

BStGer BE.2019.7 vom 10. Juni 2021

Bundesstrafgericht, 2021-06-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BE.2019.7

FR: TPF BE.2019.7 du 10 juin 2021

IT: TPF BE.2019.7 del 10 giugno 2021

Regeste

Levée des scellés (art. 50 al. 3 DPA).

Erwägungen

E. 1.1

Lorsque la poursuite d'infractions est confiée à une autorité administrative fédérale, le droit pénal administratif est applicable (art. 1 de la loi fédérale sur le droit pénal administratif du 22 mars 1974 [DPA; RS 313.0]).

Dans la mesure où le DPA ne règle pas exhaustivement certaines questions,

- 5 -

les dispositions du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP; RS 312.0) sont, en principe, applicables par analogie (ATF 139 IV 246 consid. 1.2; arrêt du Tribunal fédéral 1B_71/2019 du 3 juillet 2019 consid. 2.1 et références citées [non publié in ATF 145 IV 273]; décision du Tribunal pénal fédéral BV.2019.46-47+BE.2019.16 du 14 novembre 2019 consid. 2.2 et références citées). Les principes généraux de la procédure pénale et du droit constitutionnel doivent en tout état de cause être également pris en compte dans la procédure pénale administrative (ATF 139 IV 246 consid. 1.2 et 3.2; v. TPF 2016 55 consid. 2.3).

E. 1.2

À teneur des art. 25 al. 1, 50 al. 3 DPA et de l'art. 37 al. 2 let. b de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération du 19 mars 2010 (LOAP; RS 173.71), la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour statuer sur la présente requête de levée des scellés. L'AFC est, par ailleurs, indiscutablement légitimée à soumettre une telle requête à la Cour de céans.

E. 1.3

Sont parties à la procédure de levée des scellés l'autorité requérante et le détenteur des documents et/ou objets placés sous scellés (art. 50 al. 3 DPA; arrêts du Tribunal fédéral 1B_487/2018 du 6 février 2019 consid. 2.3; 1B_106/2017 du 8 juin 2017 consid. 2.1; 1B_331/2016 du 23 novembre 2016 consid. 1.3), soit, en matière de droit pénal administratif, celui ayant la maîtrise effective des pièces en cause (v. arrêt du Tribunal fédéral 1B_91/2019 du 11 juin 2019 consid. 2.2; décision du Tribunal pénal fédéral BE.2019.8 du 12 janvier 2021 consid. 1.3.2). En l'espèce, A., en tant que détenteur des papiers saisis et mis sous scellés lors de la perquisition du 8 mai 2019, est légitimé à s'opposer à la requête de l'AFC tendant à ce que les scellés soient levés.

E. 1.4

Compte tenu de ce qui précède, il convient d'entrer en matière.

E. 2

Dans une série de griefs, qu'il convient de traiter globalement au vu de leur contenu, A. s'oppose à la levée des scellés en alléguant, d'une part, que les informations contenues dans plusieurs supports de données ne présentent aucune utilité pour l'enquête en cours (N009 et N012) ou concernent sa vie privée (N011) et, d'autre part, qu'il n'y a pas lieu de lever les scellés si ce n'est s'agissant des courriels et des SMS adressés ou reçus d'une adresse @10.com ou d'un membre de la famille B./C., les divers autres échanges étant dénués de pertinence pour l'enquête (act. 4).

E. 2.1

L'art. 13 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101) garantit à toute personne le droit au respect de

- 6 -

sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et des relations qu'elle établit par la poste et les télécommunications. Est ainsi protégée la sphère privée dans une acception large, qui comprend la protection des données personnelles (ATF 140 I 381 consid. 4.1 et références citées). Sont notamment visés l'identité, les relations sociales, l'honneur, la réputation ainsi que toutes les informations se rapportant à une personne qui ne sont pas accessibles au public (ATF 124 I 34 consid. 3a), en particulier les informations relatives aux dossiers de procédures civiles, pénales ou administratives, qui porteraient atteinte à sa considération sociale (ATF 137 II 371 consid. 6.1 et références citées). Dans le domaine de la protection des données, le droit à l'autodétermination en matière d'informations personnelles, consacré par la Constitution (art. 13 al. 2 Cst.), garantit que l'individu demeure en principe maître des données le concernant, indépendamment du degré de sensibilité effectif des informations en cause (ATF 138 II 346 consid. 8.2 p. 360 et les références citées).

E. 2.2

En cas d'enquête de l'AFC pour soupçon fondé de graves infractions fiscales, d'assistance ou d'incitation à de tels actes (art. 190 al. 1 LIFD), la procédure dirigée contre les auteurs, complices et instigateurs est réglée d'après les dispositions des art. 19 à 50 DPA (art. 191 al. 1, 1re phrase LIFD). L'art. 190 al. 2 LIFD précise que par grave infraction fiscale on entend, en particulier, la soustraction continue de montants importants d'impôt (art. 175 et 176 LIFD). Au nombre des mesures prévues par le droit pénal administratif figure, notamment, la perquisition visant des papiers (art. 50 DPA).

E. 2.3

La perquisition de documents n'est admissible qu'en présence d'indices suffisants de l'existence d'une infraction (ATF 106 IV 413 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 1B_671/2012 du 8 mai 2013 consid. 3.7.1). La nécessité de la perquisition doit ainsi être justifiée par des soupçons précis et objectivement fondés et non pas reposer sur une suspicion générale ou une prévention purement subjective. Conformément à l'art. 45 DPA, les mesures, en tant qu'elles portent atteinte à la sphère privée, doivent respecter le principe de la proportionnalité et être appliquées avec une retenue particulière lorsqu'elles portent atteinte aux droits fondamentaux de personnes qui n'ont pas le statut de prévenu (arrêts du Tribunal fédéral 1B_539/2019 du 19 mars 2020 consid. 3.2.3; 1B_71/2019 précité consid.

2.3 et références citées; 1B_671/2012 précité consid. 3.8.1). L'objet de la perquisition doit être circonscrit de façon précise afin que l'on puisse contrôler sa connexité avec le soupçon précis et objectivement fondé qui pèse sur l'accusé et vérifier le respect du principe de la proportionnalité (arrêts du Tribunal fédéral 1B_671/2012 précité consid. 3.8.1; 8G.116/2003 du 26 janvier 2004 consid. 5).

- 7 -

E. 2.4

La saisie de documents suppose que ceux-ci soient importants pour l'instruction de la cause (art. 50 al. 1 DPA). Cette règle ne doit pas être interprétée de manière restrictive et, comme la formulation allemande le suggère de manière plus nuancée (« [...] Papiere [...] die für die Untersuchung von Bedeutung sind »), elle signifie simplement que des documents ne peuvent être saisis que s'ils sont pertinents pour l'enquête (décision du Tribunal pénal fédéral BE.2017.13 du 9 août 2017 consid. 2.3 et référence citée).

E. 2.5.1

Dans le cadre d'une demande de levée des scellés selon l'art. 50 al. 3 DPA, la Cour des plaintes n'a pas à se prononcer sur la réalisation des infractions reprochées au prévenu. Elle se limite à déterminer si la perquisition concernant les documents mis sous scellés est admissible, soit si l'administration est légitimée ou non à y avoir accès (ATF 106 IV 413 consid. 3; v. arrêts du Tribunal fédéral 1B_167/2015 du 30 juin 2015 consid. 2.1; 1B_671/2012 précité consid. 3.7.1 et les références citées). Pour ce faire, l'autorité de levée des scellés examine si les secrets – ou les autres empêchements légaux – invoqués par le détenteur pour obtenir la mesure de protection justifient de soustraire les documents et/ou objets de la procédure (art. 50 al. 2 et 3 DPA, ATF 144 IV 74 consid. 2.2 p. 77; 141 IV 77 consid. 4.1; arrêts du Tribunal fédéral 1B_487/2018 précité consid. 2.2; 1B_433/2017 du 21 mars 2018 consid. 3.3; 1B_210/2017 du 23 octobre 2017 consid. 3.4).

E. 2.5.2

Appelée à se prononcer sur une demande de levée des scellés, l'autorité de céans se doit d'examiner, d'une part, si des soupçons suffisants quant à la commission d'une infraction existent et, d'autre part, si les documents présentent « apparemment » une pertinence pour l'instruction en cours. Ces questions ne peuvent pas être résolues dans le détail, puisque le contenu même des documents mis sous scellés n'est pas encore connu. L'autorité doit s'en tenir, à ce stade, au principe de l'« utilité potentielle » des pièces saisies (arrêts du Tribunal fédéral 1B_539/2019 précité consid. 3.2.3 et références citées; 1B_180/2019 du 11 septembre 2019 consid. 2.1). À cet égard, tant l'autorité requérante que le détenteur des pièces mises sous scellés doivent fournir des explications circonstanciées sur l'éventuelle pertinence, respectivement le défaut de pertinence de dites pièces (ATF 143 IV 462 consid. 2.1). Lorsque le détenteur des pièces considère que celles-ci – ou certaines d'entre elles – ne sont pas pertinentes pour l'enquête, il se doit de justifier dans quelle mesure les documents ou objets en question sont manifestement inadaptés à l'enquête en cours (arrêt du Tribunal fédéral 1B_453/2018 du 6 février 2019 consid. 5.1 et références citées). Il doit ainsi,

- 8 -

conformément à son obligation de collaborer, décrire, respectivement rendre vraisemblable, que les documents ne sont pas pertinents pour l'enquête. Si ledit détenteur ne satisfait pas à ces exigences, le juge de la levée des scellés n'est pas tenu à rechercher d'office d'éventuels

obstacles matériels à la perquisition (arrêts du Tribunal fédéral 1B_243/2020 du 26 février 2021 consid. 3.2; 1B_433/2017 précité consid. 4.14).

Il est toutefois inévitable que la perquisition visant des papiers porte également sur des documents qui ne présentent aucun intérêt pour l'enquête (ATF 130 II 193 consid. 5.1 in fine; 108 IV 75 consid. 5; arrêts du Tribunal fédéral 1B_354/2009 et 1B_366/2009 du 2 mars 2010 consid. 3.2; 8G.116/2003 précité consid. 5). Dans la mesure où la perquisition se rapporte à des faits non encore établis, respectivement à des prétentions encore incertaines, on ne saurait exiger un rapport de connexité étroite entre l'infraction ciblée et l'objet de la perquisition (ATF 137 IV 189 consid. 5.1). Il est au contraire logique et naturel que, si le séquestre est fondé sur la vraisemblance (v. art. 263 al. 1 CPP), il doit en être à plus forte raison de même dans le cas d'une requête de levée des scellés (arrêts du Tribunal fédéral 1B_167/2015 précité consid. 2.1; 1B_206/2014 du 21 août 2014 consid. 4.1). Ce, d'autant plus que, dans les premiers temps de l'enquête, des soupçons même encore peu précis peuvent être considérés comme étant suffisants (décision du Tribunal pénal fédéral BE.2011.5 du 22 mai 2012 consid. 3.2).

E. 2.6.1

Il ressort du dossier à disposition de l'autorité de céans que l'AFC mène une enquête fiscale spéciale contre B. et C. en raison de soupçons de graves infractions fiscales et contre A. pour participation à celles-ci (v. supra let. A). D'après l'autorité d'enquête, le settlor de Trust D. est B. et les bénéficiaires sont ses relatives (parents). La seule fortune connue du trust précité est la société F. SA (transformée en 2010 en F. SPF). F. SPF détenait, au 31 mars 2016, 8 participations dans la société G. Ltd et une participation indirecte dans la société indienne cotée en bourse H. Ltd. Elle n'a cependant jamais versé de dividendes à Trust D., son actionnaire unique. I. Ltd, société fille de F. SPF, aurait financé, en 2017, le train de vie élevé d'une grande partie des membres de la famille B./C. Cela ressortirait, d'une part, d'un Services Agreement de 2017 signé entre I. Ltd et J. Ltd et qui mentionne I. Ltd comme étant un véhicule de paiement et de trésorerie et, d'autre part, de plusieurs feuilles Excel – en mains des autorités – envoyées par K. (de L. SA) à A. le 1er novembre 2017 et qui fourniraient des informations concernant le train de vie de la famille B./C. pour les années 2017 et 2018 ainsi qu'une partie des dépenses effectuées pour les 9 premiers mois de l'année 2017. Sur la base de ces documents, l'autorité d'enquête a estimé le montant du financement.

- 9 -

C'est dans ce contexte factuel que la perquisition du domicile de A. a été ordonnée. Ce dernier a été, jusqu'en 2016, l'administrateur des family offices M. SA et L. SA et est, depuis 2014, l'administrateur de F. SPF. Dès 2016, il travaille pour la famille B./C. par l'intermédiaire de la société N. Sàrl qui facture ses prestations principalement à L. SA. En tant qu'administrateur de J. Ltd il a signé le Services Agreement susmentionné. Il posséderait également un droit de signature sur le compte bancaire de la société O. BVI, société qu'il aurait décrite comme étant le compte de la famille B./C. et dont l'ayant droit économique serait B. Il serait, en outre, le trésorier de la fondation B./C. A. aurait, de surcroît, rempli et signé presque toutes les déclarations fiscales de B. et C.

E. 2.6.2

In casu, force est de constater que l'AFC fait état, à l'appui de ses soupçons, d'éléments concrets et objectifs. Elle fournit ainsi des explications suffisantes et accompagnées des

pièces pertinentes dont elle dispose pour corroborer les éléments qu'elle avance. Elle se base sur divers documents afin d'étayer ses soupçons en lien, d'une part, avec le versement de plusieurs millions de francs à des membres de la famille B./C. afin de financer leur train de vie – montants qui auraient été soustraits à l'imposition – et, d'autre part, avec le rôle de A. en tant qu'administrateur de certaines des sociétés appartenant à dite famille. L'opposant est ainsi soupçonné d'avoir participé, en tant que complice, aux soustractions fiscales commises par certains des membres de la famille susmentionnée. Il appert donc, de ce qui précède, que l'autorité d'enquête fait état d'éléments précis et objectivement fondés qui, étayés par des éléments de preuve matériels – et non pas par de simples suppositions – permettent de rendre vraisemblables les soupçons quant à la commission d'infractions à caractère fiscal. Contrairement à l'AFC, l'opposant se limite à retenir, sans aucune précision supplémentaire, que certains des supports de données ne sont pas utiles à l'enquête en cours puisque contenant des données appartenant à son fils (N009), des fichiers de « nature divertissante » (N012), des informations en lien avec sa vie privée (N011) ou encore que la levée de scellés devrait être limitée aux courriels et des SMS adressés ou reçus d'une adresse @10.com ou d'un membre de la famille B./C. Une telle façon de procéder n'est pas conforme à la jurisprudence (v. supra consid. 2.5.2). Il incombe à l'opposant, conformément à son devoir de collaborer, de désigner précisément les pièces qui ne présentent manifestement aucun lien avec l'enquête en cours et de rendre vraisemblables les raisons pour lesquelles dites pièces ne seraient pas pertinentes pour les investigations. Les obligations en matière de motivation du détenteur sont d'autant plus importantes que l'autorité requérante n'a pas accès au contenu des pièces. Idem lorsque les documents ou données dont la mise sous scellés a été requise sont très

- 10 -

nombreux, complexes ou en présence de données électroniques (ATF 141 IV 77 consid. 4.3 et 5.6; 138 IV 225 consid. 7.1 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 1B_539/2019 précité consid. 3.2.3). Dès le moment où le détenteur ne satisfait pas à ces exigences, le juge de la levée des scellés n'est pas tenu à rechercher d'office d'éventuels obstacles matériels à la perquisition (arrêt du Tribunal fédéral 1B_433/2017 précité consid. 4.14). Cela scelle le sort du grief sur ce point.

Compte tenu des éléments ci-haut mentionnés, la Cour de céans retient, de surcroît, que la condition de l'importance présumée des papiers objets de la perquisition pour l'enquête pénale fiscale en cours est également réalisée dans le cas d'espèce. Eu égard au principe de l'utilité potentielle, la documentation saisie lors de la perquisition du 8 mai 2019 peut présenter, à ce stade, un intérêt manifeste pour l'enquête. Il est certes inévitable que la perquisition visant des papiers porte également sur des documents qui ne présentent aucun intérêt pour l'enquête. S'il s'avère, après analyse de la documentation, que tel est le cas, ces pièces devront être restituées par l'AFC à l'opposant.

E. 3

A. fait valoir l'existence de documents protégés par le secret de l'avocat. Il considère que l'ensemble d'informations provenant ou à destination des extensions @1.com, @2.com @3.com, @4.com et @5.ch ainsi que celles en lien avec les numéros de téléphone n. 6, n. 7, n. 8 et n. 9 sont couverts par dit secret. Quant à l'AFC, elle présume que les échanges provenant des adresses électroniques précitées sont, à l'exception de ceux en lien avec l'adresse @2.com, couverts par le secret de l'avocat.

E. 3.1

À teneur de l'art. 50 DPA, la perquisition visant des papiers doit être opérée avec les plus grands égards pour les secrets privés; en particulier, les papiers ne seront examinés que s'ils contiennent apparemment des écrits importants pour l'enquête (al. 1). La perquisition doit être opérée de manière à sauvegarder le secret de fonction, ainsi que les secrets confiés aux ecclésiastiques, avocats, notaires, médecins, pharmaciens, sages-femmes et à leurs auxiliaires, en vertu de leur ministère ou de leur profession (al. 2). Avant la perquisition, le détenteur des papiers est, chaque fois que cela est possible, mis en mesure d'en indiquer leur contenu (al. 3, 1re phrase); s'il s'oppose à la perquisition, les papiers sont mis sous scellés et déposés en lieu sûr (al. 3, 2e phrase); la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral statue sur l'admissibilité de la perquisition (al. 3, 3e phrase).

E. 3.2

À la suite d'une demande de levée des scellés, l'autorité en la matière examine si les secrets – ou les autres empêchements légaux – invoqués par

- 11 -

le détenteur pour obtenir la mesure de protection justifient de soustraire les documents et/ou objets de la procédure (art. 50 al. 2 et 3 DPA; ATF 144 IV 74 consid. 2.2 p. 77; 141 IV 77 consid. 4.1; arrêts du Tribunal fédéral 1B_487/2018 précité consid. 2.2; 1B_433/2017 précité consid. 3.3; 1B_210/2017 précité consid. 3.4). Lorsque l'autorité de levée des scellés est en présence d'un secret professionnel avéré, au sens de l'art. 50 al. 2 DPA, elle procède elle-même à un premier tri des documents afin d'écarter ceux qui sont sans utilité pour l'enquête; elle élimine ensuite les pièces couvertes par le secret professionnel et prend les autres mesures nécessaires visant à préserver, sur les documents remis aux enquêteurs, la confidentialité des tiers. Il incombe à celui ayant requis la mise sous scellés de démontrer, de manière suffisante, l'existence du secret professionnel dont il se prévaut, les exigences en matière de motivation et de collaboration à cet égard n'étant pas moindres ou différentes de celles qui prévalent, notamment, lorsque le défaut de pertinence est invoqué (ATF 145 IV 273 consid. 3.2 et références citées; v. supra consid. 2.5.2).

E. 3.3

La Cour des plaintes précise que lors de l'expertise réalisée – sur l'ensemble des supports de données sous scellés – par l'expert de la SUPSI, ce dernier a extrait, sur un disque dur, l'ensemble de données en lien avec, d'une part, les mots-clés fournis par l'autorité de céans et, d'autre part, deux numéros de téléphone (n. 11 et n. 12) et une adresse électronique qui, sans figurer dans le mandat d'expertise, se sont avérés en lien avec les mots-clés expressément mentionnés dans ledit mandat. La Cour des plaintes a, par la suite, procédé au tri manuel. Pour ce faire, un fichier Excel listant l'ensemble de pièces transmises par l'expert a été établi. Plusieurs colonnes ont été insérées afin de catégoriser les divers documents en « couverts par secret », « non couverts par secret [...] », « controversés » ou qui « ne peu[vent] pas être ouvert[s] ». Lors du tri, l'autorité de céans a identifié et mis en évidence dans la colonne « couverts par secret », les documents qui se rapportent à l'activité spécifique d'un ou plusieurs avocats et qui, en tant que tels, sont couverts par le secret professionnel (ATF 143 IV 462 consid. 2.2 et les références citées). Quant à d'autres documents, en lien avec le numéro de téléphone n. 11 – et dont il ressort qu'ils ont trait, vraisemblablement, à des échanges avec Me Q. –, ils ont été mis en évidence dans la colonne « controversés ». Une fois le tri finalisé, la Cour de céans a invité l'opposant à

s'exprimer sur le résultat de celui-ci tout en lui fournissant l'accès à l'ensemble des données identifiées au terme de la recherche par mots-clés (v. supra let. K). À relever que le fichier Excel susmentionné, établi pour faciliter le tri des pièces, ne permet pas de connaître le contenu des fichiers catégorisés dans l'une ou l'autre des colonnes susmentionnées. Il convient ainsi d'analyser, dans un premier temps, la question des documents considérés comme « couverts par [le] secret » (infra consid. 3.3.1) pour, par

- 12 -

la suite, aborder celle des résultats catalogués comme « controversés » (infra consid. 3.3.2).

E. 3.3.1.1

À teneur de l'art. 46 al. 3 DPA, il est interdit de séquestrer les objets et documents concernant des contacts entre une personne et son avocat si celui-ci est autorisé à pratiquer la représentation en justice en vertu de la loi sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 (LLCA; RS 935.61) et n'a pas le statut de prévenu dans la même affaire.

L'introduction de cet alinéa, en vigueur depuis le 1er mai 2013, a eu lieu dans le cadre de l'harmonisation des dispositions de procédure relatives au secret professionnel des avocats. Sa teneur reprend le contenu de l'art. 264 al. 1 let. a et d CPP (Message concernant la loi fédérale sur l'adaptation de dispositions de procédure relatives au secret professionnel des avocats du 26 octobre 2011, FF 2011 7509, 7515-7516 [ci-après: Message secret professionnel]). Les secrets professionnels sont ainsi évoqués à deux reprises, dans les dispositions sur le séquestre (art. 46 al. 3 DPA) pour le secret professionnel de l'avocat uniquement, et dans les dispositions concernant la perquisition des papiers (art. 50 al. 2 DPA) pour tous les secrets.

E. 3.3.1.2

D'une manière générale, le secret de l'avocat ne couvre que son activité professionnelle typique et ne s'étend pas à une activité commerciale sortant de ce cadre (ATF 143 IV 462 consid. 2.2 et référence citée; 126 II 495 consid. 5e/aa; 120 Ib 112 consid. 4; 117 Ia 341 consid. 6a/cc). La protection du secret trouve sa raison d'être dans le rapport de confiance particulier liant l'avocat et son client, qui doit pouvoir se fier entièrement à la discrétion de son mandataire (ATF 143 IV 462 consid. 2.2; 117 Ia 341 consid. 6a/bb). Sont donc protégés, les faits et documents qui présentent un rapport certain avec l'exercice de la profession d'avocat, rapport qui peut être fort tenu (ATF 143 IV 462 consid. 2.2; v. art. 321 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP; RS 311.0]). L'activité typique de l'avocat – et dès lors celle protégée par le secret professionnel au sens du DPA – consiste donc, entre autres, à fournir des conseils juridiques, à rédiger des projets d'actes juridiques, à défendre les intérêts de ses clients et à intervenir auprès des autorités administratives ou judiciaires afin de les assister ou les représenter (v. ATF 135 III 410 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 2C_461/2014 du 10 novembre 2014 consid. 4.1). Sont en outre protégés les objets et les documents établis par l'avocat lui-même, son client ou un tiers dans le cadre d'un mandat professionnel de représentation. Cette protection s'étend également à l'existence même du mandat, aux notes d'honoraires, ainsi que, le cas échéant, aux confidences effectuées en raison de compétences professionnelles du mandataire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_264/2018 du 28 septembre 2018 consid. 2.1). Parmi ceux-ci, la correspondance classique

- 13 -

(lettres et courriers électroniques), les notes prises par l'avocat, les expertises juridiques faites avant une procédure, les procès-verbaux d'entretien, les documents stratégiques ou encore les projets de contrat ou d'arrangement (Message secret professionnel, p. 7512; arrêt du Tribunal fédéral 1B_158/2019 du 25 juillet 2019 consid. 2.3; décisions du Tribunal pénal fédéral BV.2018.29 du 26 février 2019 consid. 2.2; BV.2016.21 du 12 décembre 2016 consid. 3.1 et références citées).

A contrario, ne sont pas couvertes par le secret professionnel de l'avocat les pièces qui concernent son activité « atypique ». Le critère de distinction réside dans la nature commerciale objectivement prépondérante des prestations (ATF 132 II 103 consid. 2.1; 117 Ia 341 consid. 6a/cc; 115 Ia 197 consid. 3d/bb; arrêts du Tribunal fédéral 1B_85/2016 du 20 septembre 2016 consid. 4.2 et les références citées; 8G.9/2004 du 23 mars 2004 consid. 9.1). Il a ainsi été jugé que ne sont pas couverts par le secret professionnel de l'avocat la gestion de fortune, le placement de fonds (ATF 112 Ib 606), la gestion d'un trust (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.69 du 14 juillet 2008 consid. 5), la compliance bancaire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_85/2016 précité consid. 4.2) ou encore une activité commerciale dans laquelle l'avocat est intervenu à titre fiduciaire (ATF 120 Ib 112 consid. 4), comme administrateur (ATF 115 Ia 197 consid. 3d/bb; 114 III 105 consid. 3a; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.69 précité consid. 5) ou en tant que réviseur (ATF 145 IV 273 consid. 3.4; décision du Tribunal pénal fédéral BE.2018.15 du 14 janvier 2019 consid. 2.8.6).

E. 3.3.1.3

La distinction entre l'activité typique et atypique peut s'avérer difficile à établir (Message du Conseil fédéral relatif à la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent dans le secteur financier [loi sur le blanchissage d'argent, LBA] du 17 juin 1996; FF 1996 III 1057, 1088), mais le critère décisif pour savoir quel type d'activité a été exercé consiste à déterminer quels éléments – commerciaux ou relevant spécifiquement d'une activité d'avocat – prédominent dans le cadre des prestations en cause (arrêt du Tribunal fédéral 1B_264/2018 précité consid. 2.1 et références citées). S'agissant du secret professionnel de l'avocat, les exigences en matière de motivation et de collaboration ne sont pas différentes ou moindres que lorsque celui qui requiert le maintien des scellés se prévaut d'un autre motif. Celui qui l'invoque doit démontrer que le mandataire en cause a été consulté dans le cadre d'une activité professionnelle typique (arrêt du Tribunal fédéral 1B_539/2019 précité consid. 3.2.3 et référence citée).

E. 3.3.1.4

In casu, force est de constater que la quasi-totalité des documents catalogués lors du tri comme étant « couverts par [le] secret » – et qui concernent des échanges en lien avec les extensions @1.com, @5.ch,

- 14 -

@3.com ou les numéros de téléphone n. 6, n. 8, n. 7 et n.12 – sont couverts par le secret de l'avocat. Sont exclus deux papiers qui font partie, avec d'autres documents, des dossiers nos 2095 et 2210 du fichier Excel établi par l'autorité de céans et qui ont trait à deux extraits du registre du commerce. Partant, sous réserve des deux documents susmentionnés, l'ensemble des autres papiers référencés comme étant couverts par le secret doivent être exclus de la procédure.

E. 3.3.2.1

Comme déjà souligné ci-dessus (supra consid. 3.3.1.1), l'art. 46 al. 3 DPA interdit le séquestre des objets et documents concernant des contacts entre une personne et son avocat si celui-ci est autorisé à pratiquer la représentation en justice en vertu de la LLCA et n'a pas le statut de prévenu dans la même affaire. S'agissant de la notion d'avocat au sens de l'art. 50 al. 2 DPA et de la correspondance protégée par le secret de l'avocat, un parallèle peut être établi avec l'art. 264 CPP (décision du Tribunal pénal fédéral BE.2018.15 précitée consid. 2.8.4 et référence citée; v. JEKER, Basler Kommentar, 2020, n° 7 ad art. 50 DPA). Tant l'art. 264 al. 1 let. a et d CPP que l'art. 46 al. 3 DPA interdisent donc le séquestre des objets ou des documents couverts par le secret de l'avocat. Selon l'art. 264 al. 1 let. a CPP ce sont les documents concernant des contacts entre le prévenu et « son » défenseur qui ne peuvent pas être séquestrés, étant précisé que la défense des prévenus est réservée aux seuls avocats autorisés à représenter les parties devant les tribunaux en vertu de la LLCA – sous réserve des dispositions cantonales contraires – (v. art. 127 al. 5 CPP). Quant à l'art. 264 al. 1 let. d CPP, il envisage la protection des objets et des documents concernant des contacts entre une personne qui n'a pas le statut de prévenu (par exemple un témoin) et son avocat dès le moment où ce dernier est autorisé à pratiquer la représentation en justice en vertu de la LLCA. Seuls les avocats autorisés à représenter en justice en vertu de la LLCA sont ainsi au bénéfice des exceptions susmentionnées (JULEN BERTHOD, Commentaire romand, 2e éd. 2020 nos 4a et 15a ad art. 264 CPP; v. CHAPPUIS/STEINER, Le secret de l'avocat dans le CPP et le CPC: entre divergence et harmonie, Revue de l'avocat 2/2017, p. 89), dès le moment où ils exercent une activité typique.

E. 3.3.2.2

Comme son nom l'indique, la LLCA contient des règles spéciales réglant la libre circulation des avocats (art. 1 LLCA), son champ d'application étant restreint puisque circonscrit aux titulaires d'un brevet d'avocat qui pratiquent, dans le cadre d'un monopole, la représentation en justice en Suisse (art. 2 al. 1 LLCA; BOHNET/OTHENIN-GIRARD/SCHWEIZER, Commentaire romand, 2010, n° 1 ad art. 2 LLCA; DREYER, Commentaire romand, n° 19 ad art. 21 LLCA; v. CHAPPUIS, Commentaire romand, 2017, n° 17 ad art. 321 CP;

- 15 -

Message du Conseil fédéral relatif à la modification de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 30 janvier 2002, FF 2002 2477, 2480). S'agissant de l'activité de conseil juridique, elle n'est pas réglementée par la LLCA. Elle ne s'applique donc pas aux avocats qui exercent une activité de consultation juridique (v. DREYER, op. cit., n° 20 ad art. 21 LLCA; NATER, in: Feilmann/Zindel [édit.], Kommentar zum Anwaltsgesetz Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte [Anwaltsgesetz, BGFA], 2011, nos 6 et 7 ad art. 2 LLCA). La pratique de la représentation en justice n'est toutefois pas conditionnée à l'inscription à un registre cantonal puisque la loi réserve aux cantons la possibilité, pour des avocats non-inscrits au registre cantonal, de représenter des parties auprès de leurs propres autorités cantonales (art. 3 al. 2 LLCA; CHAPPUIS, La profession d'avocat, Tome I, 2e éd. 2016, p. 18; BOHNET/OTHENIN-GIRARD/SCHWEIZER, op. cit., n° 25 ad art. 2 LLCA; NATER, op. cit., n° 3 et 10 ad art. 2 LLCA; GURTNER, La réglementation des sociétés d'avocats en Suisse: entre protectionnisme et libéralisme, 2016, p. 230). Partant, la LLCA ne réglemente pas de manière exhaustive la profession d'avocat, certains étant soumis à la LLCA et d'autres pas.

E. 3.3.2.3

L'art. 2 al. 2 et 3 LLCA réglemente les modalités d'application de la loi s'agissant de certaines catégories d'avocats. La première concerne les avocats ressortissants des États membres de l'Union européenne (ci-après: UE) ou de l'Association européenne de libre-échange (ci-après: AELE) habilités à exercer dans leur État de provenance sous l'une des dénominations figurant en annexe à la LLCA et qui pratiquent la représentation en justice en Suisse sous la forme de prestations de services ou de manière permanente (v. art. 21ss). La seconde a trait aux ressortissants suisses habilités à exercer la profession d'avocat dans un État membre de l'UE ou de l'AELE sous un titre figurant en annexe à la LLCA. S'agissant plus précisément des avocats ressortissants de l'UE ou de l'AELE, plusieurs hypothèses sont prévues. Premièrement, ils peuvent pratiquer en Suisse, sous leur titre d'origine, la représentation en justice à titre permanent. Pour ce faire, ils doivent s'inscrire au tableau public des avocats des États membres de l'UE ou de l'AELE (art. 27 ss LLCA). Deuxièmement, ils peuvent requérir leur inscription au registre cantonal des avocats après avoir réussi une épreuve d'aptitude ou, sous certaines conditions, après avoir été inscrits pendant trois ans au moins au tableau des avocats pratiquant sous leur titre d'origine (art. 30 al. 1 LLCA). Troisièmement, ils peuvent pratiquer la représentation en justice en Suisse, sous leur titre d'origine, de façon occasionnelle (art. 21 ss LLCA).

E. 3.3.2.4

Il ressort, des éléments qui précèdent, que les objets et documents concernant les contacts entre une personne et son avocat ne peuvent pas

- 16 -

être séquestrés dès le moment où celui-ci est autorisé à pratiquer la représentation en justice en Suisse – d'après la LLCA – et n'est pas prévenu dans la même affaire. Le secret professionnel de l'avocat ne saurait par contre pas empêcher la saisie et la perquisition, en Suisse, de documents échangés entre un avocat étranger et son client suisse, dès le moment où l'avocat ressortissant d'un pays membre de l'UE ou de l'AELE n'exerce pas, sur territoire helvétique, la représentation en justice sous une des formes prévues par la LLCA (décision du Tribunal pénal fédéral BB.2019.8 du 12 janvier 2021 consid. 4.4.4).

E. 3.3.2.5

In casu, les fichiers catalogués par la Cour des plaintes comme « controversés » ont été obtenus lors de l'extraction de données en lien avec le numéro de téléphone n. 11 – numéro qui ne figurait pas parmi les mots clés fournis par l'opposant –. Il semblerait que ces fichiers concernent des échanges entre A. et Me Q., avocat qui, selon les dires de l'opposant, est habilité à exercer en France (act. 9, p. 2). Malgré le fait que l'autorité de céans a transmis ces pièces à A., ce dernier n'avance aucune précision – ne serait-ce que sommaire – afin de rendre vraisemblable le fait que ces échanges ont eu lieu lors de la pratique, en Suisse, de la représentation en justice au sens de la LLCA ou encore lors de l'exercice, par l'avocat précité, d'une activité typique (supra consid. 3.3.1.2). L'unique motivation du prénommé, faite lors du dépôt de sa réplique, consiste à soutenir, sans autre précision, que l'avocat susmentionné ainsi que ses associés et collaborateurs sont autorisés à pratiquer la représentation en justice au sens de la LLCA, leurs échanges étant couverts par le secret en vertu de l'art. 264 al. 1 let. d CPP, disposition dont le domaine est coextensif avec celui de l'art. 46 al. 3 DPA (act. 9, p. 2). Une telle manière de procéder n'est pas conforme avec la jurisprudence qui retient que les exigences en matière de motivation et de

collaboration lorsque le secret professionnel de l'avocat est invoqué ne sont pas différentes ou moindres que lorsque celui qui requiert le maintien des scellés se prévaut d'un autre motif. Il incombait ainsi à A. de faire valoir et démontrer que les diverses pièces en question sont couvertes par le secret qu'il allègue. Nonobstant cette incombance, l'opposant n'a jugé ni utile ni nécessaire de se déterminer précisément quant aux divers messages échangés avec un avocat dont il semblerait qu'il exerce ses activités en dehors du territoire helvétique. De surcroît, la Cour de céans relève que le contenu des divers échanges de messages ne permet pas de retenir qu'ils sont, a priori, couverts par le secret invoqué. Partant, ces pièces seront transmises à l'AFC dès l'entrée en force de la présente décision.

E. 4.1

Au vu de l'ensemble des éléments ci-haut indiqués, la requête de levée des

- 17 -

scellés est partiellement admise. La Cour des plaintes transmettra à l'AFC, dès l'entrée en force de la présente décision, une copie – sous la forme d'un support de données – des papiers sur lesquelles les scellés sont levés, c'est-à-dire de l'ensemble de données obtenues lors de la perquisition du 8 mai 2019, à l'exception de celles qui sont couvertes par le secret de l'avocat au sens des considérants qui précèdent (supra consid. 3.3.1.4) et des fichiers qui, extraits par l'expert, ne sont pas lisibles. Une copie du fichier Excel établi par la Cour de céans (v. supra consid. 3.3) sera, par la même occasion, transmise à l'autorité d'enquête.

E. 4.2

Quant aux supports de données que l'AFC a transmis à l'autorité de céans (act. 12; supra let. H), ils seront détruits dès l'entrée en force de la présente décision. Puisque ces supports contiennent des fichiers dont la levée de scellés a été refusée, leur effacement « profond » avant restitution à leur propriétaire s'avérerait disproportionné, les frais d'un tel procédé s'avérant plus élevés que leur valeur.

E. 5.1

À teneur de l'art. 66 al. 1, 1re phrase de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), applicable par analogie (TPF 2011 25 consid. 3; décisions du Tribunal pénal fédéral BE.2019.22 du 3 mars 2020), les frais judiciaires sont, en règle générale, mis à la charge de la partie qui succombe. Lorsque les circonstances le justifient, le Tribunal peut les répartir autrement ou renoncer à les mettre à la charge des parties. Toutefois, en règle générale, la Confédération, les cantons, les communes et les organisations chargées de tâches de droit public ne peuvent pas se voir imposer de frais judiciaires s'ils s'adressent au tribunal dans l'exercice de leurs attributions officielles sans que leur intérêt patrimonial soit en cause ou si leurs décisions font l'objet d'un recours (art. 66 al. 4 LTF par analogie; Message du Conseil fédéral concernant la révision totale de l'organisation judiciaire du 28 février 2001, FF 2001 4000, 4104).

E. 5.2

En application de ces principes, et compte tenu du fait que l'opposant n'obtient que partiellement gain de cause, des frais réduits seront mis à sa charge. Compte tenu de l'ampleur et la difficulté de la cause, ils sont fixés à CHF 8'000.-- (v. art. 5 et 8 al. 1 du règlement du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens et indemnités de la procédure pénale fédérale du 31 août 2010 [RFPPF; RS 173.713.162]).

E. 5.3

À teneur de l'art. 68 al. 1 LTF, applicable par analogie, le tribunal décide, en statuant sur la contestation elle-même, si et dans quelle mesure les frais de la partie qui obtient gain de cause seront supportés par celle qui succombe.

- 18 -

L'opposant, pourvu d'un avocat, a droit à une indemnité équitable pour les frais indispensables occasionnés par le litige. Lorsque, comme en l'espèce, le mandataire n'a pas déposé de mémoire d'honoraires, le tribunal fixe ceux-ci selon sa propre appréciation (art. 12 al. 2 RFPPF). En l'espèce, compte tenu de l'issue de la cause, une indemnité de CHF 1'000.-- (TVA comprise) à la charge de l'AFC paraît justifiée.

- 19 -

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