

**Bundesstrafgericht**  
**Tribunal pénal fédéral**  
**Tribunale penale federale**  
**Tribunal penal federal**



Numéro de dossier: RR.2017.32+RR.2017.33

## **Arrêt du 8 juin 2017**

### **Cour des plaintes**

---

Composition

Les juges pénaux fédéraux Stephan Blättler,  
président,  
Cornelia Cova et Patrick Robert-Nicoud,  
le greffier Giampiero Vacalli

---

Parties

**A.**,  
**B. AG**,  
représentés par Me Rahel Brühwiler, avocat,  
recourants

**contre**

**MINISTÈRE PUBLIC DU CANTON DE FRIBOURG**,  
partie adverse

---

Objet

Entraide judiciaire internationale en matière pénale à  
la France

Remise de moyens de preuve (art. 74 EIMP)

**Faits:**

- A. Le 22 juin 2016, le vice-président chargé de l'instruction au Tribunal de Grande Instance de Lyon (France) a adressé à la Suisse une demande d'entraide judiciaire dans le cadre d'une enquête pénale dirigée contre inconnus. En résumé, l'autorité de poursuite française a ouvert une information judiciaire des chefs de: détention sans justificatif d'origine régulière de marchandises prohibées et importation en contrebande de marchandises prohibées (art. 419, 215 ter, 38 §4, 414 al. 1 du Code des douanes français); vols en bande organisée et recels de biens provenant de vols en bande organisée (art. 321-1, 321-3, 321-4, 311-9, 311-1, 132-71 du Code pénal français); association de malfaiteurs en vue de la préparation du crime susvisé (art. 450-1, 450-3 et 450-5 du Code pénal français). Ces crimes et délits auraient été commis à Gannat (03), Pérignat les Sarliève, Effiat (63), soit dans le ressort de la JIRS de Lyon, ainsi qu'au Havre sur le territoire national et de manière indivisible au Brésil, aux Etats-Unis, en Allemagne, en Chine, en Corée et en Mongolie entre 2012 et le 16 février 2015. En résumé, le 6 août 2013, les douaniers français du port du Havre (Seine Maritime) ont procédé au contrôle de marchandises en provenance du Brésil, présentes dans un container. La marchandise était déclarée comme étant des fûts de quartz. Ce contrôle a mis en évidence, dissimulés au fond des fûts de quartz, la présence d'une quantité importante de fossiles (998 pièces) de poissons, de plantes et d'insectes. Ces spécimens n'étaient pas déclarés sur la déclaration sommaire de déchargement. L'expéditeur de la marchandise était la société brésilienne C. Ltda, la destinataire la société française D. à Gannat. Parallèlement, la France a été informée d'une enquête diligentée par les autorités policières brésiliennes, suite à un arrêté du 21 juin 2012, qui établit l'existence d'une véritable organisation criminelle disposant d'un réseau, dans le but d'extraire, de commercialiser et d'exporter des fossiles brésiliens, en toute illégalité. Selon les autorités brésiliennes, le trafic des fossiles, extraits de la région Bacia Do Araripe, via le port de Santos, impliquerait notamment A., identifié comme le plus important destinataire des fossiles et qui utiliserait des intermédiaires pour ne pas apparaître dans les transactions illégales (v. RR.2017.32 act. 1.2).

Aux termes de sa demande d'entraide, le magistrat français sollicite: la perquisition du domicile de A. et des locaux de B. AG, afin de procéder à la saisie des données comptables et financières relatives à une activité de commerce de fossiles et ossements [ainsi qu'] à tous courriers, courriers électroniques, documents de toute nature en relation avec plusieurs sociétés à l'étranger; la saisie des fossiles acquis auprès de ces dernières sociétés; la saisie de l'ensemble des documents d'ouverture et les relevés bancaires depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2010 au nom de B. AG et A.; la perquisition de la société

E. AG, à Berne, avec saisie de tous les documents douaniers, bons de commande, factures, documents de transport, justificatifs de paiement, messages e-mail, documents bancaires et comptables en lien avec l'enquête française; l'audition, en tant que témoin, du représentant de la société fiduciaire E. AG, F.; l'autorisation à participer aux perquisitions à accomplir (v. RR.2017.32 act. 1.2 p. 6 et 7).

- B.** Le 22 juillet 2016, le Ministère public du Canton de Fribourg (ci-après: MP-FR), destinataire de la demande d'entraide, a déclaré la demande recevable, ordonné par décisions séparées les actes d'exécution requis et autorisé les agents étrangers à assister aux actes requis (v. RR.2017.32 act. 1.3). Par décision de clôture du 17 janvier 2017 (v. RR.2017.32 act. 1.4), le MP-FR a ordonné la transmission à l'autorité requérante des documents/moyens de preuve énumérés dans les procès-verbaux de perquisition (v. pièces n. 2050 et ss dossier MP-FR), ainsi que les procès-verbaux d'audition (v. pièces 2028 et ss dossier MP-FR).
- C.** Par acte du 17 février 2017, A. et B. AG, assistés par le même avocat, forment séparément des recours à la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral tendant principalement à l'annulation des décisions susmentionnées. Subsidiairement, ils concluent à ce que la décision de clôture soit annulée et que la cause soit renvoyée au MP-FR pour qu'il procède au tri des moyens de preuve en donnant aux recourants la possibilité d'y participer avant de rendre une décision de clôture. À titre encore plus subsidiaire, ils demandent que la décision de clôture soit annulée et que les pièces saisies ne présentant aucun lien, de quelque sorte que ce soit, avec les faits décrits dans la demande ainsi que les pièces couvertes par le secret professionnel, énumérées aux chiffres III.5b et 6b de leur recours, ne soient pas transmises à l'Etat requérant (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1 p. 5 et s).
- D.** Par courrier du 9 mars 2017 le MP-FR a déclaré renoncer à se déterminer sur lesdits recours (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 7). Par observations du 28 mars 2017 l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ) propose d'admettre les recours, dans la mesure de leur recevabilité (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 8).
- E.** Par lettres du 10 avril 2017, transmises au MP-FR et à l'OFJ (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 11), les recourants ont renoncé à déposer une réplique (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 10).

Les arguments et moyens de preuve invoqués par les parties seront repris si nécessaire dans les considérants en droit.

**La Cour considère en droit:**

**1.**

**1.1** En vertu de l'art. 37 al. 2 let. a LOAP, mis en relation avec les art. 25 al. 1 et 80e al. 1 EIMP et 19 al. 1 du règlement sur l'organisation du Tribunal pénal fédéral (ROTPF; RS 173.713.161), la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est compétente pour connaître des recours dirigés contre les décisions de clôture de la procédure d'entraide rendues par l'autorité fédérale ou cantonale d'exécution (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2012.81 du 17 janvier 2013, consid. 2.1.).

**1.2** L'entraide judiciaire entre la République française 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 la France le 21 août 1967, ainsi que par l'Accord bilatéral complétant cette Convention (ci-après: Accord bilatéral; RS 0.351.934.92), conclu le 28 octobre 1996 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2000. S'agissant d'une demande d'entraide présentée notamment pour 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 11 septembre 1993 pour la Suisse et le 1<sup>er</sup> février 1997 pour la France. Les art. 48 et 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 la France (cf. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.98 du 18 décembre 2008, consid. 1.3). Dans les relations d'entraide avec la République française, les dispositions pertinentes de l'Accord de coopération entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, pour lutter contre la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte à leurs intérêts financiers (ci-après: Accord anti-fraude; RS 0.351.926.81; cf. également FF 2004 5807 à 5827 et 6127 et ss) sont également applicables. En effet, bien qu'il ne soit pas encore en vigueur, l'Accord anti-fraude s'applique entre ces deux Etats à compter du 8 avril 2009 en vertu de son art. 44 al. 3.

- 1.3** Les dispositions de ces traités l'emportent sur le droit autonome qui régit la matière, soit en l'occurrence la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1) et son ordonnance d'exécution (OEIMP; RS 351.11). Celles-ci restent toutefois applicables aux questions qui ne sont pas réglées, explicitement ou implicitement, par les dispositions conventionnelles (art. 1 al. 1 EIMP), ainsi que lorsqu'elles permettent l'octroi de l'entraide à des conditions plus favorables (ATF 142 IV 250 consid. 3; 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1; 130 II 337 consid. 1; 124 II 180 consid. 1a). Le respect des droits fondamentaux est réservé (ATF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c p. 617).
- 1.4** Selon l'art. 80h 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. En cas d'informations sur un compte, est réputé personnellement et directement touché au sens de cette disposition le titulaire du compte (v. art. 9a lett. a OEIMP; ATF 137 IV 134 consid. 5; 118 Ib 547 consid. 1d) et, en cas de perquisition, le propriétaire ou le locataire (art. 80h EIMP et art. 9a lett. b OEIMP; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2016.277 du 7 février 2017, consid. 1.5.1-1.5.2). La légitimation à recourir en cas de transmission de procès-verbaux d'audition du prévenu à l'étranger est, en principe, octroyée uniquement à ce dernier (v. KELLER, *Praxis der Rechtshilfe in Strafsachen - ausgewählte formell- und materiellrechtliche Fragestellungen*, in: Stephan Breitenmoser/Bernhard Ehrenzeller [ed.], *Aktuelle Fragen der internationalen Amts- und Rechtshilfe*, Saint-Gall 2009, p. 71; BOMIO/GLASSEY, *La qualité pour recourir dans le domaine de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale*, in: *Jusletter* 13 décembre 2010, p. 12; v. aussi TPF 2013 84 consid. 2.2). En revanche, un tiers n'est pas habilité à contester la remise d'un procès-verbal d'audition à l'Etat requérant même lorsque les déclarations recueillies le touchent personnellement. Une exception à ce principe n'est admise que pour le titulaire du compte objet de la demande d'entraide et uniquement si les informations contenues dans le procès-verbal peuvent être assimilées à la transmission de documents bancaires que le titulaire aurait été légitimé à attaquer (ATF 124 II 180 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 1A.282/2005 du 30 avril 2007, consid. 2.3.1; 1A.141/1998 du 9 février 1999 consid. 2a; TPF 2007 79 consid. 1.6 p. 82). Une voie de recours est ouverte aux mêmes conditions au prévenu à l'étranger qui conteste la transmission d'un procès-verbal d'audition d'une personne appelée à donner des renseignements (ATF 124 II 180 consid. 2b-c).
- 1.4.1** La légitimation à recourir est reconnue à A. par rapport aux documents et objets séquestrés à son domicile et au procès-verbal de son audition en qualité de prévenu. Elle fait défaut pour le reste.



ATF 141 III 433). Dans le domaine de l'entraide, en application de ce principe et en vertu de l'art. 80m EIMP, les décisions de l'autorité d'exécution sont notifiées à l'ayant droit domicilié en Suisse (let. a) et à l'ayant droit résidant à l'étranger qui a élu domicile en Suisse (let. b).

La personne touchée par la transmission doit être associée à la procédure de tri avant que soit prononcée une décision de clôture (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2012.27 du 2 mars 2012, consid. 2). La participation du détenteur au tri des pièces à remettre à l'Etat requérant découle, au premier chef, de son droit d'être entendu (ATF 116 Ib 190 consid. 5b p. 191/ 192). Le droit de l'intéressé de participer au tri des documents n'implique toutefois pas la possibilité d'être entendu personnellement et il ne doit pas non plus nécessairement s'exercer en présence de l'autorité requérante ou de l'autorité d'exécution; la possibilité de se déterminer par écrit est suffisante (arrêt du Tribunal fédéral 1A.228/2006 du 11 décembre 2006, consid. 3.2 *in fine*; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2012.27 du 2 mars 2012, consid. 2). Lorsque l'autorité d'exécution autorise des fonctionnaires étrangers à participer au tri des pièces, la Cour de céans a eu l'occasion de préciser que la présence du détenteur de ces dernières, ou de son représentant, lors des opérations de tri, n'est pas indispensable (v. arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2012.81 du 12 décembre 2012, consid. 2.2.1; RR.2010.262 du 11 juin 2012; consid. 6.3 p. 27; RR.2009.37-38 du 2 septembre 2009, consid. 4.3). En effet, selon la jurisprudence, il importe avant tout que le détenteur ait eu l'occasion, concrète et effective, de se déterminer au sujet des informations à transmettre, afin de lui permettre d'exercer son droit d'être entendu et de satisfaire à son obligation de coopérer à l'exécution de la demande (ATF 126 II 258 consid. 9b).

- 3.2** En l'occurrence, les recourants ayant leur domicile respectivement leur siège à Z., dans le canton de Fribourg, en Suisse, l'autorité d'exécution avait l'obligation de leur notifier la décision d'entrée en matière du 22 juillet 2016. Or, le chiffre 5 du dispositif de cette dernière prévoit que «la présente ordonnance est communiquée (...) aux sociétés et personnes concernées, au moment de l'exécution de ladite demande, par l'intermédiaire de la Police cantonale de Fribourg» (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1.3 p. 2). Le 9 novembre 2016 le MP-FR a transmis à la Police cantonale fribourgeoise (ci-après: PCF) un mandat d'investigation relatif à la commission rogatoire française. Le 29 novembre 2016 la PCF a procédé à l'audition de A. et à la perquisition des locaux de B. AG à Z. Si notifier la décision du 22 juillet 2016 en même temps que les mesures requises peut paraître compréhensible eu égard au danger de collusion, il faut relever que ni le mandat de perquisition et de séquestre concernant le domicile de A. et le siège de B. AG du 21 novembre 2016 (v. pièce 2026 et ss dossier MP-FR), ni le procès-verbal

d'audition de A. du 29 novembre 2016 (v. pièce 2028 et ss dossier MP-FR) et ni le rapport de la PCF du 1<sup>er</sup> décembre 2016 (v. pièce 2020 et ss dossier MP-FR) attestent de la notification en question. L'autorité d'exécution ayant renoncé à prendre position sur les recours, la Cour de céans n'a pas d'autres informations à ce sujet. La question ne mérite toutefois pas d'être approfondie, car les recours doivent de toute façon être admis pour les motifs suivants (v. infra consid. 4 et 5).

En ce qui concerne la participation au tri des pièces à transmettre à l'autorité requérante, il sied de constater que les recourants, à partir du moment de l'exécution des mesures d'entraide à leur encontre, soit fin novembre 2016, connaissaient l'existence de la demande d'entraide. Par courrier du 2 décembre 2016, soit un mois et demi avant la décision de clôture, le MP-FR a informé A. de la possibilité de consulter l'entier du dossier ainsi que les pièces séquestrées à son domicile, au siège de B. AG (correspondant au domicile de A.) et à celui de son organe de révision E. AG à Berne (v. pièce 9003 dossier MP-FR). Le 20 décembre 2016, A. a informé l'autorité d'exécution de son intention de maintenir «son opposition à une procédure simplifiée, et que celle-ci porte sur l'ensemble des documents» (v. pièce 9004 dossier MP-FR). Les recourants ont donc eu la possibilité de s'exprimer sur les pièces qui font l'objet de la décision attaquée ; à cet égard, leur grief doit donc être rejeté.

4. Dans un deuxième grief, les recourants contestent la participation des fonctionnaires étrangers aux actes d'exécution accomplis par les autorités suisses. Ils affirment que ces individus ne se seraient à aucun moment engagés à ne pas faire usage des informations auxquelles ils ont eu accès en Suisse lors de l'exécution de la demande jusqu'à ce que ces informations aient été transmises à l'autorité requérante en vertu d'une décision suisse exécutoire. Ils ajoutent que ces agents étrangers auraient pris des notes lors de deux auditions faites dans le cadre de la commission rogatoire, lesquelles ne figureraient pas dans le dossier suisse. Ils ignorent si l'autorité de l'Etat requérant a déjà fait usage de ces notes dans le cadre de son enquête.
- 4.1 En application de l'art. 65a EIMP, les personnes qui participent à la procédure à l'étranger peuvent être autorisées à assister aux actes d'entraide. Leur participation doit être accordée largement. Elle est de nature à faciliter l'exécution des actes d'entraide (ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 4<sup>ème</sup> éd., Berne 2014, n. 407 et s). Un dommage immédiat et irréparable n'est envisageable du fait de leur participation que dans le cas visé à l'art. 65a al. 3 EIMP, c'est-à-dire celui où la présence de fonctionnaires étrangers aurait pour conséquence de porter

à la connaissance des autorités de l'Etat requérant des faits touchant au domaine secret avant le prononcé d'une décision définitive sur l'octroi et l'étendue de l'entraide. Ce risque peut toutefois être évité par le biais de la fourniture de garanties par l'autorité requérante quant à la non utilisation prématurée des informations (ATF 128 II 211 consid. 2.1; arrêts du Tribunal fédéral 1A.3/2007 du 11 janvier 2007, consid. 2.3 et 1A.217/2004 du 18 octobre 2004, consid. 2.6, publié dans RtiD 1-2005 n. 42 p. 162 et ss; dans ce sens, ZIMMERMANN, op. cit., n. 409). Constituent en général des garanties suffisantes l'interdiction d'utiliser les informations recueillies, de prendre des notes ou de faire des copies et d'accéder aux procès-verbaux d'audition (ATF 131 II 132 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 1A.225/2006 du 6 mars 2007, consid. 1.5.1, publié dans Die Praxis 11/2007 n° 130; arrêt du Tribunal fédéral 1A.215/2006 du 7 novembre 2006, consid. 1.3; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2010.252 du 27 janvier 2011, consid. 2.1; RR.2009.205 -206 du 24 juin 2009, p. 3 et s; RR.2008.259 -260 du 2 octobre 2008 et RR.2008.106 -107 du 17 juin 2008, consid. 3; TPF 2008 116 consid. 5.1; ég. ZIMMERMANN, op. cit., n. 409).

- 4.2** En l'espèce, le contenu du dossier du MP-FR ne permet pas d'affirmer que l'autorité requérante ait fourni des garanties de non-utilisation prématurée des informations recueillies. L'autorité d'exécution est restée muette sur cette question. Elle n'a pas non plus contesté les affirmations des recourants selon lesquelles les fonctionnaires étrangers auraient pris des notes au cours des auditions effectuées par l'autorité suisse, notes qui n'auraient pas été consignées au dossier suisse. Dans ces conditions, il faut admettre que la présence des fonctionnaires étrangers a effectivement causé un dommage immédiat et irréparable aux recourants (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1 p. 8). Leur grief doit donc être admis.

Comme le conclut à juste titre l'OFJ qui, contrairement aux dispositions de l'art. 5 OEIMP, n'a été informé, en sa qualité d'autorité de surveillance, ni de la décision d'entrée en matière du 22 juillet 2016 ni de celle de clôture du 17 janvier 2017 (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 8 p. 2), il incombe au MP-FR d'informer séance tenante l'autorité requérante du fait qu'elle ne doit faire aucun usage, de quelque manière que ce soit, des informations auxquelles elle a eu accès par la présence de ses fonctionnaires aux actes d'exécution effectués en Suisse et ce jusqu'à ce que les moyens de preuve lui soient transmis en vertu d'une décision suisse exécutoire. Les notes prises par les agents étrangers doivent être écartées du dossier pénal français.

- 5.** Dans un troisième grief, les recourants affirment que c'est à tort que l'autorité d'exécution a notifié les décisions d'entrée en matière et de clôture à l'Etat

requérant, vu que ce dernier ne serait pas partie à la procédure suisse d'entraide.

- 5.1** De jurisprudence constante, les décisions d'entrée en matière, de clôture de la procédure, d'exécution ainsi que les écritures adressées par les parties aux autorités d'exécution ou de recours et les échanges de correspondance ne peuvent être remis à l'Etat requérant, ce dernier n'étant pas partie à la procédure suisse d'entraide (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2014.92 du 3 septembre 2014, consid. 9.2 et les références citées; ZIMMERMANN, op. cit., n. 307, p. 309).
- 5.2** En l'occurrence, la Cour de céans constate que les décisions d'entrée en matière (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1.3 p. 2) et de clôture (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1.4 p. 2) ont été notifiées à tort à l'autorité requérante, raison pour laquelle le grief des recourants est bien fondé.
- 6.** Les recourants invoquent ensuite une violation du principe de la proportionnalité, le MP-FR ayant, avec la décision de clôture, ordonné la transmission de documents qui seraient manifestement sans rapport avec les infractions poursuivies et incontestablement impropres à faire progresser l'enquête française. L'autorité d'exécution n'aurait procédé ni au tri des données électroniques saisies au domicile de A. et au siège de sa société B. AG, ni au tri des données électroniques saisies chez E. AG .
- 6.1** La proportionnalité en matière d'entraide judiciaire est régie par le principe de l'utilité potentielle. La question de savoir si les renseignements demandés sont nécessaires ou simplement utiles à la procédure pénale est ainsi laissée à l'appréciation des autorités de poursuite étrangère. La coopération internationale ne peut être refusée que si les actes requis sont manifestement sans rapport avec l'infraction poursuivie et impropres à faire progresser l'enquête, de sorte que la demande apparaît comme le prétexte à une recherche indéterminée de moyens de preuve (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_582/2015 du 10 novembre 2015, consid. 1.4; ATF 136 IV 82, consid. 4). C'est en effet le propre de l'entraide de favoriser la découverte de faits, d'informations et de moyens de preuve, y compris ceux dont l'autorité de poursuite étrangère n'a pas connaissance (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.320 du 2 février 2010, consid. 4.1; ZIMMERMANN, op. cit., n. 723). Le principe de la proportionnalité interdit certes à l'autorité suisse d'aller au-delà des requêtes qui lui sont adressées et d'accorder à l'Etat requérant plus qu'il n'a demandé. Cela n'empêche toutefois pas d'interpréter la demande selon le sens que l'on peut raisonnablement lui donner. Le cas échéant, une interprétation large est admissible s'il est établi que toutes les conditions à

l'octroi de l'entraide sont remplies; ce mode de procéder permet aussi d'éviter d'éventuelles demandes complémentaires (ATF 121 II 241 consid. 3a; arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2009.286-287 du 10 février 2010, consid. 4.1). Enfin, l'entraide vise non seulement à recueillir des preuves à charge, mais également à décharge (arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2008.287 du 9 avril 2009, consid. 2.2.4 et la jurisprudence citée). Les autorités suisses sont tenues, au sens de la procédure d'entraide, d'assister les autorités étrangères dans la recherche de la vérité en exécutant toute mesure présentant un rapport suffisant avec l'enquête pénale à l'étranger (ATF 129 II 462 consid. 5.3; arrêts du Tribunal fédéral 1A.189/2006 du 7 février 2007, consid. 3.1; 1A.72/2006 du 13 juillet 2006, consid. 3.1).

- 6.2** En l'espèce, l'autorité requérante a demandé aux autorités suisses, entre autre, de procéder à la perquisition du domicile de A. et du siège de la société B. AG afin de procéder à la saisie des données comptables et financières relatives à une activité de commerce de fossiles et ossements [ainsi qu'] à tous courriers, courriers électroniques, documents de toute nature en relation avec les personnes juridiques et physiques suivantes: D. (en France), G. (au Liban), H. (aux Etats-Unis), I. (en Corée du Sud), J., K., L., M., N. et O. Elle a également requis du MP-FR qu'il procède à la saisie des fossiles dont il ressortirait par tout moyen de preuve disponible à l'instant de leur découverte qu'ils ont été acquis auprès des sociétés susmentionnées (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1.2 p. 6). Or, sur la base du procès-verbal de perquisition et de mise en sûreté provisoire daté du 29 novembre 2016 (v. pièce 2053 et ss dossier MP-FR), on constate que la PCF a séquestré dans le bureau de A. un disque dur, objet de la décision de clôture, «contenant différents fichiers relatifs à la société B. AG (copiés sur le pc portable de marque Asus utilisé par Mme P.)», sans pourtant trier ces fichiers sur la base des noms des personnes physiques et juridiques indiquées par l'autorité requérante, ce qui est d'ailleurs démontré par les différents courriels et photos privés, produits par les recourants (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1.5.1 et ss), sans aucun lien avec l'objet de la commission rogatoire. Ni les décisions attaquées ni les réponses aux recours ne contiennent d'explication qui permettrait de comprendre en quoi toute la documentation que le MP-FR a décidé de transmettre est utile pour l'enquête étrangère. Dans ces conditions, il faut admettre que l'autorité d'exécution, en ne procédant pas au tri des documents séquestrés, a violé le principe de la proportionnalité, raison pour laquelle la cause doit lui être renvoyée pour qu'elle procède, avec la collaboration des recourants, au tri en question et motive suffisamment sa décision de clôture.

7. Les recourants soutiennent enfin que l'autorité d'exécution aurait aussi ordonné la transmission de documents couverts par le secret professionnel.

7.1 En vertu de l'art. 9 EIMP, lors de l'exécution d'une demande d'entraide, la protection du domaine secret est réglée conformément aux dispositions sur le droit de refuser de témoigner. Les art. 246 à 248 CPP s'appliquent par analogie à la perquisition de documents et à leur mise sous scellés. L'art. 248 al. 1 CPP se réfère à l'art. 264 CPP (ATF 140 IV 28 consid. 2 p. 30 et s). En principe, seules ont le droit de refuser de témoigner les personnes titulaires d'un secret professionnel qualifié au sens de l'art. 321 CP (v. ég. art. 171 CPP). Quel que soit l'endroit où ils se trouvent et le moment où ils ont été conçus, les documents et objets visés à l'art. 264 al. 1 CPP ne peuvent être séquestrés.

7.2 En l'occurrence, il faut relever que, suite à l'absence de tri des fichiers séquestrés au domicile de A., figurent notamment dans les actes destinés à l'autorité requérante des échanges de courriers entre P., compagne de A., et Me Q., défenseur de A. dans le cadre de la procédure pénale brésilienne (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1.13 et ss), ainsi qu'un rapport médical du 12 septembre 2014 concernant A. signé par deux médecins, les Prof. Dr. R. et Dr. S. (v. RR.2017.32 et RR.2017.33 act. 1.15). N'étant ni avocats ni médecins, les recourants ne peuvent pas se prévaloir du secret professionnel au sens de l'art. 321 CP. Ils peuvent toutefois invoquer l'art. 264 al. 1 CPP, dans la mesure où s'agit de protéger leur relation de confiance avec leur avocat (voir NATER/ZINDEL, Kommentar zum Anwaltsgesetz, Fellmann/ Zindel [édit.], Zurich/Bâle/Genève 2011, n. 187 et ss ad art. 13 LLCA) ou, pour A., avec ses médecins. Lorsque cette relation n'est pas en cause, le grief doit être abordé sous le seul angle de la proportionnalité (v. arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2015.59 du 11 septembre 2015, consid. 7.2).

Vu ce qui a été dit plus haut en ce qui concerne la proportionnalité (v. consid. 6.2), la question peut rester ici indécise. Il incombera en effet au MP-FR, avec l'aide des recourants, de déterminer au moment du tri des actes séquestrés si certains documents sont protégés par l'art. 264 al. 1 CPP.

8. Compte tenu de ce qui précède, les recours doivent être admis dans la mesure de leur recevabilité. La cause est renvoyée à l'autorité d'exécution afin qu'elle procède au sens des considérants (v. supra consid. 4 et 6) et rende une nouvelle décision.

- 9.** 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 PA, applicable par renvoi de l'art. 39 al. 2 let. b LOAP). Aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures, ni des autorités fédérales recourantes et déboutées; si l'autorité recourante qui succombe n'est pas une autorité fédérale, les frais de procédure sont mis à sa charge dans la mesure où le litige porte sur des intérêts pécuniaires de collectivités ou d'établissements autonomes (art. 63 al. 2 PA). Des frais de procédure ne peuvent être mis à la charge de la partie qui a gain de cause que si elle les a occasionnés en violant des règles de procédure (art. 63 al. 3 PA). En application de ces principes, le présent arrêt doit être rendu sans frais. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera aux recourants les avances de frais versée par un total de fr. 8'000.– (fr. 4'000.– à A. et fr. 4'000.– à B. AG).
  
- 10.** Dans la mesure où les recourants ont obtenu gain de cause, ils ont droit à une indemnité au sens de l'art. 64 al. 1 PA (TPF 2008 172 consid. 7.2). En l'espèce, leur conseil n'a pas produit de liste des opérations effectuées. Vu l'ampleur et la difficulté de la cause, et dans les limites 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), l'indemnité est fixée *ex aequo et bono* à fr. 2'000.– (fr. 1'000.– pour A. et fr. 1'000.– pour B. AG), à la charge de la partie adverse.

**Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:**

1. Les causes RR.2017.32 et RR.2017.33 sont jointes.
2. Dans la mesure de leur recevabilité, les recours sont admis.
3. La décision du Ministère public du Canton de Fribourg du 17 janvier 2017 est annulée.
4. La cause est renvoyée au Ministère public du Canton de Fribourg afin que celui-ci procède au sens des considérants et rende une nouvelle décision.
5. Le présent arrêt est rendu sans frais. La caisse du Tribunal pénal fédéral restituera aux recourants les avances de frais effectuées par fr. 4'000.– chacun.
6. Une indemnité de fr. 2'000.– est allouée aux recourants, à la charge de la partie adverse.

Bellinzone, le 9 juin 2017

Au nom de la Cour des plaintes  
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

Le greffier:

**Distribution**

- Me Rahel Brühwiler, avocat
- Ministère public du canton de Fribourg
- Office fédéral de la justice, Unité Entraide judiciaire

**Indication des voies de recours**

Le recours contre une décision en matière d'entraide pénale internationale doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 10 jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 et 2 let. b LTF).

Le recours n'est recevable contre une décision rendue en matière d'entraide pénale internationale que s'il a pour objet une extradition, une saisie, le transfert d'objets ou de valeurs ou la transmission de renseignements concernant le domaine secret et s'il concerne un cas particulièrement important (art. 84 al. 1 LTF). Un cas est particulièrement important notamment lorsqu'il y a des raisons de supposer que la procédure à l'étranger viole des principes fondamentaux ou comporte d'autres vices graves (art. 84 al. 2 LTF).