N° 463834

**MINISTERE DE L'EUROPE ET DES AFFAIRES ETRANGERES
c/ Société Commisimpex**

10^{ème} et 9^{ème} chambres réunies

Séance du 13 février 2023

Décision du 15 mars 2023

CONCLUSIONS

M. Laurent DOMINGO, Rapporteur public

La société Commissions Import Export, société anonyme de droit congolais (« Congo-Brazzaville »), poursuit en France le recouvrement d'une créance de 1,2 milliards d'euros à l'encontre de la République du Congo. Ses actions contentieuses, qui ont donné lieu à des arrêts remarquables de la Cour de cassation¹ et qui relèvent dorénavant des nouvelles dispositions de l'article L. 111-1-1 du code des procédures civiles d'exécution issues de l'article 59 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, se heurtent, plus encore aujourd'hui qu'auparavant, à l'immunité d'exécution que lui oppose la République du Congo.

Rappelons, de manière générale, qu'en vertu de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961, « les locaux² de la mission [diplomatique], leur ameublement et les autres objets qui s'y trouvent, ainsi que les moyens de transport de la mission, ne peuvent faire l'objet d'aucune perquisition, réquisition, saisie ou mesure d'exécution » (article 22 § 3)³. Il en est sensiblement de même des locaux consulaires en vertu de la convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963 (article 31 § 4)⁴.

Et selon les dispositions dorénavant en vigueur du code des procédures civiles d'exécution, « des mesures conservatoires ou des mesures d'exécution forcée ne peuvent être mises en œuvre sur un bien appartenant à un Etat étranger que sur autorisation préalable du juge⁵ par ordonnance rendue sur requête » (L. 111-1-1) et cette autorisation ne peut être accordée si les biens de l'Etat étranger sont spécifiquement utilisés à des fins de service public non

¹ Cass. 1^{re} civ., 13 mai 2015, n° 13-17.751, puis 10 Janvier 2018, n° 16-22.494 (v. L. Usunier et P. Deumier, « Le re-virement de jurisprudence, source tumultueuse du droit », RTD Civ. 2018, p. 353).

² L'expression "locaux de la mission" s'entend des bâtiments ou des parties de bâtiments et du terrain attenant qui, quel qu'en soit le propriétaire, sont utilisés aux fins de la mission, y compris la résidence du chef de la mission (Article 1^{er}, i).

³ La demeure privée de l'agent diplomatique jouit de la même protection (article 30).

⁴ V. aussi la Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens du 2 décembre 2004, qui n'est cependant pas en vigueur faute de ratifications / approbations suffisantes (23 sur 30).

⁵ Il s'agit du juge de l'exécution du tribunal judiciaire de Paris, art. R. 111-1 du code des procédures civiles d'exécution.

commerciales, ce qui inclut les biens, y compris les comptes bancaires, utilisés ou destinés à être utilisés dans l'exercice des fonctions de la mission diplomatique de l'Etat ou de ses postes consulaires, de ses missions spéciales, de ses missions auprès des organisations internationales, ou de ses délégations dans les organes des organisations internationales ou aux conférences internationales (article L. 111-1-2), sauf, pour ces biens, en cas de renonciation expresse et spéciale de l'Etat (L. 111-1-3).

Pour optimiser sa stratégie contentieuse, la société Commissions Import Export a demandé au ministère des affaires étrangères de lui communiquer la liste des biens de la République du Congo affectés à sa mission diplomatique et bénéficiant ainsi de l'immunité d'exécution.

Le ministère n'a pas répondu à cette demande, pas plus qu'il n'a donné suite à l'avis favorable rendu par la CADA le 25 juin 2020.

Le tribunal administratif de Paris, par jugement du 13 janvier 2022, a annulé le refus implicite opposé à la société et a enjoint au ministère de communiquer les documents demandés, à savoir :

- la dernière édition de l'annuaire intitulé « liste diplomatique et consulaire » ou du moins les pages concernant la République du Congo ;
- les divers documents se rapportant aux demandes d'exonération de taxe foncière ou de droits de mutation des biens immobiliers appartenant à la République du Congo et utilisés pour les besoins de sa mission diplomatique en France ;
- tout autre document écrit, notamment les notes verbales émises ou reçues par le ministère, faisant état de l'utilisation de tout bien, mobilier ou immobilier, appartenant à la République du Congo pour les besoins de sa mission diplomatique⁶.

Bizarrement, alors que la notification du jugement est justement faite pour orienter les justiciables vers le bon juge, le ministre a formé un appel devant la cour administrative d'appel. Le dossier vous a été transmis, car il s'agit évidemment d'un recours en cassation.

Nous traiterons les moyens de cette requête, pour autant qu'ils puissent être appréhendés sous l'angle d'un contrôle de cassation⁷, dans l'ordre des documents demandés.

Le premier d'entre eux, c'est la « liste diplomatique et consulaire ». Il ne s'agit que d'un annuaire interne du ministère qui comporte, par pays ou par délégation disposant d'une représentation internationale en France, l'adresse et les coordonnées de la chancellerie, c'est-à-dire le bâtiment principal de l'ambassade, et le cas échéant les mêmes informations relatives aux consulats, puis la liste nominative des personnes composant la mission diplomatique ou consulaire. Ce document n'apporte cependant aucune information sur les biens protégés contre des mesures d'exécution.

⁶ Le jugement mentionne la « République démocratique du Congo », mais c'est bien la « République du Congo » dont il s'agit en l'espèce.

⁷ Il n'y a lieu à requalification des moyens par le juge que si la notification du jugement était erronée (30 avril 2009, B Y..., n° 316389, au Rec.), ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Toujours est-il que la société Commissions Import Export pouvait en demander la communication et il se trouve que dans la cadre de l'instance contentieuse, le ministère lui a communiqué les pages de la République du Congo, après occultation des données nominatives. Le ministère a ainsi satisfait à la demande dont il était saisi, qui n'avait d'autre objet que d'obtenir des informations sur les locaux diplomatiques de la République du Congo en France. Le tribunal devait donc prononcer un non-lieu à statuer sur cette demande (2 mai 1980, B..., n° 15293, B). Pour ne pas l'avoir fait, son jugement doit être annulé dans cette mesure.

S'agissant des autres documents, sur lesquels le tribunal n'a pas omis de statuer, que ce soit les documents relatifs aux demandes d'exonération fiscale, les réponses qui y sont faites et les échanges sur ce point avec l'administration fiscale ou que ce soit tous autres documents, notamment les notes verbales, relatifs aux biens de la République du Congo et à leur statut, la demande de la société n'était pas imprécise, ni ne faisait corrélativement peser sur le service un charge excessive : en effet, le ministre explique qu'il dispose, par pays, d'un dossier comportant les échanges avec l'Etat étranger et dans lequel les documents relatifs aux immunités des locaux diplomatiques ou consulaires sont classés, ce qui permet d'ailleurs à la sous-direction des privilèges et immunités diplomatiques et consulaires de répondre aux demandes du juge de l'exécution⁸. Il n'était donc pas demandé au ministère de partir en exploration dans ses archives, mais de communiquer les documents disponibles qu'il utilise. A supposer que vous identifiez des moyens de dénaturation, ils ne peuvent qu'être écartés.

En revanche, le tribunal nous semble s'être mépris sur les écritures du ministre en défense, car contrairement à ce que le jugement indique, le ministre, qui invoquait l'atteinte que la communication des documents demandés pourrait porter à la conduite de la politique extérieure de la France et au déroulement des procédures engagées devant les juridictions, apportait des précisions à l'appui de son moyen. Il expliquait notamment que, compte-tenu des différentes procédures d'exécution en cours dirigées contre trois Etats (dont le Congo), « dans un contexte pour le moins tendu » (notamment celui des « biens mal acquis »), « dégradant les relations de la France avec ces trois Etats, l'exposant à des mesures de rétorsion envers ses représentations diplomatiques ainsi qu'à d'éventuels contentieux devant de la Cour internationale de Justice » (v. en ce sens CIJ, 11 décembre 2020, Guinée équatoriale c. France), il convenait, afin que soient respectées ses obligations résultant des conventions de Vienne, de ne pas, en résumé, « court-circuiter » le juge de l'exécution, compétent pour accorder des autorisations de mise en œuvre des mesures d'exécution forcée sur un bien appartenant à un Etat étranger, conformément aux nouvelles dispositions de l'article L. 111-1-1 du code des procédures civiles d'exécution. Quelle que fût la pertinence de cette argumentation, elle existait.

Plus encore, le tribunal a commis une erreur de droit en prélude de sa réponse. Il a rappelé que les motifs pour lesquels une personne demande la communication d'un document administratif sont sans incidence sur sa communicabilité et il en a déduit que l'usage potentiel

⁸ Cette sous-direction pouvant aussi s'adresser directement à des particuliers, v. par ex. Cour de cassation, Civ. 1^{ère}, 7 juillet 2021, 20-15.994, au Bull.

des documents sollicités ne peut ainsi avoir d'incidence sur la communicabilité des documents litigieux.

La prémisse est exacte, c'est la reprise d'un de vos précédents (8 novembre 2017, Association spirituelle de l'Église de scientologie Celebrity Centre, n° 375704, Lebon p. 341). Elle signifie seulement que le demandeur, même s'il le fait la plupart du temps, n'est pas tenu d'expliquer les raisons pour lesquelles il demande la communication d'un document et notamment l'utilisation qu'il envisage d'en faire. La communicabilité se joue en effet au regard du seul document, de son objet et de son contenu.

Mais ce n'est pas dire qu'au moment d'apprécier si la communication d'un document se heurte à l'une des exceptions prévues par la loi, il n'y a pas lieu de tenir compte des conséquences que sa publicité est susceptible d'avoir. Au contraire, il y a bien lieu de prendre en considération les effets que la communication du document est susceptible d'avoir.

Par ex., c'est en tenant compte des effets possibles de la communication que dans l'affaire Association spirituelle de l'Église de scientologie Celebrity Centre, vous avez jugé, au fond, que la communication d'une liste de magistrats intervenant ou participant aux formations de l'ENM sur les dérives sectaires serait de nature à porter atteinte à la sécurité publique ou à la sécurité des personnes. Autre ex., dans l'affaire Société Armor Développement et autres (28 septembre 2016, n° 390760, aux Tables), vous avez jugé que la communication d'un avis de la DLPAJ permettrait de porter à la connaissance du juge des éléments émanant de la partie défenderesse et de nature à plaider contre la cause de cette dernière, ce qui aurait pour effet de porter atteinte au déroulement équitable du procès et donc à une procédure juridictionnelle en cours.

Pour avoir jugé le contraire, le jugement du tribunal doit être annulé dans cette autre mesure, et donc en totalité.

Vous pourrez régler l'affaire au fond.

Comme nous vous l'avons dit, il n'y a plus lieu à statuer s'agissant de la « liste diplomatique et consulaire ».

S'agissant des autres documents, vous avez pu prendre connaissance du dossier relatif à la République du Congo dans les conditions prévues à l'article R. 412-2-1 du code de justice administrative.

L'indication selon laquelle un bien d'un Etat étranger relève de sa mission diplomatique et est protégé par les stipulations de la Convention de Vienne ne nous paraît pas constituer, en elle-même, une information dont la divulgation devrait être exclue, que ce soit au motif de l'atteinte à la conduite de la politique extérieure de la France ou encore, comme le fait également valoir le ministre, pour des raisons de sécurité publique ou de sécurité des personnes. Il est possible, selon les circonstances, que ce soit le cas pour tel ou tel Etat au moment de la demande, mais, de manière générale, nous voyons dans la liste des biens diplomatiques d'un pays une information en principe communicable.

Certes, vous avez jugé qu'eu égard à son objet, la décision du ministre des affaires étrangères de reconnaître le statut diplomatique d'un organisme n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France (30 décembre 2015, M. D..., n° 384321, Rec. p. 486). Mais si cette décision échappe à votre compétence pour en connaître par la voie d'une demande d'annulation, ce n'est pas pour autant, eu égard à la définition de l'article L. 300-2 du CRPA, qu'il ne peut s'agir, que la décision prise soit positive ou négative, d'un document administratif. Nous ne voyons pas d'incompatibilité entre les deux catégories.

Le CRPA n'organisant pas un accès à des informations, mais à des documents qui contiennent ces informations, il faut s'intéresser aux documents qui compose le dossier République du Congo.

Ces documents ne peuvent selon nous être traités à l'identique.

- Commençons par les « notes verbales ». Il s'agit du moyen de communication officielle entre les Etats. Dans les notes verbales, outre les habituelles formules de politesse, les Etats, via leurs missions diplomatiques, échangent directement entre eux, sur des sujets divers, des plus convenus aux plus délicats⁹. La divulgation des informations contenues dans les notes verbales pourrait, dans certains cas, ne poser aucune sorte de difficultés, parce qu'elles ne présentent aucun intérêt particulier ; certaines sont publiées d'ailleurs. Mais, dans d'autres cas, la note verbale peut contenir des informations hautement sensibles.

Ce n'est cependant pas à un examen au cas par cas auquel nous vous invitons. Rappelons en effet la règle de droit international, selon laquelle la correspondance officielle de la mission diplomatique est inviolable (article 27 de la Convention de Vienne de 1961 ; idem à l'article 35 de la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires). L'expression « correspondance officielle » s'entend de toute la correspondance relative à la mission diplomatique et à ses fonctions.

De cette règle conventionnelle de protection des correspondances officielles entre les Etats, nous en déduisons que les notes verbales ne sont pas communicables sur le fondement du CRPA, qui réserve les « secrets protégés par la loi » (art. L. 311-5) et nous y incluons les secrets protégés par une convention internationale.

Il ne s'agit pas seulement d'un risque pour la conduite de sa politique extérieure auquel la France s'exposerait en dévoilant un message qui lui a été adressé par un Etat étranger qui n'envisageait pas qu'il soit rendu public, qui hésiterait alors à s'adresser à la France par cette voie officielle, voire qui prendrait des mesures de représailles. C'est plutôt l'approche retenue par la CADA sur le sujet général des documents émanant des autorités étrangères (v. par ex. avis n° 20040964 du 4 mars 2004 ; avis n° 20193826 du 12 mars 2020).

⁹ C'est notamment un mode de formation d'accords entre les Etats (art. 13 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969).

Il s'agit aussi, et surtout, de ne pas exposer la France, du fait du code des relations entre le public et l'administration, à une méconnaissance de ses obligations conventionnelles¹⁰. La communication à des tiers des notes verbales nous paraît donc devoir être exclue, sauf à ce que l'Etat étranger, le cas échéant sollicité à cette fin, ait fait connaître son acceptation de les voir communiquées.

Tout en précisant que ce n'est pas le cas de l'espèce, il conviendrait certainement de réserver aussi l'hypothèse où une autre norme de droit international serait en jeu, comme en particulier l'article 10 de la ConvEDH. La Grande chambre de la CourEDH, dans un arrêt du 10 décembre 2007, a examiné le cas d'une condamnation à amende d'un journaliste pour avoir publié des « débats officiels secrets » et, de son appréciation des intérêts en présence, où elle a estimé qu'il est primordial, pour les services diplomatiques et pour le bon fonctionnement des relations internationales, que les diplomates puissent se transmettre des informations confidentielles ou secrètes, elle a conclu qu'il n'y avait pas en l'espèce violation de l'article 10 compte tenu du moment particulièrement délicat où les publications litigieuses étaient intervenues, portant atteinte au climat de discrétion nécessaire au bon déroulement de négociations en cours (S... c. Suisse, n° 69698/01).

- En revanche, un document produit par les autorités françaises, comportant la mention des bâtiments diplomatiques d'un Etat, serait, à l'inverse, par principe communicable. Il n'en n'irait différemment que si le ministère des affaires étrangères justifiait de motifs tirés de la conduite de la politique extérieure ou de la sécurité des biens ou des personnes.

En l'espèce, cependant, et pour surprenant que cela puisse paraître, le dossier République du Congo qui vous a été transmis ne comporte pas un tel document, et rien ne permet d'indiquer qu'il existerait par ailleurs.

En effet, la République du Congo ne semble pas communiquer d'office au ministère des affaires étrangères, en cas d'acquisition, de location ou de changement d'affectation de ses services, ses biens affectés à sa mission diplomatique. Ce sont des avis d'imposition, à la taxe foncière ou à la taxe d'habitation, qui déclenchent du côté des autorités congolaises des demandes, par note verbale, de reconnaissance de l'immunité diplomatique, à laquelle est associée une immunité fiscale (art. 23 de la Convention de 1961¹¹). Le ministère français procède aux vérifications nécessaires et, soit adresse une note verbale de réponse négative à la République du Congo, soit fait suivre la demande de la République du Congo au service compétent du ministère des finances.

C'est assez étonnant, il faut le reconnaître, car il serait évidemment plus simple de disposer d'une liste, tenue à jour grâce à la diligence des autorités congolaises, ce qui permettrait à la France de veiller plus efficacement au respect de ses obligations conventionnelles, par exemple l'interdiction de ses agents de pénétrer dans ces locaux sans le consentement du chef

¹⁰ La cour suprême du Royaume-Uni a jugé qu'un « câble diplomatique », couvert par l'inviolabilité de la Convention de Vienne, ne peut constituer un élément de preuve dans un procès, sauf s'il trouve déjà largement divulgué auprès du public (Wikileaks en l'espèce), v. 8 février 2018, R. v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs.

¹¹ v. BOI-IF-TFB-10-50-30 ; article 1408 CGI et BOI-IF-TH-10-50-10.

de la mission étrangère ou encore l'obligation d'en assurer la sécurité (article 22 de la Convention de 1961). Ce qui éviterait aussi à l'administration fiscale d'adresser des avis d'imposition suivis de plusieurs lettres de relance qui finiront souvent par se transformer en avis de dégrèvement (et réciproquement de taxer à nouveau des biens qui ne sont plus diplomatiques).

Mais force est de constater, et le dossier est assez volumineux pour s'en convaincre, que c'est ainsi que fonctionne la République du Congo. Si bien que vous n'avez au dossier que des échanges qui, outre que pour la plupart ils prennent la forme de notes verbales, portent sur des réclamations en matière fiscale, sur des pièces justificatives de l'occupation des immeubles concernés et notamment les activités ou la qualité des occupants, et parfois sur les raisons pour lesquelles le ministère des affaires étrangères peut éprouver des réserves.

Sans même aborder la question du secret fiscal, ce sont des échanges qui, au-delà de leur finalité fiscale et de leur caractère très circonstanciel voire rétrospectif (les échanges ayant lieu pour une année d'imposition antérieure), mettent en jeu les relations diplomatiques entre la France et la République du Congo dans des conditions qui, compte tenu de la sensibilité et de l'enjeu du sujet des biens diplomatiques en France de plusieurs Etats africains, affectent la conduite de la politique extérieure de la France (cf. CIJ, 11 décembre 2020, Guinée équatoriale c. France préc.). Même les bordereaux transmis par la sous-direction des immunités et des privilèges à Bercy ne peuvent être isolés, car ce sont proprement de simples courriers de transmission des notes verbales et des justificatifs permettant de fonder, du côté de l'administration fiscale, le dégrèvement demandé pour une année donnée.

Dans ces conditions, aucun des documents du dossier de la République du Congo n'est librement communicable à la société Commissions Import Export, à qui il appartient de poursuivre ses actions contentieuses comportant, le cas échéant, des demandes d'autorisation formées par le juge de l'exécution auprès du MAE dans les conditions prévues par code des procédures civiles d'exécution, dont le Conseil constitutionnel a jugé qu'elles ne méconnaissent pas le droit au recours (décision n° 2016-741 DC du 8 décembre 2016).

PCMNC : A l'annulation du jugement ; Au NL à statuer s'agissant de la liste diplomatique et consulaire ; Au rejet du surplus des conclusions de première instance et des conclusions présentées au titre des frais d'instance.