

BStGer BE.2021.16A vom 29. November 2022

Bundesstrafgericht, 2022-11-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BE.2021.16A

FR: TPF BE.2021.16A du 29 novembre 2022

IT: TPF BE.2021.16A del 29 novembre 2022

Regeste

Levée de scellés (art. 50 al. 3 DPA); tri informatique

Erwägungen

E. 1.1

Lorsque la poursuite d'infractions est confiée à une autorité administrative fédérale, le droit pénal administratif est applicable (art. 1 DPA). Dans la mesure où la DPA ne règle pas exhaustivement certaines questions, 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).

E. 1.4

En l'espèce, en tant que détentrice des papiers mis sous scellés suite à la perquisition de ses locaux les 23, 24 septembre et 14 octobre 2021, A. SA est légitimée à s'opposer à la requête de l'AFC tendant à la levée des scellés.

E. 1.5

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

E. 2

Les données informatiques sous scellés objet du tri par la Cour de céans et de la présente décision sont répertoriées sous cotes EGE 900-915, EGE

- 6 -

917-920 et EGE 926-927 (act. 1.10, pièce n. 200.103.002 et 003; act. 23).

E. 2.1

Dans ses observations du 3 octobre 2022, l'opposante estime le coût du devis de la SUPSI en vue de procéder au tri des données informatiques sous scellés, chiffré à CHF 91'098.--, exorbitant et propose, afin de « limiter ces coûts considérables qui pourraient être mis en partie à sa charge, [...] d'effectuer un pré-tri des données informatiques saisies pour ne conserver que celles qui sont pertinentes pour l'enquête en cours. Pour y parvenir, [elle] devrait avoir la possibilité de détailler, à l'attention de [la Cour de céans], les informations qu'elle considère non pertinentes, sur lesquelles l'AFC pourra également se déterminer de manière à s'accorder pour réduire la masse des informations que la SUPSI devra confronter à la liste des mots-clés » (act. 49).

E. 2.2

D'emblée, il y a lieu de constater, ainsi que cela a déjà été le cas dans l'ordonnance du 6 avril 2022 (act. 26; v. supra Faits, let. J), que l'opposante est en possession des données informatiques originales, la mise sous scellés ayant été opérée sur les copies forensiques effectuées les 23 et 24 septembre 2021 (act. 1.10, pièce n. 200.103.004). Au surplus, le pré-tri proposé par l'opposante, en tant qu'il suppose une levée des scellés, est, en principe, incompatible avec le but de la procédure devant la Cour de céans.

E. 2.3

En tout état de cause, ainsi que cela ressort du devis de la SUPSI du 19 août 2022, le temps-machine, soit le temps de travail de l'ordinateur pour individualiser les mots-clés dans les données n'est pas compté dans les heures de travail de l'expert (act. 46, p. 2 et 3).

E. 2.4

Cela étant, en cours de procédure, que ce soit devant l'AFC ou la Cour de céans, l'opposante a déjà eu, à plusieurs reprises, l'occasion de se déterminer sur la question de la pertinence des données informatiques sous scellés, ce qu'elle a fait, en particulier, dans ses déterminations des 20 janvier et 18 février 2022 (act. 8.1, p. 19-20 ; act. 15). En substance, elle nie cette pertinence pour l'enquête en cours, pour certains documents, du fait de la période concernée, non comprise dans celle de l'enquête, ou des entités visées, autres que l'opposante, au vu du but poursuivi, consistant à « investiguer sur les relations entre les sociétés qui commercialisent le même produit, respectivement qui seraient liées entre elles dans le contexte d'un examen du prix de transfert », ainsi que du fait qu'ils concerneraient la sphère intime de l'un de ses employés, D.

E. 2.5

Afin de pouvoir se prononcer sur la pertinence des données informatiques concernées, il s'agit, dans un premier temps, d'examiner si des soupçons suffisants de commission des infractions reprochées existent.

- 7 -

E. 2.6

Conformément à la LIFD, 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. 2.6.1

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).

E. 2.6.2

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. 2.6.3.1

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

- 8 -

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. 2.6.3.2

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 doit 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, 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).

E. 2.6.3.3

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

- 9 -

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. 2.6.4

En l'espèce, l'AFC reproche à l'opposante des tentatives de soustraction d'impôt sur le bénéfice (art. 176 LIFD) pour les périodes fiscales 2011 à 2019, portant sur des montants importants, pour avoir inscrit, dans ses comptes, des charges non justifiées par l'usage commercial, correspondant à des redevances de licence de commercialisation d'un logiciel rétrocédées successivement par la société à des sociétés proches, sises à l'étranger, alors qu'elle serait en réalité propriétaire légale du logiciel en question. À C. et B., tous deux administrateurs de l'opposante avec signature individuelle entre 2011 et 2019, l'AFC reproche, pour ces mêmes périodes fiscales, des délits d'usage de faux (art. 186 LIFD), pour avoir déposé ou fait déposer des comptes faux ou inexacts (bilans et comptes de résultat) à l'appui des déclarations fiscales de l'opposante dans le dessein de tromper l'autorité fiscale,

ainsi qu'en qualité d'organe, d'avoir participé aux infractions commises par l'opposante (art. 177 LIFD en relation avec l'art. 176 LIFD). Les importantes redevances de licence non justifiées commercialement ainsi versées à la société E. SA, sise au Luxembourg, ont ensuite été, pour une part importante, reversées à la société F. BV, sise en Hollande, qui en a à son tour reversé la quasi-totalité à la société G. Ltd, sise aux Îles Vierges britanniques, où la fiscalité est nulle. Le mécanisme mis en place viserait à déplacer une part importante de bénéfices de l'opposante, dans un pays à fiscalité nulle et à en occulter les bénéficiaires finaux. La licence en question a été concédée, pour la Suisse, à l'opposante par E. SA, par contrat signé le

E. 2.6.5

La condition de l'utilité potentielle des données informatiques apparaît également réalisée en l'espèce. Il ressort, ainsi, du procès-verbal d'objets sous scellés du 24 septembre 2021 que les données informatiques se trouvant sur les supports référencés sous cotes EGE 900-915, EGE 917-920 et EGE 926-927, soit celles concernées par la demande de levée de scellés (à l'exclusion des données du support EGE 916; act. 1, p. 2), peuvent présenter, à ce stade, un intérêt manifeste pour l'enquête menée par l'AFC. Il s'agit des données de l'opposante, prévenues dans la procédure, déjà filtrées pour les années 2011-2019, soit celles de la période sous enquête. Elles sont, en particulier, de nature à permettre d'établir l'activité de l'opposante et des autres sociétés donneuses de licence, dont E. SA, s'agissant, notamment, de l'exercice de fonctions de développement du logiciel concerné et de maintien de sa valeur, ainsi que le pouvoir décisionnel et de contrôle de l'opposante, en matière d'exploitation et d'utilisation du logiciel, ainsi que les relations entre l'opposante et ces autres sociétés. Le but d'une telle analyse fonctionnelle est de déterminer si l'opposante est propriétaire réelle du logiciel et si les redevances de licence de commercialisation du logiciel rétrocédées, correspondant à 25% de son chiffre d'affaires, sont justifiées. Il en va de même du contenu des boîtes aux lettres électroniques des seize « personnes-clés » travaillant au sein de l'opposante, soit deux personnes physiques prévenues, ainsi que des cadres de la société, dont le directeur financier, D. (act. 1, p. 20). Comme le précise l'AFC, c'est toute l'activité en lien avec le logiciel en question qui doit être examinée, de sorte que toutes les données informatiques des serveurs de l'opposante, dont l'unique activité est liée audit logiciel, sont susceptibles d'être pertinentes pour l'enquête (act. 1, p. 18). Partant, la pertinence des données, s'agissant tant de la période (2011-2019) que des personnes concernées, vu l'objet de la procédure, est ainsi établie. L'opposante ne fait valoir aucun motif de nature à contredire cette appréciation. Quant à l'absence de pertinence alléguée des contacts privés de D., elle est contredite par le fait – non contesté par l'opposante – que l'un desdits contacts, I., est un ancien collaborateur de l'opposante, actif en tant qu'analyste programmeur du département Fabrication de l'opposante en 2015, selon les pièces du dossier, soit durant la période visée par l'enquête

- 11 -

de l'AFD (act. 35). Ce qui ne permet pas d'exclure d'emblée la pertinence des documents en lien avec ce contact ou avec d'autres contacts présents dans la boîte de courrier électronique professionnelle de D. (v. également infra consid. 3.3). Ainsi que cela a été vu précédemment, il est inévitable que la perquisition visant des papiers porte également sur des documents et/données 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 à l'opposant par l'AFC.

E. 2.7

Le pré-tri proposé par l'opposante doit ainsi être refusé.

3. Partant, la seule manière de réduire le travail des experts et, partant, le coût de l'expertise est de diminuer le nombre de mots-clés à la base du tri informatique.

E. 3

juillet 1989 par C. pour cette dernière, dont il était administrateur délégué. Entre 2011 et 2019, l'opposante a versé à E. SA quelques CHF 133 millions de redevances pour cette licence. E. SA avait elle-même obtenu la licence, pour tous les Etats membres de la CEE et la Suisse, de F. BV, le 28 juin 1989, laquelle se l'était vue concéder par G. Ltd. G. Ltd l'avait obtenue de la société H. Ltd, sise aux Îles Vierges britanniques, pour GBP 1.--, le

E. 3.1

À l'appui des 102 mots-clés, dans un premier temps, admis en vue du tri, arrêtés par ordonnance du 1er juin 2022 (v. supra Faits, let. M) et contenus dans la liste remise aux parties en date du 11 juillet 2022 (act. 39.1), l'opposante fait, en particulier, valoir l'existence de données informatiques couvertes par des secrets protégés. Elle se prévaut ainsi de la sphère intime de l'un de ses collaborateurs, D., en application de l'art. 50 al. 1 DPA.

E. 3.2.1

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 le 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. 3.2.2

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 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, v. art. 248 al. 1 et 3 CPP; ATF 144 IV 74 consid. 2.2 p. 77; 141 IV 77 précité 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).

- 12 -

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'écartier 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. 2.6.3.2 et 2.6.3.3).

E. 3.3

De l'avis de l'opposante, la protection dont devrait bénéficier la sphère privée ou intime du directeur financier de l'opposante, D., se base sur l'art. 50 al. 1 DPA. Cette disposition vise à préserver, autant que faire se peut, les secrets privés (v. également art. 45 DPA). Il en va d'une protection relative, nécessitant une pesée d'intérêts entre celui de la poursuite pénale et, en l'occurrence, celui à la protection de la sphère privée (art. 13 al. 1 Cst.; v. supra consid. 2.6.1). En l'espèce, l'opposante ne fait qu'alléguer l'existence de ce second intérêt, sans toutefois démontrer que la sphère intime ou privée de D. s'opposerait à la levée des scellés. Aucun intérêt à la protection d'un secret professionnel au sens de l'art. 50 al. 2 DPA, n'est, en particulier, invoqué dans ce cadre. Dans ces conditions, vu que la pertinence des données concernées, soit celles contenues dans la boîte de courrier électronique professionnelle du précité, ne peut d'emblée être exclue (v. supra consid. 2.6.5), l'intérêt de la poursuite pénale l'emporte sur celui à la protection de la sphère intime de D., étant rappelé qu'après examen par l'AFC, les documents ne présentant aucun intérêt pour l'enquête seront restitués à l'opposante. L'accès à des données personnelles constitue un inconvénient potentiel inhérent à l'existence d'une procédure pénale (v. arrêts du Tribunal fédéral 1B_344/2019 du 16 janvier 2020 consid. 2.1 et arrêts cités). Il en découle que les mots-clés en lien avec la boîte de courrier électronique de D. doivent être écartés du tri.

E. 3.4

Au vu de ce qui précède, les mots-clés suivants de la liste remise aux parties en date du 11 juillet 2022, soit les 71 mots-clés en rapport avec la sphère privée de D. (v. supra consid. 3.3; act. 33.3 et 39.1), sont refusés: [...]

- 13 -

E. 3.5

En conséquence, les mots-clés suivants, au nombre de 31, figurant sur la même liste, sont admis en vue du tri: [...]

4. Les frais de la cause sont joints au fond.

- 14 -

E. 8

novembre 1999, selon un contrat signé par deux collaborateurs d'une fiduciaire genevoise, mandatée par l'opposante. En outre, alors que le contrat signé par l'opposante avec E. SA délimite son droit de vendre des sous-licences du logiciel en Suisse et au Liechtenstein, une partie importante de son chiffre d'affaires en la matière proviendrait de nombreux pays étrangers. Des indices, parmi lesquels le nombre d'employés spécialisés et le niveau de leurs salaires, en comparaison avec ceux des employés de la

- 10 -

société au Luxembourg, ainsi que la facturation à E. SA, tendent également à démontrer que l'opposante exercerait des fonctions de développement du logiciel et de maintien de sa valeur, faisant d'elle le propriétaire légal du logiciel. L'opposante ne recevrait aucune

répercussion adéquate des coûts y liés de la part des sociétés étrangères qui exploitent également ce logiciel, lesquelles en versent à E. SA (act. 1). L'existence de soupçons suffisants de commission d'infractions fiscales est ainsi établie. L'opposante ne le conteste d'ailleurs pas (act. 8.1, p. 2).

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