Urteilskopf

118 Ib 457

55. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit public du 3 décembre 1992 dans la cause Office fédéral de la police contre Chambre d'accusation du canton de Genève et L. (recours de droit administratif)

Regeste (de):

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen; Ersuchen der französischen Börsengeschäftskommission (Commission des opérations de bourse, COB); Art. 1 Abs. 1 lit. b, 63 Abs. 3 und 76 lit. c IRSG.

Die COB ist zuständig, selber ein Rechtshilfebegehren zu stellen; diese Behörde wird mit dem Abschluss ihrer Untersuchung bei der Staatsanwaltschaft die Eröffnung eines Gerichtsverfahrens beantragen können, welches zu einer strafrechtlichen Verurteilung führen kann (E. 3-4).

Die französischen Behörden sind einzuladen, mitzuteilen, ob hinsichtlich der von der COB verlangten Massnahmen nach französischem Recht eine gerichtliche Bewilligung erforderlich ist; trifft dies zu, so wird diese Bewilligung vorgelegt werden müssen (E. 5).

Regeste (fr):

Entraide judiciaire internationale en matière pénale; demande formée par la Commission française des opérations de bourse (COB); art. 1er al. 1 let. b, 63 al. 3 et 76 let. c EIMP.

La COB a qualité pour former directement une demande d'entraide; cette autorité pourra en effet, à l'issue de son enquête, recommander au Ministère public d'ouvrir une procédure judiciaire pouvant aboutir à une condamnation pénale (consid. 3-4).

Les autorités françaises devront être invitées à indiquer si les actes requis par la COB sont, en droit français, soumis à une autorisation judiciaire; si tel est le cas, cette autorisation devra être produite (consid. 5).

Regesto (it):

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale; domanda presentata dalla Commissione francese delle operazioni di borsa (COB); art. 1 cpv. 1 lett. b, 63 cpv. 3 e 76 lett. c AIMP.

La COB è legittimata a presentare direttamente una domanda di assistenza; in effetti quest'autorità, al termine dell'inchiesta, potrà raccomandare al Ministero pubblico di aprire un procedimento giudiziario che può sfociare in una condanna penale (consid. 3-4).

Le autorità francesi dovranno essere invitate a indicare se le misure richieste dalla COB, nel diritto francese, sono sottoposte a un'autorizzazione giudiziale; se ciò è il caso, quest'autorizzazione dovrà essere prodotta (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 458

BGE 118 Ib 457 S. 458

Le 31 décembre 1991, le Ministère français de la justice a adressé à l'Office fédéral de la police (ci-après: l'OFP) une demande d'entraide judiciaire formée par la Commission française des opérations de bourse (ci-après: la COB) pour les besoins d'une enquête concernant des délits d'initiés. La COB demande notamment que soit révélée l'identité du ou des détenteurs d'un compte bancaire à Genève ayant servi aux opérations litigieuses, afin de déterminer si ces personnes étaient au bénéfice d'informations privilégiées. L'OFP a transmis cette requête au cabinet des juges d'instruction du

canton de Genève le 29 janvier 1992.
Le juge d'instruction chargé de l'exécution de la demande est entré en matière le 3 février 1992. Il a notifié son ordonnance le 20 mars 1992 au citoyen français L., titulaire du compte concerné. Par ordonnance du 17 juin 1992, la Chambre d'accusation a admis le recours de L. et annulé la décision d'entrée en matière, considérant que la COB ne faisait pas partie des autorités habilitées à présenter une demande d'entraide, et qu'elle n'était pas une "autorité pénale" au sens de l'art. 1 let. b EIMP. Agissant par la voie du recours de droit administratif, l'OFP demande au Tribunal fédéral d'annuler cette dernière ordonnance. Le Tribunal fédéral a admis le recours et renvoyé la cause à la Chambre d'accusation.
Erwägungen

Extrait des considérants:

2. La Suisse et la France sont toutes deux parties à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ). La loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale du 20 mars 1981 (EIMP) et son ordonnance d'exécution sont applicables aux questions qui ne sont pas réglées, explicitement ou implicitement, par la Convention. Par ailleurs, contrairement à ce que semble admettre la cour cantonale, l'existence d'une telle convention ne saurait priver l'Etat requérant de l'application, à titre de droit supplétif, de règles éventuellement plus larges du droit autonome. Ainsi, lorsque les conditions posées par le droit conventionnel pour l'octroi de l'entraide ne sont pas remplies, les autorités compétentes de l'Etat requis n'en ont pas moins la faculté de
BGE 118 Ib 457 S. 459

l'accorder dans la mesure où elle est possible selon le droit autonome. En effet, la CEEJ est destinée à favoriser la coopération internationale (art. 1er al. 1 CEEJ), et la Suisse irait à l'encontre de cet objectif en refusant son concours à des Etats parties à la Convention alors qu'elle l'accorderait à d'autres Etats sur la base de son droit autonome (ATF 117 Ib 55 -56 consid. 1a et les arrêts cités).
3. Selon l'art. 3 al. 1 CEEJ, la Partie requise fera exécuter, dans les formes prévues par sa législation, les commissions rogatoires relatives à une affaire pénale qui lui seront adressées par les autorités judiciaires de la Partie requérante et qui ont pour objet d'accomplir des actes d'instruction ou de communiquer des pièces à conviction, des dossiers ou des documents. Comme l'art. 24 CEEJ lui en donnait la possibilité, la France a, dans sa déclaration relative à la Convention, énuméré les autorités devant être considérées comme judiciaires au sens de la CEEJ. Comme le relève la Chambre d'accusation, la COB ne fait pas partie de ces autorités. Il n'en résulte toutefois pas que l'entraide doive être refusée pour ce seul motif; il convient au contraire, comme on l'a vu, d'examiner si elle peut être accordée au regard du droit autonome, soit de l'EIMP.
4. En vertu des art. 1er al. 1 let. b et 63 al. 3 EIMP, l'entraide judiciaire ne peut être accordée que pour les besoins d'une procédure pénale. La Chambre d'accusation a considéré que la COB ne pouvait être assimilée à une autorité pénale. a) En annexe à sa demande d'entraide, la COB produit un document définissant l'étendue de ses pouvoirs. Autorité administrative indépendante exerçant la surveillance des marchés financiers, la COB a la compétence de procéder à des "enquêtes administratives" en interrogeant toute personne susceptible de lui fournir des informations, en se faisant remettre tous documents jugés utiles et en pouvant accéder aux locaux à usage commercial (art. 5B de l'ordonnance n. 67-833 du 28 septembre 1967 instituant une commission des opérations de bourse et relative à l'information des porteurs de valeurs mobilières et à la publicité de certaines opérations de bourse - ci-après: l'ordonnance). Depuis le 2 août 1989, l'ordonnance lui donne en outre le pouvoir de perquisitionner en tous lieux, de saisir des documents ou de séquestrer des avoirs. Ces mesures ne peuvent toutefois avoir lieu qu'avec l'autorisation du Président du Tribunal de grande instance géographiquement compétent, et sont exécutées sous le contrôle du juge (art. 5ter et 8-1 de l'ordonnance).
BGE 118 Ib 457 S. 460

Le rapport d'enquête de la COB est ensuite transmis au Ministère public, qui peut décider de l'ouverture d'une instruction préparatoire, ou, lorsqu'il ne s'agit pas d'un crime, saisir directement le tribunal compétent. La COB peut aussi intervenir, à titre consultatif, auprès des tribunaux. b) Selon la jurisprudence, il n'est pas nécessaire, pour que la Suisse collabore au sens de l'art. 1er EIMP, que l'Etat requérant ait ouvert une procédure judiciaire proprement dite contre les personnes impliquées; l'entraide peut être accordée à une autorité non judiciaire, voire une autorité administrative menant une enquête préparatoire, à condition que cette enquête soit susceptible d'aboutir au renvoi des personnes impliquées devant un tribunal compétent pour réprimer les infractions qui leur sont reprochées (ATF 116 Ib 455 consid. 3a, 113 Ib 270 consid. 5a). Dans la mesure où, à l'issue de son enquête, la COB pourra recommander au Ministère public d'engager des poursuites et d'ouvrir une

procédure judiciaire pouvant aboutir à la condamnation à une des peines prévues à l'art. 10-1 de l'ordonnance, cette condition est satisfaite. c) Selon l'art. 9-2 de l'ordonnance, la COB peut également réprimer les pratiques contraires à ses règlements par une sanction pécuniaire ne pouvant excéder dix millions de francs ou, lorsque des profits ont été réalisés, par une sanction pécuniaire qui ne peut excéder le décuple de leur montant. La sanction est fixée, au terme d'une procédure contradictoire, en fonction de la gravité des manquements et des profits obtenus. Il n'est pas besoin en l'espèce d'examiner si ce type de procédure pourrait donner lieu à l'entraide, car la demande n'envisage pas l'application de l'art. 9-2 de l'ordonnance, mais de l'art. 10-1, disposition dont le caractère pénal n'est pas contestable.
5. La Chambre d'accusation relève que les actes d'entraide sollicités, soit notamment la saisie de documents, ne peuvent avoir lieu, en France, qu'avec l'autorisation du juge compétent. Donner suite à la demande présentée directement par la COB reviendrait, selon la cour cantonale, à lui accorder en Suisse des pouvoirs d'investigation qu'elle n'aurait pas, dans les mêmes conditions, en droit français. En vertu de l'art. 76 let. c EIMP, les demandes d'entraide tendant à une fouille, une perquisition ou une saisie doivent être accompagnées d'une attestation établissant leur licéité dans l'Etat requérant. Cette norme est destinée à empêcher que la voie de l'entraide judiciaire ne permette à l'Etat requérant d'obtenir de la Suisse des mesures de contrainte qu'il ne pourrait pas imposer sur son propre territoire. Pour que ce but soit atteint, il ne suffit pas d'établir, de manière abstraite,
BGE 118 Ib 457 S. 461

que de telles mesures de contrainte seraient possibles, mais il convient aussi de prouver que les conditions en sont remplies dans le cas particulier. Ainsi, lorsque dans une enquête de telles mesures sont subordonnées à l'autorisation d'une autorité, il est nécessaire que celle-ci soit donnée pour que l'entraide judiciaire puisse être accordée. L'exigence de l'art. 76 let. c EIMP est, à l'instar des indications et documents prévus à l'art. 28 EIMP, d'une condition de forme dont l'irrespect n'entraîne pas automatiquement le rejet de la demande; l'Etat requérant peut être appelé en cours de procédure à y remédier. En l'espèce, l'Etat requérant devra être invité à indiquer si les actes requis sont, comme cela semble ressortir des textes précités du droit français, soumis à une autorisation judiciaire; si tel est le cas, cette autorisation devra être produite.
6. Sur le vu de ce qui précède, le recours de l'OFP doit être admis, au sens des considérants. L'OFP est invité à fixer aux autorités requérantes un délai pour fournir les indications et, le cas échéant, l'autorisation judiciaire nécessaires. En l'état, la cause est renvoyée à la Chambre d'accusation, pour que cette dernière statue, en temps voulu, sur les autres objections qui lui étaient soumises par l'intimé (en particulier au sujet de la condition de la double incrimination).