

BGE BGE 113 Ib 67 vom 1. Januar 1987

Bundesgericht (BGE), 1987-01-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_113_Ib_67

FR: BGE BGE 113 Ib 67 du 1 janvier 1987

IT: BGE BGE 113 Ib 67 del 1 gennaio 1987

Regeste

Regeste Rechtshilfe in Strafsachen. Art. 63 Abs. 5 und 64 Abs. 2 IRSG. Beidseitige Strafbarkeit. Art. 63 Abs. 5 und 64 Abs. 2 IRSG sind nur anwendbar, wenn die Rechtshilfe und die Zwangsmassnahmen den Verfolgten entlasten sollen. Die Tatsache, dass diese Massnahmen eine solche Folge haben könnten, genügt nicht (E. 4a). Das zu beurteilende Insidergeschäft ist nach französischem Recht und nach schweizerischem Recht gestützt auf Art. 162 StGB strafbar (E. 4b).

Regeste Entraide judiciaire en matière pénale. Art. 63 al. 5 et 64 al. 2 EIMP. Double incrimination. Les art. 63 al. 5 et 64 al. 2 EIMP ne sont applicables que si l'entraide et les mesures de contrainte ont pour but de décharger ou de disculper la personne poursuivie. Le fait que ces mesures puissent avoir une telle conséquence ne suffit pas (consid. 4a). Punissable selon le droit français, l'opération d'initiés en cause l'est également selon le droit suisse, sur la base de l'art. 162 CP (consid. 4b).

Regesto Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale. Art. 63 cpv. 5 e 64 cpv. 2 AIMP. Doppia incriminabilità. Gli art. 63 cpv. 5 e 64 cpv. 2 AIMP sono applicabili soltanto se l'assistenza giudiziaria internazionale e le misure coercitive sono volte a scagionare la persona perseguita. Il fatto che queste misure possano avere tale conseguenza non è sufficiente (consid. 4a). Punibile secondo il diritto francese, l'operazione insider di cui trattasi lo è anche secondo il diritto svizzero, ai sensi dell'art. 162 CP (consid. 4b).

Erwägungen

E. 4

La question fondamentale soulevée en l'espèce est celle de la double incrimination des faits relatés dans la commission rogatoire du 18 mai 1984. En ratifiant la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (RS 0.351.1), la Suisse a en effet émis une réserve au sens de ses art. 5 al. 1 et 23 al. 1, en déclarant qu'elle subordonnait l'exécution de toute commission rogatoire exigeant l'application d'une mesure coercitive quelconque à la condition que l'infraction motivant la demande soit punissable à la fois selon le droit de la Partie requérante et selon le droit de la Partie requise (RS 0.351.1, p. 28). Avant de vérifier si cette condition est remplie en l'espèce, il convient toutefois d'examiner si l'on se trouve en présence d'un cas où l'entraide vise à décharger la personne poursuivie. C'est ce qu'ont admis tant l'autorité cantonale inférieure - qui, suivie en cela par l'Office fédéral de la police dans ses observations sur le présent recours, a fait application de l'art. 63 ch. 5 EIMP - que l'autorité intimée - qui s'est fondée sur l'art. 64 al. 2 EIMP. a) Selon l'art. 63 al. 5 EIMP, l'entraide visant à décharger la personne poursuivie peut être accordée nonobstant l'existence de motifs d'irrecevabilité au sens des art. 3 à 5 de cette loi. Aux termes de l'art. 64 al. 2 EIMP, les mesures de contrainte sont aussi admises en cas d'impunité de l'acte en

Suisse, si elles tendent à disculper la personne poursuivie. Cette dernière disposition, qui n'existait pas dans le projet du Conseil fédéral (art. 60; FF 1976 II p. 494), a été introduite par la Commission du Conseil des Etats. Il résulte des délibérations de cette Chambre que l'entraide visant à BGE 113 Ib 67 S. 70 décharger la personne poursuivie ne devrait être accordée, lorsque les faits poursuivis ne sont pas punissables en Suisse ou lorsqu'il existe des motifs d'irrecevabilité de la demande, qu'à deux conditions: l'intéressé doit avoir confirmé par son accord que la mesure requise est bel et bien ordonnée dans son propre intérêt et non pas dans un intérêt quelconque de l'Etat requérant; cette mesure ne doit pas être susceptible de léser les intérêts dignes de protection de tiers, impliqués ou non (Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale (BO) CE 1977 p. 617, 1re colonne in fine, et p. 632, 1re colonne). Cette question n'a pas fait l'objet de discussions particulières au sein du Conseil national (BO/CN 1979 vol. 1 p. 852). Saisie d'une demande d'entraide qui vise à décharger la personne poursuivie, l'autorité administrative fédérale est elle-même prudente. Elle exige chaque fois que la personne poursuivie donne son accord à l'application des mesures exigées par la voie de l'entraide judiciaire, que cet accord soit consigné dans un procès-verbal et qu'une copie de ce procès-verbal lui soit envoyée. Cette prudence s'explique par l'idée que l'administration d'une preuve requise, à sa propre décharge, par la personne poursuivie dans la procédure étrangère peut, dans certaines circonstances, lui être très défavorable et aboutir à un résultat contraire à celui recherché (cf. JAAC 46/IV, No 68, p. 405, lettre b). Cette application limitée des art. 63 al. 5 et 64 al. 2 EIMP est justifiée. Il n'est en effet guère aisé pour les autorités de l'Etat requis de déterminer si les renseignements sollicités par un Etat étranger pour décharger la personne poursuivie seront utilisés exclusivement dans ce but, ou s'ils ne le seront pas aussi à des fins contraires à celles que tend à réaliser la coopération internationale de la Suisse en matière pénale. On comprend dès lors mal le raisonnement tenu en l'espèce par les autorités cantonales, repris par l'Office fédéral de la police. Alors même que la commission rogatoire du 18 mai 1984 ne vise manifestement pas à décharger la personne poursuivie, elles ont constaté que le résultat de l'enquête menée par le Juge d'instruction genevois déchargeait celle-ci; elles en ont tiré la conclusion que la Suisse pouvait renoncer à la condition de double incrimination, sur la base soit de l'art. 63 al. 5 soit de l'art. 64 al. 2 EIMP. Ce faisant, elles se sont livrées, en quelque sorte, à une appréciation anticipée des preuves recueillies à Genève, ce qui n'est pas du ressort de l'autorité chargée de se prononcer sur une demande d'entraide, de la même manière qu'il ne lui incombe pas, en principe, de se prononcer sur BGE 113 Ib 67 S. 71 l'opportunité des mesures d'instruction pour l'administration desquelles l'entraide est requise (cf. ATF 111 Ib 131). Quoi qu'il en soit, il n'y a pas lieu de s'attarder plus avant sur l'application éventuelle de ces deux dispositions particulières. La condition de la double incrimination des faits tels qu'ils sont exposés dans la demande d'entraide est en effet de toute évidence réalisée. b) Il n'existe pas en droit pénal suisse de disposition topique sanctionnant comme telles les opérations d'initiés. Pour que celles-ci soient punissables, il faut qu'elles tombent sous le coup de l'art. 162 CP qui réprime la violation du secret commercial. Tel est le cas si la personne au bénéfice d'une information privilégiée, qu'elle devait garder secrète, l'a transmise à un tiers qui a tiré parti de cette révélation pour procéder à des opérations boursières. Tel n'est pas le cas, en revanche, si l'initié met à profit pour son propre compte les renseignements qu'il a obtenus dans l'exercice de ses activités confidentielles (ATF 109 Ib 57 consid. 5c; arrêt non publié X. du 16 mai 1984). L'opération d'initiés ainsi punissable en droit suisse l'est également en droit français sur la base de l'art. 10-I al. 1 de l'ordonnance déjà citée du 28 septembre 1967. Cette disposition punit de

l'emprisonnement et de l'amende notamment les personnes disposant, à l'occasion de l'exercice de leur profession ou de leurs fonctions, d'informations privilégiées sur les perspectives ou la situation d'un émetteur de titres ou sur les perspectives d'évolution d'une valeur mobilière, et qui auront réalisé ou sciemment permis de réaliser sur le marché boursier une ou plusieurs opérations sur le fondement de ces informations, avant que le public en ait connaissance. C'est bien ce que soupçonne l'autorité requérante. La personne mentionnée dans sa demande aurait en effet transmis à la recourante des informations obtenues confidentiellement dans l'exercice de ses fonctions auprès d'un établissement bancaire, pour permettre à celle-ci d'intervenir dans des conditions optimales sur le marché boursier, soit pour son propre compte, soit pour le compte d'un de ses clients. Les explications de la recourante se résument en réalité à une contestation de ces faits. Elles ne suffisent pas à démontrer que l'exposé détaillé qu'en donne la demande est manifestement erroné, contradictoire ou lacunaire (ATF 107 Ib 267 consid. 3a, ATF 105 Ib 425 /6 consid. 4b). C'est donc au juge du fond qu'elles devront être soumises, le juge de BGE 113 Ib 67 S. 72 l'entraide ne pouvant se fonder sur elles pour refuser de donner suite à la demande qui lui est soumise.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.