fédéral » par « OFJ » au 1^{er} janvier 2024²⁶.

C. Troisième alinéa

- 12 L'alinéa 3 a fait l'objet d'une seule modification lors de la révision de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale et de la loi fédérale relative au traité conclu avec les États-Unis d'Amérique sur l'entraide judiciaire en matière pénale, ainsi qu'un projet d'arrêté fédéral concernant une réserve à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 29 mars 1995²⁷.
- 13 Cette modification, entrée en vigueur le 1^{er} février 1997, concernait la lettre b de cet alinéa qui confère la compétence à l'OFJ pour choisir la procédure appropriée dans les cas prévus par l'article 19 EIMP.

D. Quatrième alinéa

- 14 L'alinéa 4 – qui concerne l'exécution, totale ou partielle, d'une demande d'entraide par une autorité fédérale qui serait compétente si l'infraction avait été commise en Suisse – n'a pas fait l'objet de modifications depuis l'entrée en vigueur de l'EIMP.

E. Cinquième alinéa

- 15 Ce dernier alinéa a été introduit lors de la modification de l'EIMP du 4 octobre 1996 et est entré en vigueur le 1^{er} février 1997²⁸.
- 16 Il octroie la compétence à l'OFJ de décider de l'admissibilité de l'entraide et de son exécution dans les cas prévus à l'article 79a EIMP, également introduit lors de cette révision et entré en vigueur le 1^{er} février 1997. L'introduction de cet alinéa et de l'article 79a EIMP avait pour but d'accroître les pouvoirs de l'OFJ dans certaines situations où sa compétence faciliterait l'octroi de l'entraide ou son exécution²⁹.
- 17 Il y a lieu de relever que ni cet alinéa ni l'article 79a EIMP n'étaient prévus dans le Message concernant la révision de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale et de la loi

22. FF 2001 4000 ss, 4219.

23. FF 2001 4000 ss, 4219.

24. FF 2001 4000 ss, 4219.

25. FF 2001 4000 ss, 4219.

26. RO 2023 468 ss.

27. RO 1997 114 ss, 116 et FF 1995 III 1 ss, 45.

28. RO 1997 114 ss, 116.

fédérale relative au traité conclu avec les États-Unis d'Amérique sur l'entraide judiciaire en matière pénale, ainsi qu'un projet d'arrêté fédéral concernant une réserve à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 29 mars 1995³⁰. Ils ont été ajoutés durant les débats parlementaires.

III. L'ARTICLE DANS SON CONTEXTE

- 18 L'article 17 EIMP se situe dans la première partie de la loi qui concerne les dispositions générales de la loi.
- 19 L'article est rangé dans le chapitre 3, section 1, qui règle la procédure en Suisse et définit les autorités compétentes en matière d'entraide judiciaire et internationale en matière pénale et les attributions de ces autorités.
- 20 Comme relevé au chapitre premier, l'article 17 EIMP, qui concerne les compétences des autorités fédérales, suit l'article 16 EIMP qui concerne les autorités cantonales. On comprend de cette systématique que la procédure d'entraide judiciaire ordinaire est du ressort, en première ligne, des autorités cantonales. Ce principe souffre toutefois de quelques exceptions, notamment en ce qui concerne la procédure d'extradition – qui est du ressort de l'OFJ – ou, pour la petite entraide, lorsqu'un traité conclu par la Suisse institue la compétence de l'OFJ en qualité d'autorité centrale, ce qui est le cas avec les États-Unis d'Amérique (art. 28 du Traité entre la Confédération suisse et les États-Unis d'Amérique sur l'entraide judiciaire en matière pénale conclu le 25 mai 1973³¹) et – pour les demandes d'entraide judiciaire relatives à des cas de crime organisé, de corruption et d'autres crimes graves – l'Italie (art. XVIII de l'Accord entre la Suisse et l'Italie en vue de compléter la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 et d'en faciliter l'application, conclu le 10 septembre 1998³²). Aussi les autorités fédérales ont-elles une compétence dite résiduelle et l'article 17 EIMP en définit les contours.

IV. COMMENTAIRE DE L'ARTICLE

A. Alinéa premier

- 21 Par ce premier alinéa, le DFJP se voit octroyer la compétence pour décider dans les cas prévus à l'article 1a EIMP. Plus particulièrement, le DJFP est compétent pour apprécier si l'entraide judiciaire accordée est susceptible de porter atteinte à la souveraineté, la sûreté, l'ordre public ou d'autres intérêts essentiels de la Suisse et peut, cas échéant, refuser d'exécuter l'entraide judiciaire pour ce motif.
- 22 La notion d'« autres intérêts essentiels » renvoie à d'autres intérêts décisifs pour l'existence du pays dans son entier³³. Un simple préjudice à des agents économiques ne suffit pas pour qu'il y ait atteinte aux intérêts essentiels : l'exécution doit être susceptible de causer un préjudice à l'ensemble de l'économie suisse (par ex., risque d'embargo général sur les produits suisses ou d'exclusion systématique des entreprises suisses des marchés publics)³⁴. L'article 1a EIMP limite dès lors les

29. FF 1995 III 1 ss, 3 et OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale, Directives, 9e éd. 2009, p. 11.

30. FF 1995 III 1 ss.

31. RS 0.351.933.6.

32. RS 0.351.945.41.

33. JAAC 1985 n°45 p. 286, consid. 3 a.

34. JAAC 2006 n°5 p. 107, consid. III. B. a.

possibilités de coopération de la Suisse lorsque l'exécution de la demande, « par ailleurs bien fondée »³⁵, est de nature à porter atteinte aux intérêts de la Suisse.

- 23 La portée de cet article est extrêmement limitée en ce qui concerne le domaine de l'extradition. En effet, lorsqu'un traité d'entraide judiciaire existe avec l'État requérant, les motifs de refus ressortant de l'article 1a EIMP ne s'appliquent que si ledit traité contient une disposition équivalente à cet article, ce qui est rarement le cas dans le domaine de l'extradition. Dans le domaine de la petite entraide, ce motif de refus est prévu dans les conventions d'entraide³⁶, ainsi que les traités bilatéraux³⁷.
- 24 L'examen du DFJP doit se limiter à « la question de savoir si la souveraineté, la sûreté, l'ordre public ou d'autres intérêts essentiels de la Suisse en vertu de l'article 1a EIMP sont lésés est de nature purement politique et doit être résolue de façon indépendante d'une procédure devant le Tribunal fédéral »³⁸.
- 25 La qualité pour demander une décision du DFJP est réservée aux seuls ressortissants suisses et aux étrangers ayant leur domicile en Suisse, ainsi qu'aux sociétés ayant leur siège ou un établissement permanent en Suisse³⁹.
- 26 Afin d'éviter que ce moyen soit utilisé pour retarder la procédure et empêcher l'exécution d'une décision finale entrée en force, un délai de 30 jours suivant la communication écrite de la décision de clôture est imparti à la personne disposant de la qualité pour agir (art. 21 al. 3 et 80~~h~~ let. b EIMP)⁴⁰ pour requérir une décision du DFJP. Le délai de 30 jours commence à courir dès la communication écrite de la décision de clôture (et non pas dès son entrée en force) et a pour but de garantir que la procédure prévue par l'article 1a EIMP « se déroule parallèlement à la procédure de recours »⁴¹. Passé le délai de 30 jours, la demande est irrecevable⁴². Il est toutefois intéressant de noter que le Conseil fédéral, en sa qualité d'autorité de recours du DFJP, « peut d'office et en tout temps refuser une demande d'entraide s'il estime que l'exécution de la demande est de nature à porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité, à l'ordre public ou à d'autres intérêts essentiels de la Suisse »⁴³.
- 27 L'introduction d'une demande fondée sur l'article 1a EIMP déposée après une décision exécutoire ne suspend pas l'exécution de cette décision (art. 21 al. 4 EIMP) ; il convient alors au demandeur de requérir des mesures provisionnelles⁴⁴.
- 28 La compétence du DFJP démontre la nature purement politique de cette décision⁴⁵. Pour ce même motif, un recours administratif est ouvert contre cette décision devant le Conseil fédéral (art. 26 EIMP).
- 29 Une partie de la doctrine critique fermement cette double instance de recours, considérant que celle-ci n'en est pas une en raison du fait que le DFJP est directement dépendant du Conseil fédéral⁴⁶. Nous ne partageons pas cette critique pour deux raisons. Premièrement, nous estimons qu'en procédure

35. JAAC 2006 n°5 p. 107, consid. III. 1.

36. À titre exemple : article 2 let. b CEEJ.

37. Par exemple, le traité bilatéral conclu avec le Brésil (RS 0.351.919.81, art. 3 al. 1 let. d), le Canada (RS 0.351.923.2, art. 3 al. 1 let. b) ou encore l'Australie (RS 0.351.915.8, art. 2 al. 1 let. f).

38. JAAC 2006 n°5 p. 107, consid. III. 1.

39. JAAC 2008 n° 28 p. 414, consid. 2.

40. JAAC 2009 n°8 p. 124, consid. 7.

41. JAAC 2009 n°8 p. 124, consid. 6.

42. JAAC 2009 n°8 p. 124, consid. 3. Par cette décision, le Conseil fédéral a en outre retenu que ce délai était compatible avec l'art. 2 let. b de la CEEJ (consid. 5).

43. JAAC 2009 n°8 p. 124, consid. 8.

44. JAAC 2009 n°8 p. 124, consid. 9.

45. JAAC 1985 n°45 p. 286, consid. II 2) b.

46. BSK IRSG- Niggli/Göhlich, Art. 1a N 20 à 22.

administrative, la double instance de recours n'est pas une garantie générale de procédure ou un droit constitutionnel des citoyens⁴⁷. Deuxièmement, nous considérons que la double instance se confond, du moins en partie, avec le droit d'être entendu. En l'espèce, la double instance de recours – DFJP et Conseil fédéral – permet au demandeur de s'exprimer à plusieurs reprises, devant différentes autorités, et de faire valoir ses arguments et moyens de preuves. Aussi, le droit d'être entendu du demandeur est respecté. Le fait que le DFJP dépende du Conseil fédéral ne signifie pas que les arguments invoqués par les demandeurs ne sont pas examinés de manière indépendante et impartiale par chaque autorité.

- 30 Une autre partie de la doctrine critique cet alinéa en raison de l'existence de la possibilité de demander, en parallèle, un recours contre l'admissibilité de l'entraide judiciaire, ouvert à teneur de l'article 80e EIMP devant la Cour des plaintes du TPF (art. 37 al. 2 let. a LOAP). Afin d'éviter ce qu'elle qualifie de « dédoublement des voies de droit », elle propose alors de réserver au seul juge la pesée de tous les intérêts, y compris ceux visés à l'art. 1a EIMP⁴⁸. Nous ne partageons pas non plus cet avis. Il est vrai que la systématique légale conduit à ce que, en parallèle, deux autorités distinctes soient compétentes pour rendre des décisions concernant une même demande d'entraide. Toutefois, ces deux autorités, une fois saisies, ne procèdent pas à la même analyse : le DFJP et le Conseil fédéral sont compétents uniquement pour déterminer si les intérêts essentiels de la Suisse rendent impossible l'octroi de l'entraide judiciaire. Par opposition, le TPF et le TF ne sont pas compétents pour examiner cette question, mais uniquement pour déterminer si l'entraide peut être accordée à teneur des autres dispositions de l'EIMP⁴⁹. En d'autres termes, et comme souligné à nombreuses reprises dans les décisions rendues par le Conseil fédéral en lien avec l'article 1a EIMP, ces deux voies « n'examinent pas les mêmes aspects du problème »⁵⁰. Le caractère éminemment politique des enjeux prévus à l'art. 1a EIMP, rend indispensable le contrôle du DFJP, respectivement du Conseil fédéral, lesquels sont plus à même pour définir les éventuelles limites politique à l'octroi de l'entraide qu'une autorité judiciaire. Nous relevons également que cette répartition des compétences s'apparente à la compétence de ces autorités pour autoriser les autorités de poursuite pénale à poursuivre des infractions de nature politique (art. 302 CP et 66 LOAP) où le Conseil fédéral ne peut refuser l'autorisation que pour sauvegarder des intérêts supérieurs du pays (art. 66 al. 1 LOAP)⁵¹. Nous relevons enfin que, bien que le parallélisme des voies de droit puisse parfois s'avérer problématique en pratique⁵², la jurisprudence a démontré que les deux voies coexistent de manière satisfaisante⁵³.

B. Deuxième alinéa

- 31 Le deuxième alinéa rappelle la répartition de compétences entre les autorités cantonales et fédérales en matière d'entraide judiciaire internationale (art. 16 al.1 EIMP), en précisant les compétences de l'OFJ.
- 32 Plus spécifiquement, cet alinéa prévoit que l'OFJ est compétent pour recevoir les demandes en provenance de l'étranger et présenter celles de la Suisse, traiter les demandes d'extradition et transmettre pour examen aux autorités cantonales et fédérales compétentes les demandes concernant

47. RJJ 2010, p. 321, consid. 2.2., TF 2C_225/2009 du 16 octobre 2009, consid. 1.3; RJJ 2006 p. 73, consid. 2.3.2, TFA SJ 2003 I p. 317, consid. 3.1.

48. Zimmermann, N 493.

49. Le TF a notamment rappelé la compétence du DFJP dans l'ATF 130 II 217, consid. 6.

50. JAAC 2006 n° 5 p. 107, consid. III.1 ; JAAC 1981 n°48 p. 256, consid. 3 et JAAC 1985 n°45 p. 286, consid. 2) b.

51. Pour en savoir plus, voir notamment : <https://www.ejpd.admin.ch/ejpd/fr/home/themes/politische-ermaechtigung.html>.

52. À titre d'exemple : TPF RR.2019.334 du 5 juin 2020, consid. 2.

53. Notamment JAAC 2009 n° 8 p. 124 ; TF SJ 2021 I p. 29, consid. 3.2. à 3.4 ; JAAC 2006 n° 5 p. 107 consid. III ; TF 1A.33/2000 du 19 juin 2000, consid. 5a ; JAAC 1981 n° 48 p. 256, consid. 3.

les autres actes d'entraide, la poursuite pénale par délégation et l'exécution de décisions, à moins qu'elles ne soient manifestement irrecevables.

- 33 Notre commentaire à l'article 16 EIMP examinant en détail la répartition des compétences entre l'OFJ et les autorités cantonales et fédérales⁵⁴, nous examinons ci-après uniquement les particularités concernant les compétences de l'OFJ, qui peuvent être davantage élaborées.

1. La réception de demandes d'entraide en provenance de l'étranger

- 34 Sous réserve d'une transmission directe par l'autorité requérante à l'autorité d'exécution fédérale ou cantonale compétente, l'OFJ est compétent pour recevoir les demandes d'entraide en provenance de l'étranger.
- 35 La voie directe entre les autorités judiciaires dépend, en premier lieu, « du degré de proximité des systèmes juridiques et de celui de l'éloignement géographique »⁵⁵. Cette voie est instituée par plusieurs instruments : les accords complémentaires à la CEEJ⁵⁶, le PAII CEEJ⁵⁷, la CAAS⁵⁸ et l'AAF⁵⁹. Cette voie est également admissible en cas d'urgence⁶⁰. Ainsi, en principe, pour les États européens, les autorités judiciaires étrangères peuvent adresser leur demande directement à l'autorité judiciaire cantonale ou fédérale requise. Il sied toutefois de relever que le Royaume-Uni a émis une réserve à l'article 4 PAII CEEJ. Ainsi, les demandes de ce pays doivent être adressées à l'OFJ, et vice versa.
- 36 Lorsque la voie directe n'est pas possible, pas pratique⁶¹ ou qu'une compétence de l'OFJ est prévue⁶², l'OFJ, en sa qualité d'Office central suisse, reçoit les demandes étrangères. Cette voie, appelée également ministérielle, est la voie dite standard⁶³.
- 37 En l'absence de traité avec la Suisse instituant une telle voie, la voie diplomatique doit être empruntée. L'OFJ reçoit alors la demande par les canaux diplomatiques⁶⁴ de la part de l'autorité étrangère.
- 38 À réception d'une demande étrangère, l'OFJ procède à un examen sommaire de la recevabilité de la demande sur le plan de la forme avant de déléguer celle-ci – à moins qu'elle ne soit manifestement irrecevable – à l'autorité cantonale ou fédérale compétente (art. 78 al. 2 EIMP)⁶⁵. L'OFJ a également la possibilité de retourner la demande à l'État requérant afin qu'elle soit modifiée ou complétée (art. 78 al. 3 EIMP). En pratique, cette possibilité n'est utilisée que si un défaut grave entache la demande⁶⁶.

54. OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 16 à 41.

55. OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale, Directives, 9e éd. 2009, p.35.

56. À titre d'exemple : RS 0.351.934.92, RS 0.351.913.61 ou encore RS 0.351.945.41.

57. RS 0.351.12.

58. Pas publié au RS. Il s'agit de la Convention d'application du 19 juin 1990 de l'Accord de Schengen (CAAS), publié dans le Journal officiel de l'UE n° L 239 du 22/09/2000 p. 0019 – 0062.

59. RS 0.351.926.81.

60. OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale, Directives, 9e éd. 2009, p.35.

61. Par exemple, lorsque plusieurs cantons sont concernés par la demande étrangère ou que l'autorité requérante n'est pas à même de déterminer l'autorité suisse compétente.

62. Ce qui est le cas notamment pour les États-Unis d'Amérique (art. 28 al. 2 TEJUS), pour le Brésil (art. 23 al. 1 Traité d'entraide judiciaire en matière pénale entre la Confédération suisse et la République fédérative du Brésil du 12 mai 2004, RS 0.351.919.81), ou encore l'Australie (art. 6 al. 2 Traité entre la Suisse et l'Australie sur l'entraide judiciaire en matière pénale du 25 novembre 1991, RS 0.351.915.8)

63. OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale, Directives, 9e éd. 2009, p.36.

64. Usuellement, l'autorité étrangère adresse sa demande d'entraide par la voie de son ambassade directement à l'OFJ ou au DFAE qui l'achemine ensuite à l'OFJ.

65. À moins que l'on se situe dans une demande d'entraide en provenance des États-Unis d'Amérique où l'OFJ est toujours compétent pour statuer sur les demandes d'entraide (art. 10ss TEJUS) ou dans les cas prévus à l'art. 17 al. 5 et 79a EIMP.

En effet, l'autorité compétente, cantonale ou fédérale, étant en charge d'exécuter la demande, est considérée comme étant la mieux placée pour requérir les compléments dont elle a besoin.

- 39 La réception et la transmission ne peuvent faire l'objet d'un recours (art. 78 al. 4 EIMP). De même, l'OFJ ne rend pas de décision formelle préalable quant à la question de l'irrecevabilité manifeste de la demande étrangère, et une telle décision ne peut pas être provoquée⁶⁷.
- 40 En cas d'urgence, l'OFJ est également compétent pour ordonner lui-même des mesures provisoires si besoin (art. 18 al. 2 EIMP).

2. La présentation de demandes d'entraide de la Suisse à l'étranger

- 41 Lors de la présentation de demandes suisses à l'étranger, l'OFJ vérifie si celles-ci sont recevables (art. 17 al. 2 et 3 let. c mis en relation avec l'art. 30 al. 1 EIMP).
- 42 En pratique, cet examen se limite à vérifier si l'exposé des faits correspond à la qualification de l'infraction visée dans la demande ainsi que, de manière générale, la compatibilité avec l'EIMP. On pensera notamment au respect du principe de réciprocité (art. 8 EIMP), qui a pour conséquence qu'une autorité suisse ne saurait requérir des mesures qui ne peuvent être ordonnées par elle-même en exécution d'une demande étrangère⁶⁸. Il en va de même si l'infraction visée dans la demande ne donnerait pas lieu à l'entraide de la part de la Suisse eu égard à l'article 3 EIMP.
- 43 S'agissant de la voie de transmission des demandes de la Suisse à l'étranger, les explications fournies au précédent chapitre s'appliquent *mutatis mutandis*. Aussi, l'OFJ transmettra la requête, soit par la voie ministérielle, soit la voie diplomatique, la voie directe étant réservée aux autorités judiciaires.
- 44 Pour le surplus, un renvoi est opéré à nos considérations à l'article 16 EIMP qui s'appliquent *mutatis mutandis*⁶⁹.

3. Le traitement de demandes d'extradition

a. La transmission de demandes d'extradition suisses

- 45 Avant de transmettre une demande formelle d'extradition, l'OFJ est compétent, sur requête de l'autorité cantonale ou fédérale de poursuite pénale ou d'exécution des peines, pour transmettre les demandes de recherche de personnes.
- 46 La demande de recherche doit être transmise par écrit par l'autorité suisse à l'Unité Extraditions de l'OFJ. Un envoi anticipé par voie électronique est possible en cas d'urgence. En cas d'urgence en dehors des heures de bureau, l'annonce peut être faite via la Centrale d'engagement de Fedpol. Le contenu à faire figurer dans une telle demande est détaillé dans l'Aide-mémoire pour les recherches internationales de personnes en vue d'extradition⁷⁰.
- 47 Les demandes de recherche sont ensuite transmises par l'OFJ, soit directement à l'État de séjour de la personne lorsque le lieu de séjour est connu ou présumé, soit par le biais de la plateforme du Système d'information Schengen (SIS) pour les pays membres⁷¹ ou par l'intermédiaire d'Interpol.

66. Par exemple : problème de traduction, vices dans la demande rendant la compréhension impossible, lien avec la Suisse pas clair ou manquant.

67. TF 1A.306/2000 du 12 février 2000, consid. 7 et TPF RR.2010.146 du 5 août 2010, consid. 1.3.3.

68. Par exemple, une demande d'audition par vidéoconférence doit respecter les conditions prévues à l'art. 9 PAII. Pour un pays qui n'est pas lié à la Suisse par ce Protocole, une demande d'audition par vidéoconférence des autorités suisses ne pourra être requise que moyennant l'accord de l'OFJ et devra mentionner que la Suisse n'accorde pas la réciprocité.

69. OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 22 à 31.

70. <file:///C:/Users/U80846074/Downloads/checkliste-personenfahndung-f.pdf>.

- 48 Une fois la personne recherchée arrêtée, l'OFJ est compétent pour présenter la demande d'extradition à l'étranger dans le délai imparti. Pour ce faire, il conseille l'autorité suisse compétente dans la préparation des documents nécessaires.

b. La réception de demandes d'extradition étrangères

- 49 En ce qui concerne la réception de demandes d'extradition étrangère, un renvoi est opéré à nos considérations à l'article 16 EIMP, qui s'appliquent *mutatis mutandis*⁷².

4. La transmission de demandes d'entraide étrangères aux autorités compétentes suisses

- 50 Sauf lorsque la voie directe est prévue (et suivie), l'OFJ reçoit les demandes d'entraide étrangères (demandes concernant les autres actes d'entraide) et les transmet, après un examen sommaire de la recevabilité, pour exécution aux autorités de poursuite cantonales et fédérales compétentes⁷³.

5. La poursuite pénale par délégation

- 51 En ce qui concerne la délégation de la poursuite pénale, un renvoi est opéré à nos considérations à l'article 16 EIMP, qui s'appliquent *mutatis mutandis*⁷⁴.

6. L'exécution de décisions

- 52 En ce qui concerne l'exécution de décisions pénales, un renvoi est opéré à nos considérations à l'article 16 EIMP, qui s'appliquent *mutatis mutandis*⁷⁵.

C. Troisième alinéa

- 53 Le troisième alinéa concerne les compétences spécifiques de l'OFJ en matière de :

- a. demande d'une garantie de réciprocité (art. 8 al. 1),
- b. choix de la procédure appropriée (art. 19) et
- c. recevabilité d'une demande suisse (art. 30 al. 1).

- 54 Jusqu'à la révision du 17 juin 2005, les décisions de l'OFJ, au sens de cet alinéa, pouvaient faire l'objet d'un recours administratif devant le Département fédéral qui statuait définitivement. À compter du 1^{er} janvier 2007, cette voie de droit a été remplacée par un recours au TPF, qui tranche en instance unique⁷⁶.

1. Demande d'une garantie de réciprocité

- 55 La première lettre de l'alinéa 3 octroie à l'OFJ la compétence de requérir, si les circonstances l'exigent, une garantie de réciprocité.
- 56 Ce principe est « essentiellement une promesse que l'État requérant fait à l'État requis de lui fournir le même type d'aide à l'avenir si l'État requis le lui demandait »⁷⁷.

71. Le SIS est opérationnel dans la plupart des pays de l'Union européenne et des pays associés à l'espace Schengen (Suisse, Norvège, Liechtenstein et Islande).

72. *OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 16 à 18.*

73. Pour plus d'informations sur la compétence cantonale ou fédérale, voir notre commentaire à l'art. 16 EIMP *OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 26 et 27*; ainsi que le chapitre E. *infra*.

74. *OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 32 à 37.*

75. *OK-Harrison, Art. 16 IRSG N. 38 à 41.*

76. OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale, Directives, 9^e éd. 2009, p. 52 et Zimmermann, N 491.

- 57 Les traités ne contiennent généralement pas de garantie de réciprocité car ils « ont précisément pour but de fonder la coopération internationale sur une base stable qui se passe de telles déclarations » ; « la garantie de la réciprocité résulte du traité »⁷⁸. Aussi, en principe, une garantie de réciprocité est requise uniquement en l'absence de base conventionnelle entre l'État étranger et la Suisse⁷⁹.
- 58 L'article 8 al. 1 EIMP *in fine* rappelle la compétence de l'OFJ à cet égard, « si les circonstances l'exigent », et précise qu'en principe, il n'est donné suite à une demande d'entraide que si l'État requérant assure la réciprocité (art. 8 al. 1 EIMP). L'article 8 al. 2 EIMP mentionne, de manière non exhaustive, les cas où une garantie de réciprocité n'est pas nécessaire, soit lorsqu'il s'agit d'une notification ou lorsque l'exécution de la demande :
- a. paraît s'imposer en raison de la nature de l'acte commis ou de la nécessité de lutter contre certaines formes d'infractions,
 - b. est propre à améliorer la situation de la personne poursuivie ou ses chances de reclassement social ou
 - c. sert à élucider un acte dirigé contre un citoyen suisse.
- 59 L'OFJ dispose d'une grande marge d'appréciation pour décider s'il est nécessaire de requérir une garantie de réciprocité⁸⁰. Selon la jurisprudence, il peut notamment être renoncé à une telle garantie, conformément à la lettre a de l'art. 8 al. 2 EIMP, pour la répression de la criminalité organisée et des délits économiques⁸¹, ainsi que du blanchiment d'argent et de la corruption⁸².
- 60 À noter enfin que, conformément au principe de la confiance, l'OFJ n'a pas à vérifier la compétence de l'autorité qui émet la déclaration de réciprocité, sous réserve du cas d'abus manifeste⁸³.

2. Choix de la procédure appropriée

- 61 À teneur de la deuxième lettre de l'alinéa 3, l'OFJ est également compétent lorsqu'une demande doit être adressée à un État qui offre le choix entre plusieurs procédures.
- 62 Cette lettre de l'article 17 al. 3 se réfère à l'article 19 EIMP, selon lequel, si la personne poursuivie est à l'étranger et que la loi de l'État auquel la demande doit être adressée offre le choix entre plusieurs procédures, préférence sera donnée à celle qui paraît assurer le meilleur reclassement social. Ce choix s'opère ainsi en fonction :
- a. des relations de la personne poursuivie avec l'État requis et avec la Suisse,
 - b. des probabilités d'une expulsion de Suisse,
 - c. d'une administration rationnelle de la justice, et d. d'un jugement d'ensemble en cas de pluralité d'infractions (art. 8 OEIMP).

77. Nations Unies, Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime (ONUDC), Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition, New York, 2012, p. 23.

78. Zimmermann, N 575.

79. OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale, Directives, 9e éd. 2009, p. 24.

80. ATF 110 Ib 173, consid. 3a.

81. ATF 115 Ib 517 consid. 4b et ATF 110 Ib 173, consid. 3a.

82. TF 1A.49/2002 du 23 avril 2003, consid. 4.1.

83. TF 1A.49/2002 du 23 avril 2003, consid. 4.1. et références mentionnées.

3. Recevabilité d'une demande suisse

- 63 Cette troisième lettre de l'alinéa 3 octroie la compétence à l'OFJ pour statuer sur la recevabilité d'une demande suisse.
- 64 L'OFJ opère cet examen sur la base de l'article 30 al. 1 EIMP et examine notamment si la Suisse pourrait donner suite à une telle demande si celle-ci lui était adressée (principe de réciprocité).
- 65 Afin que l'OFJ puisse procéder à cet examen, l'autorité suisse requérante est tenue de transmettre le dossier à l'OFJ (art. 7 OEIMP).
- 66 L'éventuelle décision de l'OFJ de ne pas présenter une demande d'entraide peut faire l'objet d'un recours de l'autorité pénale cantonale (art. 25 al. 3 EIMP) auprès du TPF. À teneur de la jurisprudence, l'autorité pénale fédérale peut également recourir contre la décision de l'OFJ de ne pas présenter une demande⁸⁴.

D. Quatrième alinéa

- 67 À teneur du quatrième alinéa, l'OFJ, après avoir procédé à un examen sommaire de la demande et vérifié que celle-ci n'est pas manifestement irrecevable (art. 17 al. 2 EIMP), peut décider, en sa qualité d'autorité centrale, de confier l'exécution totale ou partielle d'une procédure d'entraide à l'autorité fédérale qui serait compétente si l'infraction avait été commise en Suisse, sous réserve des cas où l'OFJ est lui-même compétent pour traiter la demande d'entraide⁸⁵.
- 68 Pour ce faire, l'OFJ se réfère aux articles 22 et ss CPP qui délimitent les compétences entre la Confédération et les Cantons, en particulier les articles 23 et 24 CPP qui déterminent la compétence fédérale pour certaines infractions au CP. Comme cela ressort du terme « peut », l'article 17 al. 4 EIMP, ainsi que l'article 79 al. 2 EIMP, sont potestatifs en raison de leur nature organisationnelle, ceux-ci régissant uniquement les rapports entre l'OFJ et les autorités d'exécution⁸⁶. Aussi, l'OFJ n'est pas lié par les dispositions du CPP lorsqu'il décide de confier l'exécution d'une demande à une autorité fédérale ou cantonale et dispose de ce fait d'une grande marge d'appréciation⁸⁷. Pour cette raison également, la décision de délégation de l'OFJ à l'autorité d'exécution n'est pas attaquable séparément (art. 14 OEIMP)⁸⁸.
- 69 La décision de l'OFJ désignant l'autorité en charge de la procédure est définitive ; elle n'est attaquable ni séparément ni conjointement avec la décision de clôture (art. 79 al. 4 EIMP).

E. Cinquième alinéa

- 70 Par ce dernier alinéa, l'OFJ est compétent pour décider de l'admissibilité de l'entraide et de son exécution conformément à l'article 79a EIMP.
- 71 Conformément à l'article 79a EIMP, l'OFJ « peut statuer sur l'admissibilité de l'entraide et déléguer l'exécution à une autorité cantonale ou statuer lui-même sur l'exécution :
- a. lorsque la demande nécessite des investigations dans plusieurs cantons,

84. TPF RR.2021.299 du 19 juillet 2022, consid. 1.2.

85. Voir notamment art. 79a EIMP ou encore les articles 28 par. 1 TEJUS, 1 ch. 3 et 5 al. 1 LTEJUS.

86. TF 1A.212/2001/svc du 21 mars 2002, consid. 4.

87. TF 1A.212/2001/svc du 21 mars 2002, consid. 4.

88. TF 1A.212/2001/svc du 21 mars 2002, consid. 4.

b. lorsque l'autorité cantonale compétente n'est pas en mesure de rendre une décision dans un délai raisonnable,

ou c. dans des cas complexes ou d'une importance particulière ».

1. La demande nécessite des investigations dans plusieurs cantons

- 72 À teneur de l'article 79a let. a EIMP, l'OFJ a la possibilité de statuer sur l'admissibilité de l'entraide et déléguer l'exécution à une autorité cantonale ou statuer lui-même sur l'exécution lorsque la demande nécessite des investigations dans plusieurs cantons.
- 73 En pratique, cette possibilité n'a jamais été utilisée par l'OFJ et cet alinéa reste donc lettre morte à ce jour.

2. L'absence de décision dans un délai raisonnable

- 74 L'OFJ peut en outre décider de statuer lui-même sur l'exécution de la demande lorsque l'autorité cantonale compétente n'est pas en mesure de rendre une décision dans un délai raisonnable.
- 75 Il y a lieu de relever à cet égard qu'en matière d'entraide judiciaire, le principe de célérité est consacré à l'article suivant, soit l'article 17a al. 1 EIMP, qui impose à l'autorité saisie de statuer « sans délai ». Il n'existe pas de délai d'ordre.
- 76 En matière d'entraide judiciaire, il est complexe d'évaluer le respect du principe de célérité, car celui-ci diffère selon la complexité de la demande d'entraide, par exemple, les mesures d'entraide requises et les éventuels échanges avec l'autorité requérante qui pourraient être nécessaires pour exécuter la demande. Selon la doctrine, « passé un délai de six mois cependant, l'Office fédéral doit s'inquiéter et demander des explications »⁸⁹. L'autorité de recours doit quant à elle faire en sorte de statuer dans un « délai maximal de trois mois »⁹⁰.
- 77 En matière d'extradition, où la liberté de personnes est en jeu, l'OFJ, en sa qualité d'autorité d'exécution, ainsi que les autorités de recours, doivent décider dans les jours, voire semaines qui suivent la demande⁹¹.
- 78 À noter que les frais incombant à la Confédération en application de l'article 79a let. b EIMP sont mis à la charge du Canton (art. 13 al. 1^{bis} OEIMP).

3. Les cas complexes ou d'une importance particulière

- 79 Enfin, l'OFJ peut décider de statuer lui-même dans des cas complexes ou d'une importance particulière.
- 80 À titre d'illustration, on pensera notamment à l'affaire des frégates, qui s'inscrivait « dans un cadre de corruption publique franco-taïwanaise »⁹² et où l'OFJ a repris la procédure d'entraide à la demande du Juge d'instruction fédéral (« JIF ») sur la base de l'article 79a let. c EIMP.
- 81 Un autre exemple est l'affaire Abacha, une entraide judiciaire qui reposait sur une enquête pénale des autorités nigérianes sur les détournements de fonds publics effectués sous le régime de l'ancien chef d'État Sani Abacha⁹³. Dans cette affaire, l'OFJ a repris la procédure d'entraide sur la base de cette

89. Zimmermann, N 259 à 260.

90. Zimmermann, N 260.

91. Zimmermann, N 260.

92. TPF RR.2013.236 du 2 mai 2014.

93. Pour en savoir plus notamment <https://www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiques.msg-id-22828.html>.

même disposition en tant que la procédure visait une « personne exposée politiquement » ou « PEP », soit, dans ce cas un ancien chef d'État⁹⁴.

LECTURES COMPLÉMENTAIRES

Donatsch Andreas/Heimgartner Stefan/Meyer Frank/Simonek Madeleine, Internationale Rechtshilfe, Zurich 2015.

Ludwiczak Moreillon Laurent (édit.), Commentaire romand, Entraide internationale en matière pénale, Bâle 2004.

Glassey Maria, Entraide judiciaire internationale en matière pénale, Bâle 2018.

BIBLIOGRAPHIE

Bühlmann Doris, Kommentierung zu Art. 17 IRSG, in: Niggli Marcel Alexander/Heimgartner Stefan (édit.), Basler Kommentar, Internationales Strafrecht, IRSG, GwÜ, Bâle 2015.

Harrison Lisa, Kommentierung zu Art. 16 IRSG, in: Lukas Staffler/Maria Ludwiczak Glassey (Hrsg.), Onlinekommentar zum Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen – Version: 08.09.2023: <https://onlinekommentar.ch/fr/kommentare/irsg16>.

Nations Unies, Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime (ONUDC), Manuel sur l'entraide judiciaire et l'extradition, New York, 2012.

Zimmermann Robert, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 5e éd., Berne 2019.

94. OFJ, L'entraide judiciaire internationale en matière pénale, Directives, 9e éd. 2009, p. 43, note de bas de page 348.