



Arrêt du 4 août 2021

Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux
Roy Garré, président,
Giorgio Bomio-Giovanascini et
Patrick Robert-Nicoud,
la greffière Claude-Fabienne Husson Albertoni

Parties

1. A.,
2. B.,
représentés tous deux par Me Philippe Vladimir
Boss, avocat,

recourants

contre

TRIBUNAL DES MESURES DE CONTRAINTE,

partie adverse

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale
aux Pays-Bas

Levée des scellés (art. 9 EIMP en lien avec l'art. 248
CPP) effet suspensif (art. 80/ EIMP); autres mesures
provisionnelles (art. 56 PA); assistance judiciaire
gratuite (art. 65 PA).

La Cour des plaintes, vu:

- la demande d'entraide adressée le 2 avril 2021 par les Pays-Bas à la Suisse aux termes de laquelle l'autorité requérante demandait l'exécution d'une perquisition au domicile de A. et de sa partenaire B., l'obtention d'informations ainsi que la saisie d'objets (act. 1.2),
- la décision d'entrée en matière, ordre de production de pièces et ordonnance de séquestre rendue le 11 juin 2021 par le Ministère public central du canton de Vaud (ci-après: MP-VD), désigné le 31 mai 2021 canton directeur par l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ; act. 1.3),
- le mandat de perquisition établi par le MP-VD le 11 juin 2021 visant le domicile de A. et de B. (act. 1.4),
- la perquisition effectuée au domicile des précités le 16 juin 2021 en présence de deux agents néerlandais (act. 1.7),
- la présence dès 11h55 jusqu'à la fin de la perquisition au domicile concerné de Me C., avocate auprès de l'étude D. à Lausanne, laquelle s'est vue soumettre la documentation saisie pour contrôle et n'a pas demandé de mise sous scellés de ces documents ou du matériel informatique saisis (act. 1.7),
- la demande de mise sous scellés formée le 17 juin 2021 auprès du MP-VD par A. et B. portant sur les papiers et les objets contenus dans l'inventaire de la perquisition effectuée le 16 juin 2021 invoquant le respect du secret professionnel de l'avocat (act. 1.8),
- les scellés apposés suite à cette requête (act. 1.9),
- la demande de levée des scellés adressée par le MP-VD au Tribunal des mesures de contraintes vaudois (ci-après: TMC) le 6 juillet 2021 (act. 1.9),
- l'ordonnance rendue le 13 juillet 2021 par le TMC aux termes de laquelle ce dernier a notamment considéré que la demande de mise sous scellés formée le 17 juin 2021 était tardive et a levé les scellés sur les données et documents saisis lors de la perquisition du 16 juin 2021 (act. 1.1),
- le recours interjeté par A. et B. le 22 juillet 2021 contre cette ordonnance devant la Cour de céans et dans lequel ils concluent:

« PLAISE À LA COUR DES PLAINTES DU TRIBUNAL PENAL FEDERAL

A. Préalablement à titre de mesures provisionnelles:

1. Ordonner à la banque E. de virer du compte n.1 détenu par A. en faveur de la caisse du Tribunal pénal fédéral le montant correspondant à l'avance de frais à venir dans la présente procédure;
2. Ordonner à la banque E. de virer du compte n. 1 détenu par A. en faveur de BianchiSchwald Sàrl (Me Philippe Vladimir Boss) un montant qui sera précisé en cours d'instance couvrant les honoraires d'avocat;
3. Subsidairement aux conclusions 1 et 2, octroyer l'assistance judiciaire à A. et B., nommer Me Philippe Vladimir Boss en qualité de défenseur, et dispenser A. et B. de l'avance de frais en faveur du Tribunal pénal fédéral;
4. Enjoindre au Tribunal des mesures de contrainte du canton de Vaud de maintenir sous scellés les données, documents et objets saisis le 16 juin 2021 au domicile A. et B. selon l'inventaire de police du même jour, et ce jusqu'à droit jugé sur le présent recours;
5. Subsidairement à la conclusion 4 enjoindre au Tribunal des mesures de contrainte du canton de Vaud ainsi qu'au Ministère public central du canton de Vaud, de ne pas autoriser les agents de l'Etat requérant à consulter les données, documents et objets saisis le 16 juin 2021 au domicile de A. et B. selon l'inventaire de police du même jour, et ce jusqu'à droit jugé sur le présent recours;

B. Préalablement à titre de mesure d'instruction:

6. Ordonner au Ministère public central du canton de Vaud de produire un état actuel des valeurs sous séquestre opéré sur les objets et valeurs de A. et B.

C. Principalement:

A la forme

7. Déclarer recevable le présent recours;

Au fond

8. Admettre le présent recours;
9. Annuler la décision du Tribunal des mesures de contrainte du canton de Vaud du 13 juillet 2021 dans la cause PC21.012099-PAE;
10. Dire que la requête de mise sous scellés de A. et B. du 17 juin 2021 a été formée en temps utile;
11. Ceci fait, renvoyer l'affaire au Tribunal des mesures de contrainte du canton de Vaud pour qu'il fixe un délai raisonnable à A. et B. pour qu'ils se déterminent sur la demande de levée des scellés du Ministère public central du canton de Vaud du 6 juillet 2021.

En tout état

12. Dire qu'il ne sera pas perçu d'émolument judiciaire et laisser les frais de la procédure de recours à la charge de la Confédération.
13. Allouer aux Recourants A. et B. une juste indemnité à titre de participation aux frais

d'avocat dans le cadre de la procédure de recours.

14. Débouter tout opposant de toutes autres ou contraires conclusions. »

- l'invitation faite au TMC et à l'OFJ par la Cour de céans de se prononcer sur la demande d'effet suspensif et de mesures provisionnelles (RP.2021.49-50 act. 2),
- la réponse de l'OFJ du 28 juillet 2021 se ralliant à la décision du TMC et rappelant qu'en principe une décision relative aux scellés ne peut faire l'objet d'un recours indépendant (RP.2021.49-50 act. 3),
- la réponse du TMC du 2 août 2021 dans laquelle celui-ci renonce à déposer des observations (RP.2021.49-50 act. 4),

et considérant que:

l'entraide judiciaire entre les Pays-Bas et la Confédération suisse est prioritairement régie par la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (CEEJ; RS 0.351.1), entrée en vigueur pour la Suisse le 20 mars 1967 et pour les Pays-Bas le 15 mai 1969, ainsi que par le Deuxième Protocole additionnel à la CEEJ du 8 novembre 2001, entré en vigueur pour la Suisse le 1^{er} février 2005 et pour l'Etat requérant le 1^{er} avril 2011; les art. 48 ss de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 (CAAS; n° CELEX 42000A0922(02); Journal officiel de l'Union européenne L 239 du 22 septembre 2000, p. 19-62) s'appliquent également à l'entraide pénale entre la Suisse et les Pays-Bas (v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.209 du 14 janvier 2009 consid. 1.3); s'agissant d'une demande d'entraide présentée notamment dans le cadre de la répression du blanchiment d'argent, entre également en considération la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (CBI; RS 0.311.53), entrée en vigueur le 1^{er} septembre 1993 tant pour la Suisse que pour les Pays-Bas;

pour le surplus, la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1) et son ordonnance d'exécution du 24 février 1982 (OEIMP; RS 351.11) règlent les questions qui ne sont pas régies, explicitement ou implicitement, par les traités (ATF 130 II 337 consid. 1; 128 II 355 consid. 1 et la jurisprudence citée), le droit interne s'appliquant en outre lorsqu'il est plus favorable à l'entraide (ATF 142 IV 250 consid. 3; 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2), l'application de la norme la plus favorable (principe dit « de faveur ») devant avoir lieu dans le respect des droits fondamentaux (ATF 135 IV 212 consid. 2.3);

la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours dirigés contre les décisions incidentes antérieures à la décision de clôture de la procédure d'entraide rendues en matière de scellés (art. 37 al. 2 let. a de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération [LOAP; RS 173.71] *cum* art. 25 al. 1 et 80e al. 2 EIMP; arrêt du Tribunal fédéral 1B_563/2011, 1B_631/2011, 1B_633/2011 du 16 janvier 2012 consid. 2.3);

le délai de recours contre une décision incidente est de dix jours dès la communication écrite de celle-ci (art. 80k EIMP); déposé à un bureau de poste suisse le 22 juillet 2021, le recours dirigé contre la décision reçue le 14 juillet 2021 l'a été en temps utile;

à teneur de l'art. 80h let. b EIMP, a qualité pour recourir quiconque est personnellement et directement touché par une mesure d'entraide et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée; cette disposition est à interpréter en ce sens que la personne – physique ou morale – qui doit se soumettre personnellement à une perquisition ou à un séquestre d'objets ou de valeurs a en principe la qualité pour agir, au regard de l'art. 80h let. b EIMP (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2010.32 du 17 mars 2010 consid. 3.2.1 et références citées); en outre, en application de l'art. 9a let. b OEIMP, en cas de perquisition est habilité à recourir le propriétaire ou le locataire; cette disposition est à interpréter en ce sens que la personne – physique ou morale – qui doit se soumettre personnellement à une perquisition ou à un séquestre d'objets ou de valeurs a en principe la qualité pour agir; il peut s'agir du propriétaire ou du locataire (cf. ATF 128 II 211 consid. 2.3 et 2.5, SJ 2002 I 609; ATF 123 II 161 consid. 1d; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2019.12 du 29 mai 2019 consid. 2 et réf. citées);

dans la mesure où la perquisition a eu lieu au domicile des recourants, ils ont tous deux la qualité pour agir;

le refus d'apposer des scellés constitue une décision incidente qui n'est pas attaquable séparément faute de dommage immédiat et irréparable au sens de l'art. 80e al. 2 EIMP (ZIMMERMANN, La coopération judiciaire en matière pénale, 5^e éd. 2019, n° 516 et références citées);

la notion de préjudice immédiat et irréparable au sens de l'art. 80e al. 2 EIMP doit être interprétée de manière restrictive (arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2018.90-92 du 29 mars 2018; RR.2007.131 du 27 novembre 2007 consid. 2.1 et la jurisprudence citée);

en particulier, il incombe au plaideur d'indiquer, dans l'acte de recours, en quoi consiste le préjudice prétendument subi et pourquoi ce préjudice ne

serait pas totalement prévenu par un arrêt annulant, le cas échéant, la décision de clôture qui interviendra ultérieurement; un tel préjudice consiste par exemple dans l'impossibilité de satisfaire à des obligations échues (paiement de salaires, intérêts, impôts, prétentions exigibles, etc.), dans le fait d'être exposé à des actes de poursuite ou de faillite, ou à la révocation d'une autorisation administrative, ou dans l'impossibilité de conclure des affaires sur le point d'aboutir (ATF 128 II 353 consid. 3);

l'éventuel préjudice ne doit pas simplement être allégué par le recourant, mais rendu vraisemblable sur la base d'éléments spécifiques et concrets; à titre d'exemple la seule nécessité de faire face à des dépenses administratives courantes ne suffit pas, en règle générale, à rendre vraisemblable un préjudice immédiat et irréparable (arrêts du Tribunal fédéral 1A.206/2001 du 9 janvier 2002 consid. 2.2; 1A.39/2002 du 2 avril 2002 consid. 3; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2015.319 du 7 janvier 2016; RR.2007.126 du 26 septembre 2007 consid. 2.3); de même, le recourant doit rendre vraisemblable qu'il ne dispose pas d'autres ressources financières en suffisance pour faire face à ses obligations (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1A.130/2006 du 28 juillet 2006 consid. 1.3; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.155 du 7 mai 2009 consid. 2.5.1); le préjudice au sens de l'art. 80e let. b EIMP ne doit pas nécessairement être réalisé pour être immédiat; si de simples conjectures ou hypothèses ne démontrent pas ce caractère, une perspective sérieuse et rapprochée peut suffire (arrêt du Tribunal fédéral 1A.86/2004 du 8 juin 2004 consid. 2);

les recourants invoquent d'abord à titre de préjudice immédiat et irréparable les déclarations expresses de l'autorité d'exécution dans la demande de levée des scellés au TMC indiquant que les documents objets de la présente procédure pourraient et seraient utilisés dans le cadre d'éventuelles procédures pénales ouvertes en Suisse;

cependant, il s'agit à ce stade encore que d'une hypothèse de sorte qu'en l'état, on ne saurait retenir l'existence d'un préjudice immédiat et irréparable à cet égard;

en tout état de cause, il y a lieu de relever que si une telle procédure nationale devait être ouverte, lorsque la personne concernée est partie à la procédure pénale, elle peut faire valoir ses moyens dans ce cadre (arrêt du Tribunal fédéral 1B_268/2019 du 25 novembre 2019 consid. 2.1);

or, les recourants ont déjà demandé la mise sous scellés des documents concernés dans ce contexte (act. 1.13);

au surplus, l'autorité d'exécution pourrait sur la seule base du contenu de la demande d'entraide décider l'ouverture d'une procédure nationale;

il est vrai à ce titre que les recourants font état à plusieurs reprises du fait que les documents concernés seraient couverts par le secret professionnel; il convient de relever cependant, sans préjuger du fond, qu'au vu de l'inventaire des documents saisis, *a priori*, les seuls d'entre ceux-ci qui apparaissent liés à des avocats sont ceux concernant les avocats hollandais des recourants (act. 1.5);

toutefois, dans le cadre d'un séquestre en procédure pénale, pratique à laquelle il sied de se référer en entraide (art. 9 EIMP et art. 246 à 248 CPP), seul un avocat autorisé à représenter en justice en vertu de la loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA; RS 935.61) est au bénéfice de l'exception selon laquelle ne peuvent être séquestrés les documents concernant des contacts entre le prévenu et son défenseur (art. 264 al. 1 let. a CPP; ATF 140 II 102 consid. 5.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 1B_333/2020 du 22 juin 2021 consid. 2.9);

en l'occurrence, il n'apparaît pas à la lumière du dossier que les avocats hollandais des recourants soient admis à pratiquer le barreau en Suisse, ce qui n'est d'ailleurs pas soutenu non plus par les recourants, de sorte qu'il est douteux que les documents en question puissent bénéficier de la protection de l'art. 264 CPP;

les recourants retiennent également à titre de préjudice immédiat et irréparable l'absence de garantie signée par les deux enquêteurs hollandais présents lors de la perquisition du 16 juin 2021;

ils relèvent cependant qu'ils ignorent si une telle garantie existe en l'espèce compte tenu du fait que l'autorité d'exécution leur a refusé l'accès au dossier,

il faut en conclure qu'à l'heure actuelle, ce grief se fonde lui aussi sur une simple conjecture;

en outre, il ressort notamment de la décision entreprise (act. 1) qu'une avocate suisse était présente aux côtés de la recourante lors de la perquisition querellée et, constatant la présence des agents étrangers lors de l'exécution de cette mesure, elle aurait pu s'enquérir à ce moment-là de l'existence d'une garantie, ce qu'elle n'a pourtant pas fait;

partant, les recourants n'ont pas établi à satisfaction l'existence de préjudices immédiats et irréparables, de sorte que le recours doit être

déclaré irrecevable;

au vu de ce qui précède, la Cour de céans a renoncé à procéder à un échange d'écritures (art. 57 al. 1 PA);

les recourants ont formulé une demande d'assistance judiciaire;

après le dépôt du recours, la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont les conclusions ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec est, à sa demande, dispensée par l'autorité de recours, son président ou le juge instructeur de payer les frais de procédure (art. 65 al. 1 PA);

cette condition n'est en l'espèce pas réalisée: en effet, les considérations qui précèdent se fondent sur l'application de dispositions légales claires et sur des principes jurisprudentiels bien établis, que l'argumentation développée par les recourants n'était manifestement pas propre à remettre en question de sorte que l'octroi de l'assistance judiciaire doit être refusé;

sur ce vu, la demande d'effet suspensif, respectivement de mesures provisionnelles est devenue sans objet, étant rappelé que l'objet du recours est la décision levant les scellés et non le séquestre des comptes dont les recourants demandent une levée partielle par le biais de la mesure provisionnelle;

en règle générale, les frais de procédure comprenant l'émolument d'arrêt, les émoluments de chancellerie et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 de la loi fédérale sur la procédure administrative [PA; RS 172.021], applicable par renvoi de l'art. 39 LOAP); en tant que partie qui succombe, les recourants doivent supporter solidairement les frais du présent arrêt (art. 63 al. 1 PA applicable par renvoi à l'art. 39 al. 2 let. b LOAP), lesquels sont fixés à CHF 2'000.-- (v. art. 8 al. 3 let. b du règlement du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens, et indemnités de la procédure pénale fédérale [RFPPF; RS 173.713.162] et art. 63 al. 4^{bis} let. b PA).

Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:

1. Le recours est irrecevable.
2. La demande d'effet suspensif, respectivement de mesures provisionnelles, est devenue sans objet.
3. La demande d'assistance judiciaire est rejetée.
4. Un émolument de CHF 2'000.-- est mis à la charge solidaire des recourants.

Bellinzona, le 5 août 2021

Au nom de la Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

La greffière:

Distribution

- Me Philippe Vladimir Boss, avocat
- Tribunal des mesures de contrainte
- Office fédéral de la justice, Unité Entraide judiciaire

Indication des voies de recours

Les décisions préjudicielles et incidentes qui sont notifiées séparément et qui portent sur la compétence ou sur une demande de récusation peuvent faire l'objet d'un recours (art. 92 al. 1 LTF). Ces décisions ne peuvent plus être attaquées ultérieurement (art. 92 al. 2 LTF).

En matière d'entraide pénale internationale, les autres décisions préjudicielles et incidentes notifiées séparément ne peuvent faire l'objet d'un recours. C'est sous réserve des décisions relatives à la détention extraditionnelle ou à la saisie d'objets et de valeurs, si elles peuvent causer un préjudice irréparable ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (cf. art. 93 al. 1 et 2 LTF). Si le recours contre les décisions préjudicielles et incidentes n'est pas ouvert au sens de l'art. 93 al. 1 et 2 LTF ou qu'il n'est pas utilisé, ces décisions peuvent être attaquées par un recours contre la décision finale dans la mesure où elles influent sur le contenu de celle-ci (cf. art. 93 al. 3 LTF).

Le recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 10 jours qui suivent la notification de l'expédition complète (cf. art. 100 al. 1 et 2 let. b LTF).