

# **BGer 1A.173/2005 vom 10. Oktober 2005**

Bundesgericht, 2005-10-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1A.173\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1A.173_2005)

FR: TF 1A.173/2005 du 10 octobre 2005

IT: TF 1A.173/2005 del 10 ottobre 2005

## **Regeste**

entraide administrative | Entraide et extradition

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Les recours sont formés dans le cadre d'une même procédure d'entraide administrative. Il y a lieu de les joindre et de statuer par un même arrêt.

#### **E. 1.1**

La procédure 1A.173/2005 a été suspendue jusqu'à droit jugé sur le recours formé auprès du Conseil fédéral. Elle est reprise dans la mesure où la question de la compétence du Tribunal fédéral peut d'ores et déjà être résolue, à la lumière d'un arrêt rendu récemment à ce sujet (arrêt 1A.157/2005).

#### **E. 1.2**

Les recourantes ont demandé l'accès complet aux dossiers du SECO et de la CFB. Toutefois, comme on le verra ci-dessous, le contenu de ces dossiers est sans pertinence pour juger de la recevabilité des recours de droit administratif dans le cas particulier. Le droit d'être entendu n'impose donc pas une telle consultation.

### **E. 2**

Dans le cadre d'un recours relatif à la même procédure d'entraide en faveur de l'IIC - dirigé toutefois contre une décision prise, sur recours, par le Département fédéral de l'économie (DFE) -, un échange de vues a eu lieu avec l'Office fédéral de la justice, autorité chargée d'instruire les recours auprès du Conseil fédéral. Après avoir accepté de se saisir du recours à l'issue de cet échange de vues, le Tribunal fédéral a, par arrêt du 6 octobre 2005 (causes 1A.157/2005 et 1A.189/2005), déclaré celui-ci irrecevable et retourné la cause au Conseil fédéral. Les considérants à l'appui de cet arrêt sont les suivants.

### **E. 3**

Selon l' art. 97 OJ , le recours de droit administratif est recevable contre les décisions au sens de l' art. 5 PA , prises notamment par les départements fédéraux ( art. 98 let. b OJ ). Selon l' art. 100 al. 1 let. a OJ , le recours n'est pas recevable contre les décisions concernant la sûreté intérieure ou extérieure du pays, la neutralité, la protection diplomatique, la coopération au développement et l'aide humanitaire ainsi que les autres affaires intéressant les relations extérieures.

#### **E. 3.1**

Les recourantes - à l'instar de l'OFJ dans l'échange de vues précité - soutiennent que la décision par laquelle une banque est invitée à produire des documents ne serait pas un acte

de gouvernement, et n'aurait pas une portée politique considérable. Par ailleurs, les art. 6 et 8 CEDH seraient applicables. Cette opinion ne peut être suivie. En effet, si le fond de la cause - soit en l'occurrence l'octroi de l'entraide administrative - ne peut faire l'objet d'un recours de droit administratif, en raison d'un motif d'exclusion visé à l' art. 100 OJ - et à défaut d'application de l' art. 6 CEDH -, il en va de même de l'ensemble des décisions prises dans ce cadre. Les restrictions posées à l' art. 100 OJ se rapportent à la nature de la contestation au fond (cf. la note marginale de l' art. 100 OJ - "selon les domaines juridiques"), et s'appliquent à l'ensemble des décisions prises au cours de la procédure. Il y a donc lieu de rechercher si l' art. 100 al. 1 let. a OJ est applicable aux mesures d'entraide administrative ordonnées en faveur de l'IIC.

### **E. 3.2**

La clause d'exclusion prévue à l' art. 100 al. 1 let. a OJ doit en principe recevoir une interprétation restrictive; cette disposition vise ainsi en premier lieu les mesures touchant à la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse, en particulier les "actes de gouvernement" ( ATF 118 Ib 280 consid. 2b; 104 Ib 130 consid. 1 et les exemples cités). Le législateur a considéré que, dans ce domaine, le gouvernement doit demeurer seul responsable des décisions prises puisque les mesures tendant à protéger l'intégrité de l'Etat et à maintenir de bonnes relations avec l'étranger font partie de ses tâches essentielles; en outre, les décisions à prendre dans ce domaine sont d'ordinaire une question d'appréciation ( ATF 121 II 248 consid. 1a p. 251).

### **E. 3.3**

Lorsque la Suisse s'associe aux sanctions internationales décrétées par l'ONU, les ordonnances instituant un boycott, fondées directement sur l' art. 184 Cst. (cf. message concernant la LEmb, FF 2001 1341 ss, 1344, 1360), aussi bien que les mesures prises en application de ces ordonnances, constituent indubitablement des mesures de politique extérieure concernant la neutralité et les autres affaires intéressant les relations extérieures de la Suisse au sens de l'art. 100 al. 1 let. a in fine OJ (JAAC 1996 n° 88 p. 783; Matthias Oesch, *Wirtschaftliche Embargomassnahmen und richterlicher Rechtsschutz in der Schweiz*, RDS 124/I p. 301ss, 313/314, qui préconise toutefois une application restrictive de la notion d'acte de gouvernement pour les mesures d'application; Christian Bovet, *L'entraide administrative dans le domaine financier*, in: *L'entraide administrative, Journée de droit administratif 2004*, Genève 2005 p. 151-180, 168/169). Certes, toute transmission de renseignement à une autorité étrangère ne saurait relever de l'acte de gouvernement; dans la majorité des cas d'entraide - judiciaire ou administrative -, les relations extérieures sont sans doute en jeu, mais les décisions prises à ce propos s'inscrivent dans le cadre de relations conventionnelles préétablies, et ne revêtent pas de caractère politique marqué justifiant la soustraction à tout contrôle judiciaire (cf. ATF 96 I 733 consid. 1 p. 735 concernant la transmission de renseignements dans le cadre d'une convention de double imposition).

### **E. 3.4**

La présente espèce s'inscrit toutefois dans un contexte très particulier. Le 21 avril 2004, le Conseil de sécurité des Nations Unies a adopté la résolution 1538 par laquelle il accueille avec satisfaction la nomination, par le Secrétaire général, de la Commission d'enquête de haut niveau. Il demande à l'Autorité provisoire de la coalition en Iraq et à tous les Etats Membres, y compris leurs autorités réglementaires, de coopérer pleinement et par tous les moyens appropriés à l'enquête. Pour le surplus, il attend avec intérêt le rapport final de la

Commission, et décide de rester activement saisi de la question. Par décision du 22 décembre 2004, le Conseil fédéral a autorisé le SECO (compétent en matière de contrôle, conformément à l'art. 4c de l'ordonnance du 7 août 2004 instituant des mesures économiques envers la République d'Irak; RS 946.206) à accorder l'entraide administrative à l'IIC. Selon le rapport du DFE à l'appui de cette décision, il apparaît que les documents requis par l'IIC avaient déjà été obtenus en partie auprès des banques par la CFB et que les enquêteurs de l'IIC avaient pu consulter la documentation requise (avec toutefois l'interdiction de prendre des notes ou de faire des copies, ainsi que d'utiliser les informations). Des documents complémentaires avaient été demandés aux banques. L'ensemble de la documentation, sous réserve de ces documents complémentaires, avait été transmis au SECO qui attendait l'autorisation du Conseil fédéral. Le rapport du DFE insiste sur la nécessité d'une fourniture rapide et complète de renseignements, en raison notamment du fait qu'une grande partie des achats de pétrole dans le cadre du programme "Oil for Food" avait été effectué par l'entremise de banques en Suisse, ce qui impliquait un devoir de transparence accru à l'égard des Nations Unies.

### **E. 3.5**

S'appuyant directement sur les compétences que lui donne l'art. 184 al. 3 Cst., et fondé sur l'engagement de la Suisse, en tant qu'Etat Membre, d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité (art. 25 de la Charte des Nations Unies; RS 0.120), le Conseil fédéral a donc pris lui-même les mesures propres à coopérer le plus rapidement et le plus complètement possible à l'enquête. Il s'agissait notamment de permettre à la Commission de respecter notamment les délais fixés pour l'établissement de son rapport, en évitant les interventions et les recours, et en faisant l'économie d'une procédure de tri formelle. Ce procédé relève manifestement d'un pur choix de politique extérieure, dans le but évident de favoriser les bonnes relations avec l'Organisation des Nations Unies et ses membres. La Suisse manifeste ainsi sa solidarité avec la communauté internationale en participant à une décision elle-même de nature essentiellement politique (cf. Christian Linsi, *Gegenmassnahmen in der Form des Embargos zur Durchsetzung elementarer Völkerrechtsverpflichtungen in der schweizerischen Aussenpolitik*, Bâle 1994, pp. 7 ss, 23 ss).

### **E. 3.6**

La décision prise par le Conseil fédéral couvre non seulement l'admissibilité de principe de l'entraide administrative, mais également la transmission des documents demandés. Le SECO est ainsi autorisé à transmettre, sans autres formalités, l'ensemble des documents qui lui ont été remis dans le cadre de l'enquête. Ce faisant, le Conseil fédéral a statué sur l'admissibilité et - implicitement tout au moins - sur l'étendue de l'entraide requise, en tenant compte, là aussi, de l'intérêt politique de la Suisse à collaborer le plus largement possible à l'enquête de l'IIC. C'est ainsi que l'a compris le SECO, en particulier dans ses lettres des 3 et 4 mars 2005, lorsqu'il nie l'existence de voies de recours en affirmant que "l'essence même des mesures d'embargo décrétées par le Conseil de sécurité des Nations Unies veut qu'une mise en oeuvre correcte de même que le respect de ces dernières soient à considérer comme plus importants que la protection des droits individuels".

### **E. 3.7**

L'art. 7 LEmb règle à la fois l'entraide judiciaire et l'entraide administrative et ne distingue pas les voies de droit relatives à chacune de ces procédures. Le renvoi à l'EIMP (art. 7 al. 6

LEmb ) n'est évidemment applicable qu'en cas d'entraide judiciaire proprement dite, c'est à dire lorsque la procédure pour laquelle les renseignements sont demandés est susceptible d'aboutir devant une juridiction pénale ( art. 1 al. 3 EIMP ). En l'espèce, l'IIC ne dispose d'aucune compétence de caractère pénal. Comme le relève le SECO dans sa lettre du 3 mars 2005, toute transmission d'informations ou de documents reçus par l'IIC à des autorités judiciaires a été expressément exclue, et les craintes exprimées par les recourants à propos d'éventuelles fuites à destination d'Etats tiers ne changent rien à la nature de la procédure ouverte en Suisse: l'entraide requise par l'IIC est de nature purement administrative. Elle a été accordée sous la réserve de la spécialité, exprimée à l'art. 7 al. 3 let. b et c LEmb. Dans un cas d'entraide administrative, la LEmb renvoie simplement à la procédure fédérale. Cela résulte d'un choix délibéré du législateur (FF 2001 1368), pour lequel "lorsqu'il est question de problèmes liés à la politique de sécurité et à la politique extérieure, le Conseil fédéral est la dernière instance de recours ( art. 72 PA en relation avec l' art. 100 al. 1 let. a OJ)". Le même message considère que "d'autres cas doivent pouvoir être portés devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours de droit administratif" (loc. cit.), cette affirmation se rapportant vraisemblablement aux seuls cas d'assistance judiciaire.

### **E. 3.8**

Il en résulte que l'ensemble de la procédure d'entraide administrative autorisée par le Conseil fédéral tombe sous le coup de l' art. 100 al. 1 let. a OJ (dans ce sens, cf. Bovet, op. cit. p. 168/169). Il en va de même des différentes décisions incidentes prises au cours de cette procédure, et par conséquent de la décision attaquée.

### **E. 4**

Dans certains cas, le Tribunal fédéral a été amené à entrer en matière sur des recours de droit administratif, malgré l'absence d'une telle voie de recours prévue dans la loi: lorsque la contestation portait sur des droits et obligations de caractère civil au sens de l' art. 6 par. 1 CEDH , la cause devait être examinée par un tribunal indépendant et impartial. Tel fut le cas d'une contestation relative à la confiscation et à la destruction de matériel de propagande; la perte de propriété du titulaire des documents constituait une atteinte aux droits de valeur patrimoniale ( ATF 125 II 417 consid. 4b p. 420). En l'occurrence, les droits de nature patrimoniale des recourantes ne sont pas touchés, puisque la procédure porte uniquement sur la transmission de documents qui ont été saisis en main d'établissements bancaires. En outre, l' art. 6 CEDH ne trouve à s'appliquer qu'aux décisions qui statuent sur le "bien-fondé" d'accusations pénales. Tel n'est pas le cas de la décision par laquelle une autorité accepte de donner suite à une demande d'entraide judiciaire internationale, mesure de nature administrative par laquelle le juge du fond ne se trouve pas lié (JAAC 1999 n° 114 p. 995; mutatis mutandis arrêt de la CourEDH dans la cause Soering c. Royaume-Uni du 7 juillet 1989, série A n° 161, p. 45, par. 113). Il en va de même a fortiori lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, d'une entraide exclusivement administrative. Quant à l' art. 13 CEDH , qui pourrait s'appliquer en raison d'une atteinte à la sphère privée, il n'impose pas l'intervention d'une autorité judiciaire, mais un "recours effectif". Or, la procédure de recours au Département, puis jusqu'au Conseil fédéral, peut elle aussi satisfaire à ces exigences (cf. ATF 118 Ib 277 consid. 5 p. 283; ATF 129 II 193 , laissant ouverte la question s'agissant d'une interdiction d'entrée en Suisse).

### **E. 5**

Le recours de droit administratif est par conséquent irrecevable. Point n'est besoin de le transmettre à l'autorité administrative compétente, puisque le Conseil fédéral a déjà été saisi d'un même recours, et que la cause a d'ores et déjà été confiée au DFE, comme autorité de recours de première instance.

#### **E. 6**

Comme cela est relevé ci-dessus, l'irrecevabilité du recours de droit administratif s'étend à l'ensemble de la procédure d'entraide en faveur de l'IIC. Il en va par conséquent de même du recours dirigé contre ce que les recourants qualifient de décision, rendue par la CFB le 5 juillet 2005.

#### **E. 7**

Le recours 1A.173/2005 est par conséquent irrecevable. Un émolument judiciaire est mis à la charge des recourantes ( art. 156 al. 1 OJ ). Quant au recours 1A.203/2005, il doit être transmis à l'autorité déjà saisie du recours contre la décision du SECO, soit le DFE.

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