



KUS, OFJ, Bundesrain 20, 3003 Berne, Suisse

Courrier A

Aux autorités d'exécution du domaine de l'entraide judiciaire internationale

Notre référence : VLM

Berne, le 31 octobre 2012

Circulaire n° 2 : Convention sur la cybercriminalité

Mesdames, Messieurs,

L'Office fédéral de la justice (OFJ) exerce la surveillance sur l'application de la loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale (loi sur l'entraide pénale internationale, EIMP, RS 351.1). C'est dans ce cadre qu'il adresse la présente circulaire aux autorités d'exécution des cantons et de la Confédération dans le domaine de l'entraide internationale en matière pénale pour les informer sur la marche à suivre dans l'application des nouvelles dispositions régissant la cybercriminalité.

1. Contexte

La Convention du Conseil de l'Europe du 23 novembre 2001 sur la cybercriminalité est entrée en vigueur le 1er janvier 2012 (RS 0.311.43). L'application des art. 30 et 33 de la convention a nécessité une modification de l'EIMP, suite à laquelle les autorités d'exécution suisse sont autorisées à transmettre des données électroniques relatives au trafic¹ (mais pas des données relatives au contenu) à l'autorité qui en fait la demande, avant la clôture de la procédure d'entraide judiciaire, dans deux cas (art. 18b EIMP) :

- les mesures provisoires font apparaître que la source de la communication faisant l'objet de la demande d'entraide se trouve à l'étranger (al. 1, let. a), ou
- ces données sont recueillies par l'autorité d'exécution en vertu d'un ordre de surveillance en temps réel qui a été autorisé (al. 1, let. b).

¹ Cf. art. 273 du code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (RS 312.0) et art. 2 de l'ordonnance du 31 octobre 2001 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication (ch. 7 de l'annexe ; RS 780.11).

Cette transmission anticipée s'écarte de l'esprit du système de l'entraide judiciaire, raison pour laquelle trois mesures de protection sont prévues en faveur de la personne concernée :

- la mesure de surveillance requiert l'autorisation du tribunal des mesures de contrainte compétent au sens de l'art. 272 CPP (cf. art. 18b, al. 1, let. b, EIMP) ;
- les données transmises ne peuvent être utilisées comme moyen de preuve avant la clôture de la procédure d'entraide judiciaire, de sorte qu'il reste possible de faire supprimer les informations transmises des dossiers étrangers si un recours est accepté (cf. art. 18b, al. 2, EIMP) ; et
- cette transmission est soumise au contrôle immédiat de l'OFJ (cf. art. 18b, al. 3, EIMP).

2. Marche à suivre concrètement pour les autorités d'exécution

L'autorité d'exécution compétente qui reçoit une demande de surveillance en temps réel de données relatives au trafic au sens de l'art. 18b, al. 2, EIMP procède de la manière suivante :

1. Elle recueille les autorisations requises au sens de l'art. 272 CPP auprès du tribunal des mesures de contrainte.
2. Elle rend une décision d'entrée en matière au sens de l'art. 80a EIMP.
3. Dans cette décision ou une décision incidente séparée, elle ordonne la transmission anticipée des données saisies à la suite de l'ordre de surveillance, aux conditions fixées.
4. Elle transmet immédiatement la/les décision(s) à l'OFJ. La décision du tribunal des mesures de contrainte doit être annexée à l'envoi.

L'OFJ offre volontiers ses conseils, si nécessaire, aux autorités d'exécution du domaine de l'entraide internationale en matière pénale. Il peut, en tant qu'autorité de surveillance, faire recours contre les décisions au sens de l'art. 18b EIMP s'il juge que les conditions légales ne sont pas remplies (cf. art. 80e, 80h et 80i EIMP).

En vous remerciant pour votre précieuse collaboration, nous vous prions d'agréer, Mesdames, Messieurs, l'expression de notre considération distinguée.

Susanne Kuster, dr en droit
Sous-directrice