

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numéro de dossier: RR.2009.94

Arrêt du 12 août 2009
Ile Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux Cornelia Cova,
présidente, Giorgio BomioetRoy Garré,
le greffier David Glassey

Parties

La Fondation A., siège à Vaduz, représentée par Me
Guy Reber, avocat,

recourante

contre

OFFICE FÉDÉRAL DE LA JUSTICE, UNITÉ
ENTRAIDE JUDICIAIRE,

partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à
la République d'Haïti

Remise anticipée de valeurs patrimoniales (art. 74a
EIMP)

Faits:

- A.** La République d'Haïti est un Etat des Grandes Antilles, d'une superficie de 27'750 km² et peuplé d'environ 10 millions d'habitants. Ancienne colonie française, elle a accédé à l'indépendance le 1^{er} janvier 1804. Une longue succession de coups d'Etat précéda et suivit l'occupation d'Haïti par les Etats-Unis, entre 1915 et 1934.

En septembre 1957, François DUVALIER (dit «Papa Doc») fut élu Président d'Haïti par l'Assemblée parlementaire, dans le cadre d'élections organisées par la junte militaire. Il mit aussitôt en place une politique extrêmement répressive (interdiction des partis d'opposition, suppression des libertés civiles, détournement des ressources de l'économie haïtienne, entretien de la corruption, institutionnalisation de la terreur, notamment par la création de la milice des «volontaires de la sécurité nationale», plus connue sous le nom de ses membres, les «Tontons Macoutes»). Après avoir prononcé la dissolution du Parlement, François DUVALIER s'est autoproclamé «Président à vie» en juin 1964. En 1970, atteint par la maladie, il désigna comme successeur son unique fils Jean-Claude DUVALIER.

Au lendemain du jour de la mort de François DUVALIER, survenue le 21 avril 1971, son fils Jean-Claude, alors âgé de 19 ans, prit le titre de «Président à vie». Le gouvernement de Jean-Claude DUVALIER (dit «Baby Doc») s'orienta dans la continuité de la dictature de son père, les pleins pouvoirs – y compris celui de désigner son successeur – demeurant en mains du «Président à vie» (Rapport annuel 1980-1981 de la Commission interaméricaine des Droits de l'homme, chap. V, States of emergency).

A partir de 1984, les manifestations contre le régime se sont succédées. Elles furent réprimées dans le sang par les «Tontons Macoutes» et par l'armée. Le 31 janvier 1986, les Etats-Unis retirèrent leur soutien au régime DUVALIER. Quelques jours plus tard, le 7 février 1986, Jean-Claude DUVALIER fuit Haïti pour s'établir en France. Il laissa derrière lui une situation économique catastrophique, largement due au pillage systématique des ressources de l'Etat haïtien.

- B.** Après la chute du régime DUVALIER, une Commission d'enquête administrative a été créée en Haïti par décret du 4 avril 1986, afin de vérifier si Jean-Claude DUVALIER et ses proches avaient détourné des fonds publics. Le même jour, le Ministre de la Justice d'Haïti a annoncé à

l'Office fédéral de la police (dont les tâches en matière d'entraide ont par la suite été reprises par l'Office fédéral de la justice; ci-après: OFJ) qu'une procédure judiciaire était ouverte devant les tribunaux haïtiens contre Jean-Claude DUVALIER et divers proches et familiers de celui-ci, notamment son épouse Michèle BENNETT-DUVALIER et sa mère, Simone DUVALIER, des chefs de vols, détournements, abus de confiance et autres délits perpétrés au préjudice de la République d'Haïti sous le régime dictatorial de Jean-Claude DUVALIER. Selon les premières estimations, les caisses de l'Etat haïtien auraient été vidées durant cette période à hauteur de plus de USD 900'000'000.--, détournés au profit de l'ex-dictateur et de ses proches. L'Etat requérant sollicitait le blocage des avoirs détenus en Suisse par ces derniers (act. 11). Dans le courant du mois d'avril 1986, des dépôts bancaires constitués dans les cantons de Zurich, Vaud et Genève ont été saisis provisoirement en exécution de cette requête d'entraide. Au nombre de ces dépôts figure le compte n° 1 ouvert dans les livres de la banque B. au nom de la Fondation A., fondation de famille de droit liechtensteinois constituée le 22 décembre 1977 sur mandat de Simone DUVALIER (décédée en 1997), et dont celle-ci était la seule ayant droit économique.

- C. Le 18 avril 1986, suite au dépôt, par l'Etat haïtien, d'une plainte pénale contre Jean-Claude DUVALIER et certains proches et familiers de celui-ci pour «détournements de fonds, soustraction de deniers publics, concussion de fonctionnaires publics, corruption de fonctionnaires, abus d'autorité contre la chose publique, intégration de fonctionnaires dans des affaires incompatibles avec leur qualité», le Commissaire du Gouvernement près le Tribunal de Port-au-Prince a déposé un réquisitoire introductif auprès du Doyen des Juges d'instruction. Le 13 décembre 1999, le juge d'instruction C. a rendu une ordonnance de renvoi en jugement, notamment, de Jean-Claude et de Simone DUVALIER.

- D. Le 14 juin 2002, se fondant sur l'art. 184 al. 3 de la Constitution fédérale (Cst.; RS 101), le Conseil fédéral suisse a ordonné le blocage des fonds DUVALIER déposés en Suisse, pour une durée initiale de 3 ans. Cette mesure a été prolongée de 2 ans le 3 juin 2005, puis d'un an le 22 août 2007.

- E. La saisie des fonds DUVALIER déposés en Suisse ordonnée dans le cadre de la procédure d'entraide pénale internationale a été levée le 28 janvier 2008 par le Juge d'instruction du canton de Genève (act. 16.1).

- F.** Le 23 mai 2008, la République d'Haïti a présenté à l'OFJ une demande d'entraide complémentaire concluant à la saisie des avoirs DUVALIER bloqués par décision du Conseil fédéral et à leur remise anticipée. A teneur de cette demande, Jean-Claude DUVALIER et ses complices faisaient l'objet d'une procédure pénale en Haïti. En résumé, ils étaient notamment accusés d'avoir formé une organisation criminelle vouée au pillage systématique des caisses de la République haïtienne, et ainsi détourné à leur profit et placé dans des banques étrangères des sommes considérables.
- G.** Le 27 juin 2008, l'OFJ a déclaré admissible la demande d'entraide et prononcé le blocage des comptes, valeurs et objets sis en Suisse détenus par la famille DUVALIER (act. 16.2). En bref, cet Office estimait que les faits présentés à l'appui de la demande d'entraide étaient susceptibles de relever, en droit suisse, de l'organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP. Se référant à la jurisprudence rendue par le Tribunal fédéral dans l'affaire ABACHA (ATF 131 II 169), l'OFJ invitait dès lors les propriétaires des avoirs concernés à lui fournir, jusqu'au 30 septembre 2008, la preuve que ces avoirs n'étaient pas d'origine criminelle. Le 29 septembre 2008, la Fondation A. a présenté ses observations à l'OFJ et s'est opposée à la remise anticipée des avoirs déposés sur le compte n° 1. Le 11 février 2009, l'OFJ a ordonné la remise à la République d'Haïti des avoirs détenus en Suisse par la famille DUVALIER, au nombre desquels les fonds déposés sur le compte n° 1. Suite au séquestre ordonné dans le cadre de la procédure d'entraide, le Conseil fédéral a décidé, le 2 juillet 2008, de lever le blocage qu'il avait ordonné le 22 août 2007 sur la base de l'art. 184 al. 3 Cst.
- H.** Le 16 mars 2009, la Fondation A. a recouru contre la décision de remise rendue par l'OFJ le 11 février 2009. Elle concluait principalement au refus de l'entraide et à la levée de la saisie conservatoire frappant le compte n° 1, et subsidiairement à ce que la remise des avoirs y déposés n'intervienne que sur présentation d'un jugement de confiscation définitif et exécutoire rendu en Haïti à l'issue d'une procédure respectant les principes découlant de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101).
- I.** Le 30 mars 2009, l'OFJ a été invité à présenter ses observations et à fournir le dossier de la cause à la IIe Cour des plaintes du Tribunal pénal

fédéral. Le 29 avril 2009, l'OFJ a déclaré s'en tenir à la décision querellée, tout en fournissant copie des pièces pertinentes de son dossier.

- J.** Le 11 mai 2009, le mandataire de la Fondation A. a formulé une requête tendant à ce que la Cour de céans sollicite auprès de l'OFJ la production de l'intégralité du dossier de cet Office. Par décision incidente du 26 mai 2009, la Cour de céans a rejeté la requête de la Fondation A. (act. 20).
- K.** Le 16 mars 2009, D. et E., domiciliés respectivement à Haïti et aux Etats-Unis ont également formé recours contre la décision de l'OFJ du 11 février 2009. En bref, ces requérants s'opposaient à la remise à Haïti des avoirs déposés sur le compte n° 1 en invoquant des créances personnelles respectives de USD 1'000'000.-- et USD 750'000.--. Ils fondaient leurs prétentions notamment sur un jugement rendu par défaut contre Jean-Claude Duvalier par une Cour de l'Etat de Floride (USA). Par arrêt du 7 avril 2009 (RR.2009.91-92), la Cour de céans a rejeté le recours formé par ces deux particuliers, considérant, dès lors que les requérants ne remplissaient manifestement pas les conditions de l'art. 74a al. 4 let. c EIMP invoqué à l'appui de leur démarche, qu'il ne se justifiait pas dans le cas d'espèce de faire une exception au principe selon lequel celui qui se prétend lésé dans la procédure pénale étrangère ne peut intervenir en qualité de partie à la procédure d'entraide. Le 20 avril 2009, D. et E. ont recouru contre cet arrêt auprès du Tribunal fédéral. Par arrêt (1C_166/2009) du 3 juillet 2009, la Haute Cour fédérale a rejeté le recours en tant qu'il était recevable.

Les arguments et moyens de preuve invoqués par les parties seront repris si nécessaire dans les considérants en droit.

La Cour considère en droit:

1.
 - 1.1 En vertu de l'art. 28 al. 1 let. e ch. 1 de la Loi fédérale sur le Tribunal pénal fédéral (LTPF; RS 173.71), mis en relation avec les art. 80e al. 1 de la Loi sur l'entraide pénale internationale (EIMP; RS 351.1) et 9 al. 3 du Règlement du Tribunal pénal fédéral du 20 juin 2006 (RS 173.710), la IIe Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître

des recours dirigés contre les décisions de clôture de la procédure d'entraide rendues par l'autorité fédérale d'exécution.

- 1.2 La Confédération suisse n'est pas liée à la République d'Haïti par un traité d'entraide judiciaire internationale en matière pénale. C'est donc exclusivement sur la base du droit suisse autonome – c'est-à-dire de l'EIMP et de son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11) – qu'il y a lieu de se prononcer sur la légalité de la décision attaquée.
- 1.3 La Fondation A. est légitimée à recourir contre la décision ordonnant la transmission à l'Etat requérant de la totalité des avoirs déposés sur le compte bancaire dont elle est titulaire (art. 80h let. b EIMP et 9a let. a OEIMP). Adressé dans les trente jours à compter de celui de la notification de la décision attaquée, le recours est recevable en la forme (art. 80k EIMP).

I. Condition de la double incrimination (art. 64 al. 1 EIMP)

La recourante conteste en premier lieu que les faits reprochés au clan DUVALIER puissent être qualifiés, en droit suisse, d'infractions à l'art. 260^{ter} CP.

2. La remise de valeurs est une mesure de contrainte au sens de l'art. 63 al. 2 let. d EIMP, qui ne peut être ordonnée, selon l'art. 64 al. 1 EIMP, que si l'état de faits exposé dans la demande correspond aux éléments objectifs d'une infraction réprimée par le droit suisse. L'examen de la punissabilité selon le droit suisse comprend, par analogie avec l'art. 35 al. 2 EIMP applicable en matière d'extradition, les éléments constitutifs objectifs de l'infraction, à l'exclusion des conditions particulières du droit suisse en matière de culpabilité et de répression (ATF 124 II 184 consid. 4b; 122 II 422 consid. 2a; 118 Ib 448 consid. 3a et les arrêts cités). Il n'est ainsi pas nécessaire que les faits incriminés revêtent, dans les deux législations concernées, la même qualification juridique, qu'ils soient soumis aux mêmes conditions de punissabilité ou passibles de peines équivalentes; il suffit qu'ils soient réprimés, dans les deux Etats, comme des délits donnant lieu ordinairement à la coopération internationale (ATF 124 II 184 consid. 4b/cc; 117 Ib 337 consid. 4a; 112 Ib 225 consid. 3c et les arrêts cités).
3. En l'espèce, l'OFJ a estimé que les agissements reprochés à Jean-Claude DUVALIER et à ses proches avaient été commis dans le cadre d'une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP. Selon cet Office, Simone

DUVALIER a participé, ou du moins apporté son soutien à cette organisation.

- 3.1** Est punissable en vertu de l'art. 260^{ter} CP «celui qui aura participé à une organisation qui tient sa structure et son effectif secrets et qui poursuit le but de commettre des actes de violence criminels ou de se procurer des revenus par des moyens criminels» (ch. 1 al. 1) ainsi que «celui qui aura soutenu une telle organisation dans son activité criminelle» (ch. 1 al. 2). Cette infraction suppose d'abord l'existence d'une organisation criminelle. Il s'agit d'une notion plus étroite que celle de groupe, de groupement au sens de l'art. 275^{ter} CP ou de bande au sens des art. 139 ch. 3 al. 2 et 140 ch. 3 al. 2 CP; elle implique l'existence d'un groupe structuré de trois personnes au minimum, généralement plus, conçu pour durer indépendamment d'une modification de la composition de ses effectifs et se caractérisant, notamment, par la soumission à des règles, une répartition des tâches, l'absence de transparence ainsi que le professionnalisme qui prévaut aux différents stades de son activité criminelle; on peut notamment songer aux groupes de type mafieux, aux groupements terroristes, aux réseaux de trafiquants de drogue se livrant à d'importants trafics de stupéfiants, etc. (FF 1993 III 289 et 290; ATF 132 IV 132 consid. 4.1.2; TPF 2008 80 consid. 4.2.1 p. 82; GÜNTER STRATENWERTH/FELIX BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, BT II, Straftaten gegen Gemeininteressen, 6ème éd., Berne 2008, p. 233, n° 21; ANDREAS DONATSCH/WOLFGANG WOHLERS, Strafrecht IV, Delikte gegen die Allgemeinheit, 3ème éd., Zurich/Bâle/Genève 2004, p. 192; CHRISTIAN FAVRE/MARC PELLET/PATRICK STOUDEMANN, Code pénal annoté, 3^{ème} éd., Lausanne 2007, N. 1.5 et 1.7 ad art. 260^{ter}). Il faut ensuite que cette organisation tienne sa structure et son effectif secrets. La discrétion généralement associée aux comportements délictueux ne suffit pas; il doit s'agir d'une dissimulation qualifiée et systématique, qui ne doit pas nécessairement porter sur l'existence de l'organisation elle-même mais sur la structure interne de celle-ci et le cercle de ses membres et auxiliaires (FF 1993 III 290/291; ATF 132 IV 132 consid. 4.1.1; 129 IV 271 consid. 2.3; STRATENWERTH/BOMMER, op. cit., p. 234, n° 22; FAVRE/ PELLET/STOUDEMANN, loc. cit., N. 1.2; DONATSCH/WOHLERS, op. cit., p. 193). Il faut en outre que l'organisation poursuive le but de commettre des actes de violence criminels ou de se procurer des revenus par des moyens criminels. Le but criminel doit être le but propre de l'organisation, dont l'activité doit concerner pour l'essentiel – mais non pas exclusivement – la commission de crimes, c'est-à-dire en tout cas d'infractions que le droit suisse qualifie de crimes (cf. art. 10 CP, respectivement art. 9 aCP). Par crimes violents, il faut entendre ceux dont la commission implique ou se caractérise par la violence au sens pénal du

terme, par exemple le meurtre, l'assassinat, les lésions corporelles graves, le brigandage, l'extorsion, la séquestration, l'enlèvement, etc. Quant à l'enrichissement par des moyens criminels, il suppose que l'organisation s'efforce de se procurer des avantages patrimoniaux illégaux en commettant des crimes; sont notamment visés les infractions constitutives de crimes contre le patrimoine et les crimes prévus par la loi fédérale sur les stupéfiants (FF 1993 III 291/292; ATF 129 IV 271 consid. 2.3.1 p. 274; STRATENWERTH/BOMMER, op. cit., p. 235, n° 23; DONATSCH/WOHLERS, op. cit., p. 192/193). En résumé, la notion d'organisation criminelle se caractérise donc par quatre éléments, soit le nombre, l'organisation, la loi du silence et le but criminel (BERNARD CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. II, Berne 2002, n° 1 ad art. 260^{ter} CP).

Il faut encore que l'auteur de l'infraction ait participé à l'organisation ou soutenu celle-ci dans son activité. Participe à une organisation criminelle celui qui s'y intègre et y déploie une activité concourant à la poursuite du but criminel de l'organisation. La variante du soutien à l'activité d'une organisation criminelle vise le comportement de celui qui contribue, notamment comme intermédiaire, à cette activité, encourage ou favorise celle-ci ou fournit une aide servant directement le but criminel de l'organisation; le soutien se distingue de la complicité en cela qu'un rapport de causalité entre le comportement de l'auteur et la commission d'une infraction déterminée n'est pas nécessaire; à titre d'exemple on peut citer le cas de celui qui, bien que conscient des liens existant entre sa prestation et le but poursuivi par l'organisation, administre des fonds en sachant pertinemment que sa prestation de service profite à l'organisation criminelle (FF 1993 III 291-293; ATF 129 IV 271 consid. 2.3.1 p. 274; STRATENWERTH/BOMMER, op. cit., p. 235 ss, nos 24 ss; DONATSCH/WOHLERS, op. cit., p. 194).

- 3.2** L'Etat requérant soupçonne en premier lieu le clan DUVALIER de crimes contre l'humanité (v. *infra* 3.2.1). Aux termes de la demande d'entraide et de ses compléments, les membres du clan DUVALIER auraient par ailleurs vidé les caisses de l'Etat d'Haïti à leur profit, sous le régime de la terreur prévalant durant l'ère duvaliériste, soit entre 1957 et 1986 (v. *infra* 3.2.2).
- 3.2.1** L'autorité requérante expose que François, puis Jean-Claude DUVALIER et leurs complices auraient ordonné, via les forces armées ou les «Tontons Macoutes», de nombreuses exécutions extrajudiciaires et «disparitions forcées», définies comme des détentions clandestines de supposés opposants, souvent suivies de l'exécution de la victime et de l'ensevelissement de son corps dans une fosse commune. De telles

violations systématiques des droits de l'homme de la population haïtienne sont attestées par nombre de rapports émis par divers organismes internationaux.

- a) Ainsi, aux termes d'un rapport d'Amnesty International intitulé «Haïti, les visages de la répression», les violations des droits de l'homme telles qu'assassinats politiques, exécutions extrajudiciaires, arrestations et détentions arbitraires ou tortures étaient constantes sous la présidence de François DUVALIER (1957-1971). Ces excès se sont poursuivis sous la présidence de Jean-Claude DUVALIER. Ils visaient particulièrement des victimes occupant une position sociale leur permettant d'exercer d'une façon ou d'une autre une influence sur l'opinion publique (syndicalistes, opposants potentiels ou personnes ayant des liens avec les organisations d'opposition en exil). Les journalistes et les dirigeants des partis politiques nouvellement formés ont été particulièrement harcelés (emprisonnements, arrêts domiciliaires, surveillances, bannissements, etc.). Les autorités judiciaires n'étaient jamais saisies des violations des droits de l'homme telles que tortures, «disparitions» et assassinats politiques commis sur ordre des autorités; l'entourage des victimes était laissé dans l'ignorance totale quant au sort de ces dernières (AMNESTY INTERNATIONAL, Haïti: Les visages de la répression, Editions francophones d'Amnesty International, Paris 1985, p. 3 sv.).
- b) S'agissant, de manière générale, du mode de gouvernement de la République d'Haïti exercé par Jean-Claude DUVALIER, il y a lieu de relever que les principales figures de l'opposition ont été emprisonnées ou exilées et que chaque individu pouvait être arbitrairement arrêté, détenu pour une durée indéterminée et torturé par la police ou les «Tontons Macoutes» (Rapport annuel 1982-1983 de la Commission interaméricaine des Droits de l'homme, chap. II). Dans son rapport de décembre 1979, la Commission interaméricaine des Droits de l'homme dénonçait des violations concrètes des droits fondamentaux des citoyens haïtiens (droit à la vie, à des garanties judiciaire, liberté de mouvement, d'expression, de croyance, droits politiques, liberté de la presse, etc.) sous le régime de Jean-Claude DUVALIER, ainsi que les conditions de vie déplorables du peuple haïtien (pauvreté extrême, non accès aux soins, mortalité infantile élevée, analphabétisme, etc.). Au chapitre IV de son rapport annuel 1982-1983, ladite Commission exposait que, faute de volonté du gouvernement dans ce sens, la situation déplorable des droits de l'homme en Haïti n'avait pas changé depuis 1979. Elle soulignait le fait que Jean-Claude DUVALIER continuait à gouverner avec les pleins pouvoirs, maintenant le pays dans un état d'urgence virtuel afin de supprimer les libertés individuelles.

L'ensemble des juges et des magistrats étaient nommés par le «Président à vie» et obéissaient à ses ordres. Les citoyens restaient en proie aux détentions arbitraires, aux mauvais traitements et privés d'accès à la Justice. Les partis politiques d'opposition étaient interdits. La publication d'écrits politiques était prohibée, la liberté de la presse inexistante et Haïti demeurait l'un des pays les plus pauvres de la planète. La commission faisait également état de manifestations réprimées dans le sang par les forces armées et de l'exil massif de «boat people», dans l'espoir de trouver de la nourriture et du travail aux Etats-Unis ou au Venezuela (Rapport annuel 1983-1984 de la Commission interaméricaine des Droits de l'homme, chap. IV, Haïti).

- c) La demande d'entraide complémentaire du 23 mai 2008 mentionne de nombreux cas de condamnation d'Haïti sous l'ère DUVALIER, par la Commission interaméricaine des Droits de l'homme, en raison de tortures, de disparitions forcées ou de détentions arbitraires (act. 6.2, p. 32 sv.).
- d) Le rapport de la Commission interaméricaine des Droits de l'homme consécutif à la visite d'Haïti en 1979 énumère les noms de plus de 150 prisonniers décédés des suites de mauvais traitements, et de 17 détenus exécutés extrajudiciairement. Ce rapport mentionne l'exemple de la prison de Fort Dimanche, aux abords de laquelle des exécutions extrajudiciaires étaient perpétrées durant la nuit, sur ordre du gouvernement. De même, le rapport consécutif à la visite de 1988 de la Commission interaméricaine des Droits de l'homme revient sur les exactions commises sur ordre du régime duvaliériste. Aux termes de ce rapport, les violations des droits de l'homme et la répression institutionnalisées sous le régime de François DUVALIER étaient notoires («Human rights violations and the repression institutionalized under the regime of François DUVALIER (Papa Doc) were notorious»). Le rapport mentionne en particulier les enlèvements, tortures et assassinats commis de manière routinière par les «volontaires de la sécurité nationale» («Tontons Macoutes»), sur ordre du gouvernement.

3.2.2 L'autorité requérante mentionne de nombreux exemples des différents *modi operandi* utilisés par le clan DUVALIER aux fins de piller, de manière systématique, les caisses de la République haïtienne au profit de ses membres.

- a) Selon l'autorité requérante, l'Administration générale des contributions d'Haïti était ainsi astreinte par le régime à fournir journalièrement, hebdomadairement et mensuellement des sommes considérables au «Président à vie» (act. 11, p. 3). Le Service des impôts était requis, par ordre de Jean-Claude DUVALIER ou de son épouse, d'émettre des

chèques à l'ordre de diverses prétendues œuvres sociales de la Présidence (v. *infra* c). Ces chèques étaient délivrés aux proches du «Président à vie», puis débités des comptes du Service des Impôts. A teneur de la demande d'entraide, les enquêteurs sont parvenus à saisir des documents portant la signature des émissaires de Jean-Claude DUVALIER qui ont reçu de tels chèques, attestant des détournements commis de cette manière à hauteur de USD 5'700'000.--, entre le 6 mai 1974 et le 6 février 1986 (act. 6.1, annexe 2, p. 22).

- b) Le «Président à vie» et ses proches percevaient également des retenues imposées directement sur les salaires de près de 20'000 haïtiens (act. 11, p. 2). Chaque année figuraient au budget de plusieurs Ministères de la République haïtienne des fonds qui étaient versés directement à des membres du clan DUVALIER (*idem*). L'aide étrangère fournie à Haïti par des Etats tiers ou des institutions internationales était également détournée au profit du «Président à vie» et des proches de celui-ci (*idem*).
- c) Les personnes placées au pouvoir par le «Président à vie» faisaient régulièrement établir, en faveur de ce dernier et de ses proches, des chèques tirés sur les comptes d'entités publiques haïtiennes; ces prélèvements, généralement périodiques, figuraient dans la comptabilité de ces organismes au titre de charge (act. 6.2, p. 18).

Le plus souvent, l'argent public était détourné via la délivrance, par divers organismes responsables de tâches publiques (notamment le Département des finances, la Banque centrale, le Ministère de l'intérieur, la Régie du Tabac, les Ciments de Haïti, la Minoterie de Haïti [qui prélevait une taxe sur la vente de la farine], la Loterie de l'Etat de Haïti, l'Office Assurance Véhicule contre Tiers, la Commission de contrôle des jeux de hasard, l'Electricité de Haïti, et l'OFATMA [assurance vieillesse et maladie dont les cotisations sont retenues à la source]), de chèques établis à l'ordre des «Œuvres sociales du président à vie de la République», des «Œuvres sociales de la Gardienne de la Révolution» (c'est-à-dire de Simone DUVALIER) ou encore des «Œuvres sociales de Madame Jean-Claude DUVALIER» (act. 6.1, annexe 2, p. 5 ss; act. 6.2, p. 18 sv.). Ces entités étaient fictives; elles n'avaient aucune activité, ne tenaient aucune comptabilité et ne disposaient d'aucun compte bancaire. Au dos des chèques établis à leur ordre figurait généralement un endossement par Jean-Claude DUVALIER, son épouse Michèle BENNETT-DUVALIER ou sa mère Simone DUVALIER. Les fonds publics ainsi détournés étaient tirés sur les comptes des organismes publics dans les banques haïtiennes, puis versés sur les comptes privés du «Président à vie» et de ses proches. Ces

fonds étaient ensuite convertis en dollars, soit par retrait en dollars auprès de la caisse de la Banque de la République, soit par ordre de conversion donné par téléphone du palais présidentiel au Gouverneur de la Banque de la République, soit encore par établissement, par la Banque Nationale de Crédit, d'un chèque sur une banque américaine auprès de laquelle la Banque Nationale détenait un compte en dollars (act. 6.1, annexe 2, p. 10 sv.). L'argent détourné était ensuite déposé dans des banques étrangères, notamment suisses (act. 6.1, annexe 2, p. 5 et 12; act. 6.2, p. 19 sv.). Pour la seule période entre 1983 et le début de l'année 1986, l'autorité requérante a ainsi pu établir, suite à la saisie de documents bancaires et de liasses de chèques, l'existence de transferts à l'étranger de fonds publics détournés de cette manière à hauteur de USD 36'007'730.--. Au nombre des bénéficiaires de ces détournements figurent notamment Jean-Claude DUVALIER, son épouse Michèle BENNETT-DUVALIER, sa mère Simone DUVALIER, F., G. et H., ces trois dernier étant respectivement à la tête du Département des finances, de la Banque centrale et du Ministère de l'intérieur haïtiens (act. 6.1, annexe 2, p. 11 ss; act. 6.2, p. 20 sv.).

- d) S'agissant du volume et de l'intensité des détournements de fonds publics sous la présidence de Jean-Claude DUVALIER, l'autorité requérante mentionne à titre d'exemple deux comptes bancaires du Ministère des finances (n° 2 et n° 3). Ces comptes étaient alimentés par des virements provenant d'organismes publics haïtiens. Ils étaient gérés par I., assistante administrative du Ministre des Finances F. Pour les seuls mois de janvier et de février 1981, des transferts à hauteur de USD 186'400.-- ont été opérés, au moyen de 7 chèques, au bénéfice de Jean-Claude DUVALIER ou d'œuvres sociales fictives au bénéfice du précité ou de ses proches (act. 6.1, annexe 2, p.27, 32 et 33).

3.2.3 En tout état de cause, les exactions commises en Haïti sous la «présidence à vie» de François, puis de Jean-Claude DUVALIER sont une réalité évidente; il en va de même du fait que ces régimes dictatoriaux ont donné lieu au pillage systématique des caisses de la République d'Haïti, au bénéfice du Chef de l'Etat, de ses proches et de ses complices au sein des entités publiques (AMNESTY INTERNATIONAL, op. cit.; LESLIE J-R PEAN, Haïti: économie politique de la corruption, Tome IV, L'ensauvagement macoute et ses conséquences [1957-1990], Paris 2007, not. p. 270 ss, 302 ss, 472 ss; SAUVEUR PIERRE ETIENNE, L'énigme haïtienne, Echech de l'Etat moderne en Haïti, Ed. des Presses de l'Université de Montréal, Québec 2007, p. 228 ss; ETZER CHARLES, Le pouvoir politique en Haïti de 1957 à nos jours, Paris 1994, p. 86 ss; KERN DELINCE, Les forces politiques en Haïti, Manuel d'histoire contemporaine, Paris 1993, not. p. 244 ss et 282 ss).

Aux termes du rapport de la Banque mondiale de 1997 sur le développement dans le monde, «en 1957, le gouvernement démocratiquement élu de François DUVALIER (Papa Doc) a porté [la] logique [de l'Etat prédateur] à un niveau inégalé, commençant par une purge sans précédent dans la société civile, dans l'armée héritée du régime précédent, dans l'opposition politique ainsi que dans l'administration en général. Au cours des deux mois qui ont suivi son arrivée au pouvoir, DUVALIER avait fait mettre en prison cent opposants politiques. L'Eglise catholique était perçue comme une menace et plusieurs chefs spirituels ont été chassés du pays. Les médias ont été réduits au silence par l'expulsion des journalistes étrangers et, en 1958, un texte a autorisé la puissance publique à abattre les reporters accusés de diffuser de «fausses nouvelles». Les parents d'étudiants en grève étaient obligatoirement emprisonnés. Après la levée de l'immunité parlementaire en 1959, DUVALIER a dissout le Sénat et la Chambre des Députés. Du matériel militaire moderne a été entreposé dans le sous-sol du palais présidentiel et plus de deux cents officiers ont été limogés au cours des onze premières années d'exercice par DUVALIER. En 1964, celui-ci se déclarait président à vie. Les piliers économiques de l'Etat prédateur étaient l'expropriation, l'extorsion, le «prélèvement inflationniste» et la corruption. [...] D'importantes ressources étaient consacrées à la propre protection de DUVALIER (30% de l'ensemble des dépenses de l'Etat au cours de la première moitié des années 60). L'agriculture, notamment la culture du café, étaient lourdement taxées. Selon certaines sources, DUVALIER aurait fait sortir du pays plus de 7 millions de dollars par an à des fins personnelles. Des dessous-de-table considérables étaient également versés dans le cadre d'opérations avec des investisseurs étrangers pour des projets qui souvent ne voyaient jamais le jour. La pratique de l'extorsion – sous l'appellation euphémique de donations «volontaires» – a été institutionnalisée dans le cadre du Mouvement de rénovation nationale. Un pseudo régime d'assurance-vieillesse, assorti d'une déduction de 3%, a été créé et les fonctionnaires étaient tenus d'acheter, pour quinze dollars, un livre contenant les discours de DUVALIER. Une caisse autonome recevait le produit des impôts et des redevances, qui ne figurait pas au budget et ne faisait l'objet d'aucune comptabilité. Après avoir régné pendant près de trente ans sur le pays, la dynastie des DUVALIER est tombée en 1986, lorsque Jean-Claude DUVALIER (Bébé Doc), qui avait succédé à son père s'est exilé en France avec un pactole évalué à 1,6 milliards de dollars. L'Etat prédateur qui a marqué l'histoire du pays est pour beaucoup à l'origine de l'état désastreux de l'économie haïtienne». (BANQUE MONDIALE, Rapport sur le développement dans le

monde, 1997, l'Etat dans un monde en mutations, Washington, D.C. 1997, p. 168).

S'agissant en particulier du pillage des caisses de la République d'Haïti opéré par Jean-Claude DUVALIER entre 1971, date de son accession à la tête de l'Etat, et le 7 février 1986, date de sa fuite en France, la Commission interaméricaine des Droits de l'homme estime que l'ancien «Président à vie» de la République d'Haïti a laissé derrière lui une situation économique catastrophique, largement due au pillage systématique des ressources de l'Etat haïtien, par lequel il se serait procuré une fortune personnelle estimée entre USD 400'000'000.-- et 900'000'000.-- (Rapport annuel 1985-1986 de la Commission interaméricaine des Droits de l'homme, chap. IV, Haïti).

3.3 Il s'agit d'examiner si les comportements des membres du clan DUVALIER décrits plus haut réalisent les conditions de l'infraction de participation ou de soutien à une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP.

3.3.1 S'agissant du fait, pour un potentat et ses complices, de détourner de manière systématique les ressources de l'Etat à leur profit, le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de juger que la structure mise en place par le général Sani ABACHA – qui fut à la tête du Nigéria du 17 novembre 1993 jusqu'au jour de son décès, le 8 juin 1998 – et ses complices constituait une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP (ATF 131 II 169 consid. 9.1 p. 184).

Comme dit plus haut (v. *supra* consid. 2.3.1), la notion d'organisation criminelle se caractérise par quatre éléments, soit le nombre, l'organisation, la loi du silence et le but criminel. Il sied dès lors d'examiner ces critères dans le cas d'espèce.

3.3.2 Il ressort des faits évoqués plus haut que François et Jean-Claude DUVALIER disposaient de complices placés à la tête des départements de l'Etat et des entreprises publiques. Ces complices usaient de leurs pouvoirs de décision pour transférer des fonds publics propriété des organismes qu'ils dirigeaient sur les comptes privés du Chef de l'Etat et de ses proches (v. *supra* consid. 3.2.2), notamment de Simone DUVALIER et de Michèle BENNETT-DUVALIER (v. *supra* consid. 3.2.2/c). La structure mise en place par le Chef de l'Etat à cette fin disposait en outre de blanchisseurs de fonds au sein du Ministère des finances, de la Banque de la République et de la Banque nationale de Crédit (v. *supra* consid. 3.2.2/c-d).

François et Jean-Claude DUVALIER disposaient donc d'une structure hiérarchisée dont les membres se soumettaient, dans le cadre de leurs activités professionnelles, aux ordres donnés par le Chef de l'Etat ou par ses proches (v. p. ex. *supra* consid. 3.2.2/a et c). Les détournements de fonds étaient ainsi opérés de manière professionnelle et systématique, dans l'exercice de fonctions publiques (v. *supra* consid. 3.2.2/a-c).

Nombre de fonctionnaires participant à cette structure étaient nommés par le «Président à vie» et bénéficiaient eux aussi des produits de l'activité criminelle. Ainsi, F., G. et H., respectivement à la tête du Département des finances, de la Banque centrale et du Ministère de l'intérieur haïtiens, se sont vus attribuer une partie des fonds publics détournés (v. *supra* consid. 3.2.2/c). Les fonctionnaires refusant de collaborer s'exposaient quant à eux aux sanctions arbitraires du Chef de l'Etat, dont le pouvoir absolu constituait par ailleurs le fondement de la loi du silence (d'autre opinion, mais trop restrictive dans l'interprétation de la notion de loi du silence, MARNIE ENGEWALD-DANNACHER, *Aufarbeitung von Staatsunrecht in rechtstaatlichen Grenzen ?*, PJA 3/2009, p. 290). Ainsi, les détournements de fonds publics étaient indissociables du climat de terreur que faisaient régner les assassinats en masse et autres exactions perpétrés sur ordre du «Président à vie» et de ses complices. La structure formée par ces personnes pouvait en outre durer indépendamment d'une modification de la composition de ses effectifs, même les plus haut placés. Ainsi, à la mort de François DUVALIER, les mécanismes de pillage systématique des caisses de l'Etat et les exactions ont perduré sous la «présidence à vie» de Jean-Claude DUVALIER, dont l'accession au pouvoir avait été garantie par son père (v. *supra* let. A).

Le but principal de cette structure consistait à user du pouvoir absolu du Chef de l'Etat afin de faire régner un climat de terreur en Haïti et de procurer à ses membres des revenus considérables par le détournement systématique des fonds publics, soit par des moyens criminels, au sens de l'art. 260^{ter} ch. 1 CP. Au nombre des membres de cette structure figurent le Chef de l'Etat et ses proches, en leur qualité d'organiseurs ou de bénéficiaires de l'activité criminelle (soit en premier lieu François, Simone, Jean-Claude et Michelle DUVALIER), ainsi que les nombreux fonctionnaires qui, moyennant une commission ou par crainte de sanctions, transféraient les fonds publics propriété des organismes qu'ils dirigeaient sur les comptes privés du Chef de l'Etat et de ses proches. Cette structure organisée constitue dès lors manifestement une organisation criminelle l'art. 260^{ter} ch. 1 CP.

II. Remise en vue de confiscation (art. 74a EIMP)

4.

4.1

4.1.1 L'art. 74a EIMP dispose que les objets ou valeurs saisis à titre conservatoire sont remis à l'autorité étrangère compétente sur demande de sa part, en vue de confiscation ou de restitution à l'ayant droit (al. 1). Selon l'alinéa 2 de cette disposition, les objets ou valeurs comprennent les instruments ayant servi à commettre l'infraction (let. a); le produit ou le résultat de l'infraction, la valeur de remplacement et l'avantage illicite (let. b); les dons ou autres avantages ayant servi (ou qui devaient servir) à décider ou à récompenser l'auteur de l'infraction, ainsi que la valeur de remplacement (let. c). La remise peut intervenir à tous les stades de la procédure étrangère, en règle générale sur décision définitive et exécutoire de l'Etat requérant (art. 74a al. 3 EIMP). L'expression «en règle générale» a été employée par le législateur afin de permettre une procédure rapide et peu formaliste dans les cas où une restitution s'impose à l'évidence, par exemple lorsqu'il n'existe aucun doute sur l'identification des valeurs ou objets saisis et sur la provenance illicite de ces valeurs ou objets (ATF 123 II 595 consid. 4f, 268 consid. 4a; 134 consid. 5c; ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 3^e éd., Berne 2009, n° 340). Sans être tenue à restitution, l'autorité requise dispose d'un large pouvoir d'appréciation afin de décider, sur la base d'une appréciation consciencieuse de l'ensemble des circonstances, si et à quelles conditions la remise peut avoir lieu (ATF 123 II 268 consid. 4a; 123 II 134 consid. 7a; 115 Ib 517 consid. 7h p. 540). En pareil cas, l'intérêt de l'Etat requis se limite au respect des garanties élémentaires d'une procédure conforme aux exigences de la CEDH ou du Pacte ONU II (ATF 131 II 169 consid. 6; 123 II 595 consid. 4f p. 606). Il convient également de tenir compte, sous cet aspect, de l'intérêt essentiel de la Suisse, au sens de l'art. 1a EIMP, de ne pas servir de refuge aux montants considérables détournés illégalement par les représentants de régimes dictatoriaux (ATF 131 II 169 consid. 6; 123 II 595 consid. 5a p. 606/607). Lorsque la provenance délictueuse des objets ou valeurs réclamés est douteuse, il convient de renoncer à la remise jusqu'à la clarification des faits dans le cadre d'une procédure judiciaire dans l'Etat requérant (ATF 131 II 169 consid. 6; 123 II 595 consid. 4f p. 606; 123 II 268 consid. 4b p. 274).

4.1.2 Selon l'art. 72, deuxième phrase CP, les valeurs appartenant à une personne qui a participé ou apporté son soutien à une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP sont présumées soumises, jusqu'à preuve du contraire, au pouvoir de disposition de l'organisation. Les art. 72

et 260^{ter} CP présentent des liens particuliers avec le domaine de l'entraide internationale. Il ressort en effet de la procédure législative que l'art. 260^{ter} CP devait notamment répondre à des exigences en matière d'entraide, et combler ainsi certaines lacunes. Cette norme devait ainsi permettre d'accorder l'entraide judiciaire eu égard aux exigences de double incrimination de celle-ci. Dans son message, le Conseil fédéral a précisé que l'importance de cette disposition résidait essentiellement dans le fait que la Suisse, contrairement à de nombreux autres Etats, dont les pays limitrophes, ne connaissait jusqu'ici aucune norme générale réprimant les diverses formes de soutien apporté à un groupement criminel, que cette situation s'avérait incohérente du point de vue systématique et qu'elle présentait une grave lacune en matière d'entraide. Ainsi, dans les affaires internationales, les autorités de poursuite pénale se heurtaient fréquemment à des difficultés, car elles réussissaient à établir l'appartenance ou le soutien à une organisation criminelle, mais ne parvenaient pas à prouver la participation concrète de l'inculpé aux diverses infractions attribuées à l'organisation. A cet égard, l'absence de définition pénale de l'organisation constituait une grave lacune puisque la punissabilité réciproque, dont dépend également l'octroi de l'entraide judiciaire, faisait ainsi défaut (FF 1993 III 288; J. DE VRIES REILINGH, La répression des infractions collectives et les problèmes liés à l'application de l'art. 260^{ter} CP relatif à l'organisation criminelle, notamment du point de vue de la présomption d'innocence, *in* RJB 2002, p. 290).

Dans le cas où la remise est demandée en relation avec des fonds provenant de l'activité, à l'étranger, d'une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter} CP, le Tribunal fédéral a posé le principe que l'art. 74a al. 3 EIMP devait être interprété à la lumière de l'art. 72 CP (art. 59 ch. 3 aCP; ATF 131 II 169 consid. 7.5). Se référant aux travaux préparatoires et à l'avis de la doctrine, la Haute Cour fédérale a jugé que les principes de l'art. 72 CP étaient applicables par analogie lors de la remise ordonnée selon l'art. 74a al. 3 EIMP. Il en découle que l'autorité d'exécution appelée à décider de la remise de fonds dépendant d'une organisation criminelle doit présumer que les avoirs en question sont d'origine délictueuse, à moins que leur détenteur ne lui apporte la preuve du contraire (v. aussi ROBERT ZIMMERMANN, *op. cit.*, n° 341). Faute pour lui d'avoir renversé la présomption de l'art. 72, deuxième phrase CP, la remise est ordonnée en application de l'art. 74a al. 3 CP, sans autre examen de la provenance des fonds réclamés (ATF 131 II 169 consid. 9.1 p. 184). Le Tribunal fédéral a précisé que l'autorité d'exécution devait «offrir aux détenteurs des comptes visés la possibilité de faire valoir les arguments propres à renverser la présomption posée à l'art. 59 ch. 3 deuxième phrase [a]CP, c'est-à-dire de

démontrer que les fonds saisis ne sont pas d'origine criminelle» (ATF 131 II 169 consid. 9.2; sur la problématique au regard de la présomption d'innocence, v. aussi SANDRINE GIROUD-ROTH/LAURENT MOREILLON, Restitution spontanée des fonds bloqués à des Etats défailants, PJA 3/2009, p. 285).

- 4.2** En l'espèce, la recourante affirme que son compte n° 1 a été alimenté par les avoirs de feu Simone DUVALIER (act. 1, p. 2). Il a été établi plus haut que cette dernière était membre de l'organisation criminelle dirigée par son mari François DUVALIER, puis par son fils Jean-Claude DUVALIER, en sa qualité de bénéficiaire des détournements de fonds opérés systématiquement par cette organisation (v. *supra* consid. 3.2 et 3.3).

Le 27 juin 2008, l'OFJ a invité la recourante à lui fournir, jusqu'au 30 septembre 2008, la preuve que les avoirs déposés sur le compte n° 1 n'étaient pas d'origine criminelle (act. 16.2). La recourante a donné suite à cette invitation le 29 septembre 2008 (act. 16.4). Dans cette écriture, la recourante s'est limitée à affirmer de façon vague que les avoirs déposés sur le compte n° 1 avaient «pour unique origine la fortune personnelle de Mme Simone DUVALIER», sans fournir aucune autre explication à ce sujet ni alléguer une quelconque provenance licite de cette fortune (v. act. 16.4, p. 10). La recourante n'a partant pas été en mesure de faire valoir quelque argument que ce soit propre à renverser la présomption posée à l'art. 72 deuxième phrase CP. En application de la jurisprudence citée plus haut, il y a partant lieu de considérer que les avoirs déposés sur le compte n° 1 sont d'origine criminelle; ils doivent en conséquence être remis en vue de confiscation à l'Etat requérant, en application de l'art. 74a al. 3 CP (ATF 131 II 169 consid. 9.1 et 9.2).

III. Prescription (art. 5 al. 1 EIMP)

- 5.** La recourante allègue que la prescription du droit de confisquer découlant de l'art. 70 al. 3 CP ferait obstacle à l'octroi de l'entraide.

- 5.1** L'art. 5 al. 1 let. c EIMP protège la personne concernée contre des mesures de contrainte de procédure pénale qui interviendraient après la survenance de la prescription absolue. Pour examiner si la prescription est acquise, il faut se placer au moment où la requête a été formulée et non à celui de la conclusion de la procédure d'entraide au sens de l'art. 80d EIMP. Le texte français et italien de l'art. 5 al. 1 EIMP étaye cette interprétation puisqu'il prévoit que la requête d'entraide est «irrecevable» («irricevibile»); plus

nuancé, mais pas en contradiction avec les textes latins, le texte allemand: «*einem Ersuchen wird nicht entsprochen*») après la survenance de la prescription absolue. En pareille hypothèse, on ne peut donc entrer en matière sur cette requête. En règle générale, la décision d'entrer en matière dispose également les mesures nécessaires à l'exécution de la requête d'entraide (cf. art. 80a EIMP). C'est par conséquent dans le cadre de la décision d'entrée en matière qu'il convient d'examiner si la survenance de la prescription absolue empêche d'ordonner des mesures de contrainte (v. ATF 130 II 217 consid. 11.1 p. 234 et les références citées). Si tel est le cas, la requête d'entraide judiciaire est irrecevable. Cette interprétation empêche que la prescription dans l'Etat requis ne limite l'octroi de l'entraide judiciaire de manière excessive. Cette tendance est aussi celle retenue dans la plupart des traités en matière d'entraide judiciaire internationale qui renoncent à examiner si la prescription est acquise d'après le droit de l'Etat requis (cf. ATF 118 Ib 266 consid. 4b/bb pp. 267 s., JdT 1994 I 397, rés., relatif au Traité d'entraide judiciaire en matière pénale entre la Suisse et les Etats-Unis d'Amérique du 25 mai 1973 [TEJUS; RS 0351.933.6] et ATF 117 Ib 53 consid. 3 pp. 58 ss, JdT 1994 IV 26 sur la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 [CEEJ; RS 0.351.1]). Par la même occasion, on évite qu'une requête d'entraide judiciaire dans un premier temps admissible ne devienne inadmissible en raison, par exemple, de la durée de la procédure d'entraide (ATF 126 II 462 consid. 4c, *in* JdT 2004 IV 109).

- 5.2** En l'espèce, la recourante admet que la «mesure de contrainte» consistant dans le séquestre des avoirs litigieux a été prononcée par l'OFJ le 15 avril 1986, en exécution de la demande d'entraide haïtienne du 4 avril 1986. Le 28 janvier 2008, ce blocage a été levé par le Juge d'instruction du canton de Genève (v. *supra* let. E). Les fonds litigieux sont toutefois demeurés bloqués en vertu d'une décision du Conseil fédéral prise sur la base de l'art. 184 al. 3 Cst., lequel permet au Conseil fédéral de prendre les décisions nécessaires «lorsque la sauvegarde des intérêts du pays l'exige» et à condition que les ordonnances soient limitées dans le temps. Après réception de la demande d'entraide complémentaire haïtienne du 23 mai 2008, l'OFJ a prononcé le blocage des avoirs litigieux le 27 juin 2008 (v. *supra* let. G). De l'avis de la recourante, il y aurait lieu de considérer cette dernière date comme point de départ de la mesure de contrainte dans le cas d'espèce. Cette opinion ne saurait être suivie. Il est en effet sans pertinence que le nouveau blocage ait été prononcé en vertu d'une décision de l'autorité d'exécution ou du Conseil fédéral, dès lors que, sur la base de la première mesure de contrainte, la recourante est privée, sans interruption depuis avril 1986, de la disposition des avoirs litigieux, au motif

que ces avoirs sont présumés provenir d'infractions commises jusqu'en février 1986 par le clan DUVALIER au préjudice de la république d'Haïti. La connexité entre le blocage et les infractions poursuivies par l'Etat requérant est en effet le critère essentiel pour déterminer le point de départ de la saisie (v. TPF 2007 124 consid. 8.2.2, sous l'angle de la proportionnalité).

- 5.3** L'art. 33a OEIMP prévoit que «les objets et valeurs dont la remise à l'Etat requérant est subordonnée à une décision définitive et exécutoire de ce dernier (art. 74a al. 3 EIMP) demeurent saisis jusqu'à réception de ladite décision ou jusqu'à ce que l'Etat requérant ait fait savoir à l'autorité d'exécution compétente qu'une telle décision ne pouvait plus être rendue selon son propre droit, notamment en raison de la prescription». Selon cette disposition, la durée de la saisie de valeurs dont l'Etat requérant demande la confiscation est limitée par la prescription d'après le droit de l'Etat requérant. La survenance de la prescription absolue ou la prescription du droit de confisquer selon le droit suisse ne sont pas mentionnées. Il s'ensuit que la saisie ou le blocage de comptes peuvent être maintenus même au-delà de ce délai. En effet, selon la jurisprudence, le maintien du blocage d'un compte au-delà du délai de prescription absolue selon le droit suisse est autorisé jusqu'au jugement de confiscation étranger (ou jusqu'au moment où celui-ci apparaît définitivement exclu); cette façon d'agir assure la garantie effective de l'exigence de confiscation de l'Etat requérant, même lorsque le délai de prescription (absolue) selon le droit suisse est plus court que le délai de prescription selon le droit étranger (ATF 126 II 462 consid. 5c *in* JdT 2004 IV 109). Vu ce qui précède, on ne saurait déduire de l'art. 5 al. 1^{er} lettre c en relation avec l'art. 74a EIMP une réglementation prévoyant que la durée de la saisie de valeurs à titre conservatoire en vue de confiscation ou de restitution ne peut excéder la survenance de la prescription absolue ou de la prescription du droit de confisquer selon le droit suisse.
- 5.4** S'agissant de la prescription selon le droit haïtien, l'Etat requérant a précisé dans sa demande complémentaire du 23 mai 2008 qu'elle n'était pas acquise. La recourante ne conteste pas cette interprétation du droit haïtien, qu'il n'incombe pas à l'Etat requis de remettre en question, étant précisé que l'autorité requérante n'est pas tenue de démontrer en quoi les dispositions pénales – notamment celles relatives à la prescription – seraient applicables aux faits décrits (arrêt du Tribunal fédéral du 12 février 2001, 1A. 306/2000, consid. 3).
- 5.5** Vu ce qui précède, la prescription ne fait pas obstacle à l'entraide en l'espèce. Dans la mesure où ni la décision querellée ni le présent arrêt ne

se basent sur la lettre du 4 mars 2009 dans laquelle l'Etat requérant complète son exposé relatif à la non acquisition de la prescription selon le droit haïtien dans le cas d'espèce, la demande de la recourante tendant à ce que cette pièce soit retirée du dossier est sans objet.

IV. Principe de non-rétroactivité (art. 2 CP)

6. La recourante se prévaut du principe de non-rétroactivité de la loi pénale ancré à l'art. 2 CP. Selon elle, ce principe ferait obstacle à l'octroi de l'entraide dans le cas d'espèce, au motif que l'art. 260^{ter} CP n'est entré en vigueur que le 1^{er} août 1994, soit postérieurement à la chute du régime DUVALIER. La recourante perd toutefois de vue que le caractère administratif de la procédure d'entraide exclut l'application des principes du droit pénal matériel, tels que ceux de la «*lex mitior*» ou de la non-rétroactivité de la loi pénale; il en découle, selon la jurisprudence constante, que la condition de la double incrimination s'examine au regard du droit en vigueur au moment où il est statué sur la demande d'entraide judiciaire, et non au moment de la commission du délit (ATF 122 II 422 consid. 2a p. 424; 112 Ib 576 consid. 2 p. 584; 109 Ib 60 consid. 2a p. 62; arrêt du Tribunal fédéral 1A.96/2003 du 25 juin 2003, consid. 2.2).

V. Procédure à l'Étranger (art. 2 EIMP)

7.
 - 7.1 La recourante invoque l'art. 2 let. a EIMP, à teneur duquel la demande de coopération en matière pénale est irrecevable s'il y a lieu d'admettre que la procédure à l'étranger n'est pas conforme aux principes de procédure fixés par la Convention européenne du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101), ou par le Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (Pacte ONU II; RS 0.103.2). Elle conclut à l'irrecevabilité de la demande d'entraide, au motif que les autorités haïtiennes ne seraient pas en mesure de donner des garanties sérieuses de respect des principes découlant de la CEDH.

En tant que personne morale, la recourante n'a pas qualité pour invoquer cette disposition, de sorte que le grief est irrecevable (ATF 129 II 268 consid. 6; 126 II 258 consid. 2d/aa; 125 II 356 consid. 3b/bb; 115 Ib 68 consid. 6 p. 86/87; arrêt du Tribunal fédéral 1C_166/2009 du 3 juillet 2009, consid. 2.2.1).

- 7.2** La Cour relève au surplus qu'à teneur du chiffre VII de la décision querellée (act. 1.21), «les fonds rendus à Haïti devront être utilisés de façon transparente au bénéfice de la population haïtienne par le biais de projets humanitaires ou sociaux à réaliser et à gérer d'entente entre les autorités haïtiennes et des organismes internationaux expérimentés dans ce domaine (ONG, organisations internationales). Le Département fédéral des affaires étrangères, également impliqué, est déjà en contact avec les organismes susceptibles d'être intéressés par la mise en place de ces projets et veillera à leur avancement et suivi, par l'entremise de l'Ambassade de Suisse et du Bureau de coopération de la Direction du développement et de la coopération en Haïti». Il n'y a dès lors aucune raison de craindre que les autorités haïtiennes ne violent leurs engagements internationaux; la recourante ne le prétend d'ailleurs pas.
- 8.** Pour l'ensemble de ces motifs, le recours est rejeté.

VI. Frais

- 9.** La recourante a demandé à être dispensée de fournir l'avance de frais, sans toutefois solliciter l'assistance judiciaire.

A teneur de l'art. 63 al. 1 PA (applicable par renvoi de l'art. 30 let. b LTPF), les frais de procédure sont mis, en règle générale, à la charge de la partie qui succombe; à titre exceptionnel, ils peuvent être entièrement remis. En l'espèce, la recourante allègue que sa fortune est uniquement composée des avoirs déposés sur le compte litigieux (act. 1, p. 2). Or, aux termes du présent arrêt, ces avoirs doivent être restitués à l'Etat requérant pour y être affectés dans l'intérêt de la population haïtienne (v. *supra* consid. 7). Compte tenu de ces éléments particuliers et de l'importance de principe de la cause, il se justifie en l'espèce, exceptionnellement (v. art. 63 al. 1 PA, dernière phrase), de renoncer à percevoir des frais.

Par ces motifs, la IIe Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est rejeté.
2. La présente décision est rendue sans frais.

Bellinzone, le 13 août 2009

Au nom de la IIe Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

La présidente:

Le greffier:

Distribution

- Me Guy Reber, avocat
- Office fédéral de la justice, Unité Entraide judiciaire

Indication des voies de recours

Le recours contre une décision en matière d'entraide pénale internationale doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 10 jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 et 2 let. b LTF).

Le recours n'est recevable contre une décision rendue en matière d'entraide pénale internationale que s'il a pour objet une extradition, une saisie, le transfert d'objets ou de valeurs ou la transmission de renseignements concernant le domaine secret et s'il concerne un cas particulièrement important (art. 84 al. 1 LTF). Un cas est particulièrement important notamment lorsqu'il y a des raisons de supposer que la procédure à l'étranger viole des principes fondamentaux ou comporte d'autres vices graves (art. 84 al. 2 LTF).