Urteilskopf

127 II 151

16. Arrêt de la Ie Cour de droit public du 13 mars 2001 dans la cause A. contre Ministère public de la Confédération (recours de droit administratif)
Regeste (de):
Art. 9 und 63 IRSG; Versiegelung und Entsiegelung; Verhältnismässigkeitsprinzip.

Grundsätze für die Versiegelung und Entsiegelung im Rechtshilfeverfahren (E. 4).

Der Inhaber angeforderter Dokumente ist nicht ermächtigt, diese selber zu versiegeln (E. 4c/aa, 5a und b).

Die Übermittlung von Dokumenten ohne Entsiegelung ist mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip nicht vereinbar (E. 5b).

Regeste (fr):
Art. 9 et 63 EIMP; apposition et levée des scellés; principe de la proportionnalité.

Règles à suivre pour l'apposition et la levée des scellés dans la procédure d'entraide (consid. 4).

Le détenteur de documents réclamés n'est pas autorisé à placer ceux-ci lui-même sous scellés (consid. 4c/aa, 5a et b).

La transmission de documents sans levée des scellés n'est pas conforme au principe de la proportionnalité (consid. 5b).

Regesto (it):
Art. 9 e 63 AIMP; suggellamento e dissuggellamento; principio della proporzionalità.

Regole per l'apposizione e la levata di sigilli nella procedura di assistenza giudiziaria (consid. 4).

Il detentore di documenti richiesti non è autorizzato a suggellarli egli medesimo (consid. 4c/aa, 5a e b).

La trasmissione di documenti senza dissuggellamento non è conforme al principio della proporzionalità (consid. 5b).

Sachverhalt ab Seite 152

BGE 127 II 151 S. 152

Chargé de l'exécution d'une demande italienne fondée sur la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 (CEEJ; RS 0.351.1), le Ministère public de la Confédération (ci-après: le Ministère public) a invité la banque Y. (ci-après: la Banque) à lui remettre la documentation relative à un compte no x. La Banque s'est exécutée, en remettant au Ministère public la documentation réclamée, sous une enveloppe scellée. Le 6 décembre 2000, le Ministère public a ordonné la transmission de cette documentation à l'Etat

requérant, en renonçant à engager la procédure de levée des scellés. Le Tribunal fédéral a admis partiellement au sens des considérants le recours de droit administratif formé par la société A., titulaire du compte en question, contre la décision du 6 décembre 2000, qu'il a annulée en renvoyant l'affaire au Ministère public pour nouvelle décision.

Erwägungen

Extrait des considérants:

4. La Banque a remis la documentation litigieuse au Ministère public, sous une enveloppe scellée. En cours de procédure, le Ministère public a envisagé de présenter au Tribunal fédéral une requête de levée des scellés, comme l'atteste le courrier adressé le 9 décembre 1999 au mandataire de la recourante. Selon la décision de clôture du 6 décembre 2000, le Ministère public a toutefois renoncé à cette mesure, estimant la situation de fait suffisamment claire pour remettre la documentation relative au compte no x "telle quelle". Cette documentation présenterait, de prime abord, un grand intérêt pour l'enquête, les autorités de l'Etat requérant étant pour le surplus les mieux placées pour déterminer si les éléments remis pouvaient servir à charge ou à décharge de leurs soupçons. La recourante ne conteste pas ce mode de faire, tout en accusant le Ministère public

d'avoir informé les autorités italiennes de l'identité de son ayant droit, en cours de procédure. Elle y voit une violation des règles de procédure en concluant, de manière implicite, que celle-ci suffirait pour rejeter la demande. Au titre des conclusions subsidiaires, la recourante demande au Tribunal fédéral de renvoyer la cause au Ministère public pour nouvelle décision au sens des considérants (sans préciser sur quels points ce renvoi devrait s'exercer), d'une part, et d'inviter le Ministère public à fournir un rapport en vue d'obtenir la confirmation de ses soupçons, d'autre part. Dans sa réponse du 24 janvier 2001, le Ministère public a rejeté catégoriquement les accusations portées par la recourante contre lui. a) Le projet de loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale ne faisait aucune référence à l'apposition et à la levée des scellés (Message du 8 mars 1976, FF 1976 II 430 ss). Lors des débats parlementaires, le Conseil des Etats a proposé d'introduire dans la loi un nouvel article 6a dont la teneur était la suivante: 1. Lors de l'exécution de la demande, la protection du domaine secret est réglée conformément aux dispositions sur le droit de refuser de témoigner. Les principes de l'art. 69 PPF s'appliquent à la perquisition de papiers et à leur mise sous scellés. 2. Si l'exécution de la demande exige la révélation de renseignements que le Code pénal interdit de fournir à l'étranger et qui concernent des personnes non impliquées dans la procédure pénale étrangère, une telle révélation est licite lorsque les renseignements paraissent indispensables à la constatation des faits. 3. Le deuxième alinéa s'applique, par analogie, à la transmission de tels renseignements à l'étranger si, eu égard à l'importance de l'infraction, les conséquences de cette transmission paraissent supportables et s'il n'y a pas lieu de craindre un usage abusif des renseignements fournis. En corollaire, le Conseil des Etats a proposé de biffer les al. 1 et 4 de l'art. 61 projeté, régissant le domaine secret, et d'en modifier l'al. 2, concernant les obligations des banques (BO 1977 CE 632). Le Conseil national a rejeté l'art. 6a proposé par le Conseil des Etats, estimant que les questions relatives à la protection du domaine secret devaient être traitées à l'art. 61, comme le prévoyait le Conseil fédéral (interventions des Conseillers nationaux Muheim et Duboule, rapporteurs de la commission, BO 1979 CN 846). A l'art. 61 al. 1, le Conseil national s'est rallié à la proposition faite sous l'art. 6a al. 1 par le Conseil des Etats; il a rejeté celle relative à l'art. 6a al. 2 et 3. Le Conseil national a en outre proposé l'adjonction d'un art. 61a régissant le domaine secret des personnes non impliquées dans la

procédure pénale à l'étranger (BO 1979 CN 852/853). Dans la suite des débats, le Conseil des Etats a maintenu sa position initiale, tant pour ce qui concernait l'art. 6a que l'art. 61 (BO 1980 CE 216-218). Le Conseil national s'est rallié à l'art. 6a al. 1 tel que proposé par le Conseil des Etats, en maintenant sa proposition de biffer les alinéas 2 et 3, ainsi que l'art. 61 (BO 1980 CN 1339-1343). Dans la phase d'élimination des divergences, le Conseil des Etats s'est rallié finalement à la position défendue par le Conseil national (BO 1981 CE 75). L'art. 6a al. 1 est devenu l'art. 9 de la version définitive de la loi du 20 mars 1981.
La révision du 4 octobre 1996 n'a pas porté sur l'art. 9 de la loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1), dont la teneur n'a pas été modifiée. b) Dans la procédure pénale, la perquisition de papiers est une mesure de contrainte qui a pour but de mettre la main sur des pièces écrites ou des supports d'information, en vue de leur saisie éventuelle pour les besoins de l'enquête. La perquisition doit ménager les secrets privés ou professionnels qui pourraient lui être opposés (art. 69 al. 1 PPF [RS 312.0]). Si le détenteur s'oppose à la perquisition, en tout ou partie, les documents visés sont mis sous scellés (art. 69 al. 3 PPF). La perquisition doit se faire en présence du détenteur (cf. art. 68 PPF), lequel doit immédiatement exiger l'apposition de scellés s'il estime que les documents ou supports en question renferment un secret à protéger (cf. art. 69 al. 3 PPF; ATF 111 Ib 50 consid. 3b p. 51/52; GÉRARD PIQUEREZ, Procédure pénale suisse, Zurich 2000, p. 545/546; ROBERT HAUSER/ERHARD SCHWERI, Schweizerisches Strafprozessrecht, 4ème éd., Bâle 1999, no70.21). Il appartient au juge de décider du caractère admissible de la perquisition et de la levée des scellés (art. 69 al. 3 PPF; cf. ATF 120 Ib 179 consid. 3c p. 182; ATF 114 Ib 357 consid. 4 p. 360). Lorsque la perquisition a été ordonnée par le Ministère public comme autorité de poursuite pénale de la Confédération, c'est la Chambre d'accusation du Tribunal fédéral qui est compétente pour statuer sur la levée des scellés durant l'instruction de la cause (ATF 101 IV 364 consid. 1 p. 365/366; ATF 107 IV 208 consid. 1 p. 209). La Chambre d'accusation, après avoir entendu les parties, décide si les documents sont nécessaires pour l'enquête; dans l'affirmative, elle renvoie l'affaire au Ministère public pour qu'il lève les scellés (ATF 101 IV 364 consid. 2 p. 366/367; cf. ATF 102 IV 210; arrêt non publié F. du 13 janvier 1995). Le Procureur général de la Confédération n'est pas autorisé à examiner les papiers mis sous scellés, avant que la Chambre

d'accusation ne l'y ait expressément autorisé (ATF 109 IV 58 consid. 2 p. 59/60). c) Dans le domaine de l'entraide judiciaire, la procédure d'apposition et de levée des scellés vise principalement à protéger le domaine secret, comme le montrent les travaux préparatoires de l'art. 9 EIMP. Cette procédure poursuit en outre le but d'assurer, conformément au principe de la proportionnalité, que ne soient remis à l'Etat requérant que les documents nécessaires à l'enquête étrangère. La pratique relative à l'art. 9 EIMP s'appuie sur celle développée sur la base de l'art. 69 PPF, pour ce qui concerne les principes de procédure, sous réserve des règles de compétence (ATF 126 II 495 consid. 3 p. 497/498; ATF 121 II 245 consid. 4d/aa p. 247).
aa) Selon la jurisprudence, seul le détenteur de documents (soit, s'agissant de documents bancaires, la banque) peut, lors d'une perquisition, exiger l'apposition de scellés; ce droit n'appartient pas à la personne poursuivie, au titulaire du compte ou à l'ayant droit économique de la société titulaire du compte (ATF 111 Ib 50 consid. 3b p. 51). Pour justifier la requête de mise sous scellés, le détenteur - qui a le droit d'assister à la perquisition (arrêt non publié S. du 20 mai 1996, consid. 2b) - doit faire valoir la protection du domaine secret ou alléguer que les pièces en question ne sont pas nécessaires pour la procédure étrangère. Le cercle des personnes autorisées à invoquer le secret est défini à l'art. 77 PPF, auquel renvoie l'art. 69 al. 1 PPF (cf. ATF 107 IV 208 consid. 2a p. 210). En fait notamment partie l'avocat, pour autant qu'il puisse se prévaloir, sous ce rapport, de son activité relevant du barreau, à l'exclusion d'une activité commerciale (cf. ATF 126 II 495; arrêt non publié M. du 2 juin

1986). Quant au secret bancaire, il ne justifie pas à lui seul la mise sous scellés, puisqu'il n'est pas, comme tel, opposable à l'entraide (ATF 123 II 153 consid. 7 p. 160/161; cf. aussi ATF 125 II 83 consid. 5 et ATF 119 IV 175). La mise sous scellés assure une protection suffisante des droits du détenteur et des tiers lorsque, comme cela peut arriver, l'autorité d'exécution saisit un très grand nombre de documents, en vue d'un examen de détail ultérieur (cf. arrêt non publié S. du 20 mai 1996, consid. 2b). Ce tri est exigé par le principe de la proportionnalité prohibant la remise en vrac des documents et informations recueillis (ATF 122 II 367 consid. 2c p. 371; ATF 115 Ib 186 consid. 4 p. 192/193, concernant le traité d'entraide avec les Etats-Unis d'Amérique; cf. aussi l'arrêt non publié S. du 24 janvier 2000, consid. 5). Dans cette tâche, l'autorité d'exécution est en droit de s'appuyer sur le détenteur des documents, qui a l'obligation, à peine

BGE 127 II 151 S. 156

de forclusion, de participer à ce tri en indiquant, de manière précise, quelles pièces ne devraient pas être transmises, et pour quelles raisons (ATF 126 II 258 consid. 9b/aa p. 262). Corollairement, le détenteur qui assiste à la perquisition doit sur-le-champ s'opposer à la saisie de documents qui seraient selon lui couverts par le secret ou inutiles à la procédure étrangère, en demandant immédiatement l'apposition de scellés, qu'il ne saurait exiger après coup (ATF 114 Ib 357 consid. 4 p. 359-361). Lorsque l'autorité d'exécution tient la demande pour fondée, elle fait cacheter l'enveloppe ou fermer avec un sceau plombé les caisses contenant les documents. En aucun cas le détenteur n'est autorisé à effectuer lui-même cette opération en remettant à l'autorité d'exécution une enveloppe ou une caisse déjà fermée (cf. arrêt non publié A. du 18 mars 1996, consid. 2c; cf. aussi l'état de fait de l'arrêt S., précité). bb) Il appartient au juge de l'entraide de statuer sur l'admissibilité d'une perquisition ordonnée pour l'exécution de la demande, ainsi que sur la levée des scellés (ATF 126 II 495 consid. 5e/aa p. 503; ATF 121 II 245 consid. 4d/aa p. 247). Si le juge ordonne celle-ci, les documents sont remis à l'autorité d'exécution pour qu'elle lève les scellés, examine si les pièces sont utiles à la procédure étrangère et décide de leur transmission à l'Etat requérant, dans le respect du droit d'être entendu du détenteur (cf. ATF 105 Ib 416). L'autorité d'exécution peut aussi demander la levée des scellés dans le cadre du recours de droit administratif formé contre la décision de clôture (ATF 123 II 161 consid. 7 p. 173). Pour que les scellés soient levés, il suffit que les documents puissent être utiles à l'enquête étrangère (arrêt non publié S. du 20 mai 1996, consid. 2a). Les décisions d'apposition et de levée des scellés rendues pour l'exécution des demandes d'entraide judiciaire doivent suivre les voies de recours prévues par les art. 80e ss EIMP (ATF 126 II 495 consid. 3 p. 497/498). Ces décisions incidentes ne sont pas attaquables séparément par la voie du recours de droit administratif, et cela quand bien même un secret professionnel serait invoqué (ATF 126 II 495 consid. 5e/cc et dd p. 503-505). Une éventuelle atteinte à ce secret ne peut être dénoncée qu'à l'appui d'un recours de droit administratif formé contre la décision de clôture de la procédure et, conjointement avec elle, contre les décisions incidentes relatives à la levée des scellés (ATF 126 II 495 consid. 5e/dd p. 505/506; arrêt non publié B. du 26 juin 1996, consid. 3b). Le risque d'une divulgation prématurée des informations contenues dans les documents qui ne seraient pas mis sous scellés doit être écarté. Les agents des autorités fédérales et cantonales,

BGE 127 II 151 S. 157

d'exécution et de recours, sont soumis au secret de fonction; en outre, les documents saisis ne pourront être remis à l'Etat requérant qu'après l'entrée en force de la décision de clôture. Ces garanties doivent être tenues pour suffisantes (ATF 126 II 495 consid. 4 p. 499; cf. aussi ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, Berne 1999, no 226).
cc) Les recours de droit administratif dirigés contre les décisions rendues en matière d'entraide sont traités par

la Ie Cour de droit public (art. 2 al. 1 ch. 1, deuxième tiret, RTF [RS 173.111.1]), laquelle est partant compétente pour statuer sur l'apposition et la levée des scellés au sens de l'art. 9 EIMP (ATF 123 II 161 consid. 7 p. 173). Dans des cas où, comme en l'espèce, l'exécution de la demande d'entraide avait été déléguée au Ministère public, la pratique a divergé quant aux modalités de la levée des scellés. Dans l'affaire S., la Ie Cour de droit public, après avoir admis la demande présentée par le Ministère public, avait renvoyé à celui-ci la tâche de lever les scellés en présence du détenteur (arrêt S., précité, consid. 3). Dans l'affaire B. mettant en jeu le secret professionnel de l'avocat, la Ie Cour de droit public avait exceptionnellement procédé elle-même à cette opération, par l'entremise de son Président (arrêt du 2 mars 1998, reproduit in Rep 1998 p. 143). Il convient de clarifier et de préciser la jurisprudence sur ce dernier point, en confirmant la solution de l'arrêt S. Celle-ci a le mérite de s'aligner sur la pratique de la Chambre d'accusation du Tribunal fédéral, qui vient d'être rappelée (consid. 4b ci-dessus). Elle évite en outre de confier au Tribunal fédéral des tâches d'exécution qui ne lui incombent pas. d) Concrètement, la procédure d'apposition et de levée des scellés pour l'exécution des demandes d'entraide internationale en matière pénale devra, conformément aux principes qui viennent d'être rappelés, se dérouler comme suit. aa) Lorsque l'exécution de la demande d'entraide est confiée à une autorité cantonale, celle-ci applique, pour la perquisition des documents, ainsi que pour l'apposition et la levée des scellés, le droit cantonal de procédure (art. 12 al. 1 EIMP). Les principes dégagés au regard de l'art. 69 PPF, mis en relation avec l'art. 9 EIMP, s'imposent aux autorités cantonales (cf. ATF 126 II 495 consid. 3 p. 497/498; ATF 121 II 245). Cela implique qu'une autorité judiciaire statue sur l'admissibilité de la perquisition et sur la levée des scellés. La décision cantonale de dernière instance constitue à cet égard une décision incidente (cf. art. 80e let. b EIMP) qui ne peut faire directement l'objet d'un recours de droit administratif (art. 80f EIMP; ATF 126 II 495).

bb) Lorsque l'exécution de la demande d'entraide est déléguée à une autorité fédérale (art. 79 al. 2 EIMP), le détenteur doit adresser à celle-ci la demande d'apposition des scellés. Si l'autorité fédérale procède à une perquisition, le détenteur devra présenter immédiatement sa requête. Si l'autorité fédérale invite le détenteur à lui faire parvenir des documents par la voie postale, le détenteur devra communiquer les documents réclamés sans les mettre lui-même sous scellés, quitte à présenter simultanément à l'autorité d'exécution une demande motivée en ce sens. Si l'autorité fédérale admet la requête, elle procède à la mise sous scellés, en invitant le détenteur à y assister. Dans la suite de la procédure d'exécution, elle formera une demande de levée des scellés au Tribunal fédéral, en vue d'effectuer le tri et l'analyse des pièces que le principe de proportionnalité lui impose de faire. En cas d'admission de la demande, les documents seront retournés à l'autorité d'exécution pour qu'elle lève les scellés en présence du détenteur, procède au tri des pièces et statue sur l'étendue de l'entraide. Si l'autorité fédérale d'exécution rejette la demande d'apposition de scellés, sa décision incidente ne pourra être attaquée qu'avec la décision de clôture.

5. La procédure suivie en l'espèce a été irrégulière à plusieurs égards. a) La Banque a remis au Ministère public la documentation demandée sous pli scellé. Ce procédé n'était pas admissible. La Banque, agissant de la sorte soit pour préserver les intérêts de l'ayant droit de la recourante, soit sur ordre de celle-ci, n'a fait valoir aucun motif justifiant l'apposition de scellés. Dans ces circonstances, le Ministère public aurait dû exiger de la Banque qu'elle précise sa position, puis rendre une décision formelle à cet égard. Quant à la recourante, si elle s'est opposée à toute transmission des documents saisis, elle n'a fait aucune proposition quant au tri des pièces, dont elle connaît pourtant la teneur, comme le montre notamment sa prise de position du 19 octobre 2000. On peut ainsi se demander si la recourante, en omettant de formuler des conclusions subsidiaires sur ce point, n'a pas consenti implicitement à la transmission de la documentation saisie, sans levée des scellés, pour le cas où ses conclusions principales devaient être rejetées, ce qui est le cas en l'occurrence. La conclusion tendant au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision au sens des considérants, telle qu'elle est formulée, ne peut en effet être assimilée à une requête (subsidiaire par rapport à la conclusion principale) de levée des scellés. On pourrait ajouter à cela que le silence de la recourante sur ce point

peut être tenu pour un acquiescement (certes implicite) du fait que la documentation litigieuse, dont elle connaît le contenu, est utile à la procédure étrangère, ce qui rendrait effectivement superflue la levée des scellés. b) Cela étant, la solution retenue dans la décision du 6 décembre 2000 est inconciliable avec le principe de la proportionnalité, car elle aboutit au résultat que l'Etat requérant pourrait recevoir des documents dont aucune autorité suisse n'a vérifié auparavant la teneur. Compte tenu de l'ensemble des intérêts en présence, et notamment de l'importance cruciale du principe de la proportionnalité pour le déroulement de la procédure d'entraide dans son ensemble, il convient de ne pas autoriser la transmission des documents litigieux sans examen de leur contenu. Comme cela ressort clairement du dossier, ces pièces présentent un lien suffisant avec la procédure étrangère. Elles pourraient en principe être transmises à l'Etat requérant, sous réserve de nouveaux motifs qui apparaîtraient après leur dévoilement et qui commanderaient d'exclure ou de limiter l'entraide. Il convient ainsi d'enjoindre au Ministère public de procéder à l'ouverture de l'enveloppe litigieuse, en invitant les représentants de la Banque comme détenteur à y participer, à l'exclusion des représentants de la recourante et de son ayant droit. Le Ministère public rendra ensuite une décision de clôture complémentaire, après avoir invité la recourante - qui connaît les documents - à se déterminer à ce propos. Un éventuel recours de droit administratif formé le cas échéant contre la décision complémentaire ne pourrait, par définition, porter que sur les points tranchés par celle-ci. Lors de l'ouverture de l'enveloppe, les représentants de la Banque pourront en outre vérifier que, contrairement à ce que la recourante soupçonne, l'enveloppe contenant les documents litigieux n'a pas été ouverte au cours de la procédure d'exécution. La conclusion subsidiaire du recours, tendant à l'établissement d'un rapport à ce sujet, doit être rejetée.