

# **BStGer TPF 2017 10 vom 12. Dezember 2016**

Bundesstrafgericht, 2016-12-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_TPF\\_2017\\_10](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_TPF_2017_10)

FR: TPF TPF 2017 10 du 12 décembre 2016

IT: TPF TPF 2017 10 del 12 dicembre 2016

## **Regeste**

Beschlagnahme; Berufsgeheimnis der Notare; Testament

## **Erwägungen**

### **E. 5**

octobre 2007 (CPP; RS 312.0; Message du 26 octobre 2011 concernant la loi fédérale sur l'adaptation de dispositions de procédure relatives au secret professionnel des avocats [ci-après: Message], FF 2011 p. 7510 à 7511, 7516) [...]. Il résulte de l'introduction de l'art. 46 al. 3 DPA que les secrets professionnels sont évoqués à deux reprises: dans les dispositions sur le séquestre (art. 46 al. 3 DPA) pour ce qui est du secret professionnel des avocats uniquement, et dans les dispositions concernant la perquisition des papiers (art. 50 al. 2 DPA) pour tous les secrets. Cela peut prêter à confusion. Or, l'on ne saurait considérer ce choix du législateur comme visant à garantir uniquement la protection du secret professionnel des avocats lors de l'exécution d'un séquestre. On doit en revanche considérer que le secret professionnel des notaires (et les autres secrets évoqués à l'art. 50 al. 2 DPA) est également protégé dans le cadre d'un séquestre. Il serait en effet contraire à toute logique procédurale d'interdire la perquisition de papiers couverts par le secret professionnel des notaires (art. 50 al. 2 DPA), mais de considérer que ceux-ci puissent tout de même être frappés d'un séquestre sur la base de l'art. 46 al. 3 DPA. Ainsi, le séquestre de documents couverts par le secret professionnel des notaires est également interdit. Le parallèle entre le secret des avocats et celui des notaires se justifie d'autant plus si on considère que l'astreinte au secret professionnel du notaire ne diffère pas, en substance, de celle de l'avocat. Ainsi, la Cour des plaintes a jugé que la doctrine et la jurisprudence développées relativement au secret professionnel de l'avocat valent, par analogie, aussi pour la profession de notaire (TPF 2008 17 consid. 4.1).

3. 3.1 [Etendue de la protection du secret professionnel de l'avocat]

3.2 Le notaire exerce généralement deux formes d'activité: l'activité ministérielle et des activités accessoires. La première concerne l'instrumentalisation d'actes authentiques en vertu du monopole que lui confère l'Etat et est soumise à son contrôle. Les activités accessoires correspondent à celles pour lesquelles le notaire ne dispose pas du monopole et qui sont régies généralement par les règles du mandat (PIGUET, Les activités notariales et la législation sur le blanchiment, in: Mélanges de l'Association des Notaires Vaudois sous la direction de François Bianchi,

TPF 2017 10

2005, p. 9; MOOSER, *Droit notarial vs droit successoral*, Successio 1/10, p. 12 ss; MOOSER, *Le droit notarial en Suisse*, 2e éd. 2014, n. 8 ss). Certains auteurs font dépendre l'étendue du secret professionnel des notaires de la distinction entre l'activité ministérielle et les activités accessoires; ils considèrent que seule l'activité ministérielle devrait être couverte par le secret professionnel. Contrairement à cette approche, d'autres auteurs, tels que MOOSER, considèrent que le notaire doit garder le secret sur tous les faits qui lui sont confiés ou dont il a eu connaissance en raison de sa profession, pour autant qu'il agisse dans les limites de son activité professionnelle ordinaire, peu importe que cela résulte de l'activité ministérielle ou de ses activités accessoires, en raison de la confiance que la population doit placer dans le notaire (MOOSER, *Le droit notarial en Suisse*, op.cit., n. 142 et 246 et les références citées). La Cour des plaintes se rallie à cette deuxième opinion, la notion de secret professionnel ne pouvant pas être considérée de manière schématique. L'activité du notaire étant comparable à celle de l'avocat, il s'impose de traiter la problématique des activités couvertes par le secret des notaires selon les critères relevant de la profession d'avocat. La jurisprudence relative à la profession de l'avocat étant applicable mutatis mutandis aux notaires, elle est pertinente également pour distinguer l'activité typique du notaire, soumise au secret professionnel, de l'activité atypique, qui ne l'est pas (cf. ég. PIGUET, op. cit., p. 10). En particulier, il y a lieu d'exclure toute activité commerciale que le notaire peut être amené à traiter parallèlement aux activités relevant typiquement de sa profession. Il sied ainsi d'examiner au cas par cas, selon les circonstances du cas d'espèce, quand le secret peut valablement être invoqué.

3.3 Les notaires, tout comme les avocats et les autorités cantonales de dépôt, font partie des dépositaires officiels de testaments en Suisse. Il est ainsi fréquent qu'ils soient appelés à assurer la conservation desdits documents, également lorsqu'il s'agit de testaments olographes, soit ceux qui sont rédigés par le testateur personnellement sans leur assistance (STEINAUER, *Le droit des successions*, 2e éd. 2015, n. 673). Le testateur n'est toutefois pas obligé de déposer son acte auprès de ces professionnels. Il peut garder le testament chez lui, le remettre à une personne de confiance, à un institut bancaire ou à un fiduciaire (STEINAUER, op. cit., n. 699a). En acceptant de garder en dépôt le testament (voire une esquisse de testament ou simplement des indications relatives aux biens soumis à la succession), le dépositaire s'engage non seulement à sa conservation, mais également à le délivrer, à la mort du testateur, à l'autorité compétente, conformément à l'art. 556 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC; RS 210; *Revue suisse du Notariat et du Registre foncier*, RNRF 1995 223 ss). Il ne s'agit

TPF 2017 10 14

pas d'un simple contrat de dépôt au sens des art. 472 ss du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO; RS 220), mais, au vu notamment de cette obligation accessoire, un contrat sui generis (*Revue suisse du Notariat et du Registre foncier*, RNRF 1995 223 ss). Si tout déposant est tenu par les obligations qui en découlent, les dépositaires officiels sont soumis à une responsabilité accrue, compte tenu de leur devoir de diligence (*Revue suisse du Notariat et du Registre foncier*, RNRF 1995 223 ss). La législation cantonale tessinoise sur le notariat énonce de manière spécifique les devoirs rattachés à ce contrat (art. 62 de la legge sul notariato ticinese del 26 novembre 2013 [LNo/TI]). Ces considérations placent l'activité de dépositaire de testaments parmi les mandats ordinaires de la profession de notaire. Ainsi, bien que celui-ci ne dispose pas du monopole de l'activité de dépositaire, ni de dépositaire officiel, la Cour des plaintes considère que cette activité – loin de

s'apparenter à une activité commerciale – doit être couverte par le secret professionnel. Ce même raisonnement s'impose du reste à l'avocat dépositaire de testaments. Cette opinion a été confirmée au plan cantonal lorsque l'avocat dépositaire d'un testament olographe reçu «a titolo fiduciario» a dû être délié du secret pour produire ledit document en justice (décision CAN n° 18.2002.4 du 22 janvier 2002 mentionnée par RONDI, *Il segreto professionale e le norme deontologiche*, in: Frigerio/Gross/Rondi/Favre, *Il segreto professionale dell'avvocato e del notaio*, 2003, p. 44).

3.4 En l'espèce, A. a déposé auprès de Me B., avocat-notaire qui ne fait pas lui-même l'objet de l'enquête pénale, les documents litigieux contenus dans des enveloppes fermées devant être ouvertes, selon ses instructions, après sa mort. L'examen de leur contenu permet de constater qu'il s'agit de dispositions pour cause de mort, ainsi que d'une convention conclue par A. avec l'un de ses futurs héritiers, pour limiter le pouvoir de disposer de celui-ci sur sa part d'héritage. Le plaignant a également remis à Me B. un document dans lequel il a nommé des exécuteurs testamentaires. Etant donné que l'activité de dépositaire de testaments est une activité typique du notaire, ces documents (cf. *Revue suisse du Notariat et du Registre foncier*, RNR 1995 223 ss) sont protégés par le secret professionnel. Peu importe que Me B. ait également exercé des mandats relevant de l'activité atypique pour le compte du plaignant. Il n'est pas non plus pertinent que les enveloppes litigieuses aient été placées dans le même dossier que celui relevant de son activité commerciale. L'AFC considère que les dispositions testamentaires séquestrées ne bénéficient pas d'une protection, étant donné qu'elles seraient entachées de vices de forme et ne constitueraient partant pas de véritables testaments. Cet argument doit être écarté. La question de la validité d'un testament, qui relève de la compétence du juge civil, doit être

TPF 2017 15

15

traitée dans le cadre d'une action en justice introduite par des personnes habilitées à le faire et après la mort du testateur (art. 520 al. 1 CC) sans quoi, de telles dispositions gardent en principe leur validité (ATF 113 II 270 in: JdT 1988 I 170; 91 II 327 in: JdT 1966 I 232). La validité desdites dispositions ne saurait être mise en cause non plus, contrairement à l'opinion de l'AFC, par le fait que le notaire ne les a pas enregistrées dans le registre central des testaments. La législation cantonale en la matière prévoit qu'une telle démarche est optionnelle (art. 6 al. 2 et 66 al. 2 LNo/TI).

3.5 Il résulte de ce qui précède que les documents saisis, couverts par le secret professionnel des notaires, ne pouvaient pas faire l'objet d'un séquestre et ce conformément à l'art. 46 al. 3 DPA, applicable par analogie aux notaires. L'AFC a donc violé le droit fédéral en séquestrant les enveloppes litigieuses.

TPF 2017 15

4. Auszug aus dem Urteil der Strafkammer in Sachen Bundesanwaltschaft gegen A. und B. vom 12. Januar 2017 (SK.2016.42)

Beweisverwertbarkeit

Art. 139, 192 ff. StPO

Die Untersuchungsakten und der Schlussbericht der Schweizerischen Sicherheitsuntersuchungsstelle (SUST) stellen sachliche Beweismittel dar, die im

Strafverfahren der freien richterlichen Beweiswürdigung unterliegen (E. 2.3).

Exploitation des preuves

art. 139, 192 ss CPP

Les actes d'enquête et le rapport final du Service suisse d'enquête de sécurité (SESE) constituent des moyens de preuve objectifs qui, dans la procédure pénale, sont soumis à la libre appréciation du juge (consid. 2.3).

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