



POUVOIR JUDICIAIRE

P/21865/2017

ACPR/290/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 16 avril 2019

Entre

A_____, comparant par M^e Daniel KINZER, avocat, CMS von Erlach Poncet SA, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11,

recourant,

contre la décision rendue le 3 août 2018 par le Ministère public

(refus de scellés)

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte déposé le 7 août 2018, A_____ recourt contre la décision du 3 précédent, notifiée le 6 août 2018, par laquelle le Ministère public a refusé d'apposer les scellés sur ses déclarations fiscales.

Le recourant conclut à l'annulation de cette décision et à l'apposition des scellés sur ces documents, subsidiairement à l'injonction au Ministère public d'y procéder. Il requiert préalablement l'effet suspensif.

- b.** La demande d'effet suspensif a été rejetée le 9 août 2018 par la Direction de la procédure (OCPR/25/2018).

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

- a.** Le 25 mai 2018, le Ministère public a prévenu A_____ d'avoir prêté assistance à la commission d'infractions reprochées à B_____, C_____, D_____ et E_____, notamment en signant des attestations destinées "*à faciliter la délivrance d'autorisations de séjour françaises destinées à faciliter [le] séjour [des employés de maison des prénommés] à Genève*".

A_____ a déclaré n'avoir préparé et signé que des attestations pour la France. En 2014, il avait signé un ordre permanent pour le paiement du salaire d'une des parties plaignantes, par le débit du compte d'une société off-shore auprès de F_____ S.A., à Genève. Il avait rédigé les contrats pour les chauffeurs et les employés de G_____, sur la base des instructions reçues de membres de la famille B/C/D/E_____.

- b.** Le 16 juillet 2018, le Ministère public a demandé à l'Administration fiscale cantonale (ci-après, AFC) de lui faire parvenir les déclarations fiscales de A_____ pour les années 2010 à 2018.

L'AFC s'est exécutée par envoi daté du 19 juillet 2018, précisant que la déclaration 2018 ne lui avait pas encore été remise.

- c.** Le 27 juillet 2018, le Ministère public a avisé toutes les parties, par pli simple, que les déclarations fiscales des prévenus, *i.e.* notamment de A_____, avaient été versées au dossier.

- d.** Le 30 juillet 2018, E_____ et D_____ ont demandé que la documentation précitée soit placée sous scellés. Le Ministère public y a donné suite.

- e. Le 2 août 2018, A_____ a demandé à son tour que cette documentation soit placée sous scellés, invoquant le secret fiscal et la non-pertinence du contenu saisi pour instruire la prévention de complicité.
- f. Les défenseurs de B_____ et E_____ ont formé ultérieurement la même demande, expliquant avoir reçu le pli du Ministère public (let. c. ci-dessus) le 30 juillet 2018.
- C. Dans la décision querellée, le Ministère public considère que la demande est sans objet et, au surplus, tardive. Il avait déjà compulsé la documentation et s'en était servi pour accéder à une demande de A_____ de lever partiellement un séquestre bancaire en cours et pour motiver une demande de levées de scellés. L'apport de déclarations fiscales était courant, surtout lorsque la situation personnelle d'un prévenu était, comme en l'espèce, confuse. Le secret fiscal n'était pas couvert par l'art. 248 CPP.
- D. Dans l'intervalle, le Ministère public a ordonné des séquestres dans plusieurs banques, et A_____ lui a demandé, par pli du 11 juillet 2018, de placer l'ensemble de la documentation reçue sous scellés. Le Ministère public s'est exécuté.
- E. a. À l'appui de son recours, A_____ fait valoir que la demande du Ministère public auprès de l'AFC s'assimilait à un ordre de dépôt. Les art. 131 al. 1 Cst. gen. et 313 al. 1 de la loi générale sur les contributions publiques instituaient le secret fiscal le plus absolu [*recte* : l'art. 11 al. 1 de la loi de procédure fiscale, LPFisc; D 3 17]. La requête de mise sous scellés conservait un objet, car l'autorité pénale devait en offrir la possibilité aux ayants droit avant de prendre connaissance des documents.
- b. Le 16 août 2018, A_____ a spontanément fait parvenir à la Chambre de céans un "*mémoire complémentaire*". Un arrêt du Tribunal fédéral (1B_____/2018) montrait qu'il était déjà arrivé au Ministère public d'apposer des scellés sur la documentation fiscale obtenue en application de l'art. 194 CPP. Le secret fiscal était assimilable au secret de fonction protégé par l'art. 170 al. 1 CPP. Par sa demande à l'AFC, le Ministère public entendait en réalité instruire un soupçon de soustraction fiscale.
- c. Dans ses observations, le Ministère public propose de rejeter le recours. La procédure de scellés ne s'appliquait pas à l'entraide administrative. Dans ce domaine, c'était à l'autorité requise de faire valoir un éventuel intérêt privé au maintien du secret, au sens de l'art. 194 al. 2 CPP.
- d. A_____ réplique que, selon la jurisprudence, même des pièces remises volontairement à une autorité d'instruction pouvaient être placées sous scellés. L'AFC avait "*mécaniquement*" transmis ses déclarations fiscales au Ministère public,

pensant certainement que, conformément à une pratique usuelle dont témoignait l'arrêt 1B_____/2018, le recourant pourrait toujours en demander la mise sous scellés.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable, pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une décision sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP; ACPR/754/2018 et les références) et émaner d'un prévenu, qui, concerné par les documents requis de l'AFC, dont l'accès et la production dans le dossier pénal sont susceptibles de porter atteinte à des secrets protégés, a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

La lettre du 16 août 2018 valant "*mémoire complémentaire*", parce qu'elle est parvenue à la Chambre de céans avant l'expiration du délai de recours, peut être prise en considération.

2. Se référant à un arrêt du Tribunal fédéral (1B_547/2018), le Ministère public objecte que la documentation fiscale litigieuse n'avait pas été obtenue au moyen d'une mesure de contrainte, mais par la voie de l'entraide entre autorités (art. 194 CPP), et que, par conséquent, l'apposition de scellés ne serait pas possible.

Dans l'arrêt visé, le Tribunal fédéral a examiné si l'entraide administrative devait être qualifiée de mesure de contrainte, car la recevabilité du recours en matière pénale qui lui avait été adressé en dépendait, dès lors que ce recours était exercé contre une décision du Tribunal pénal fédéral (cf. art. 79 LTF). Il n'a donc pas exclu que des scellés puissent être apposés sur des pièces obtenues par la voie de l'entraide entre autorités. Selon la jurisprudence, ce droit ne dépend pas du fait que la personne concernée détenait ou non les documents saisis par l'autorité; il est bien plutôt indépendant de la façon dont celle-ci se les est procurés (ATF 140 IV 28 consid. 3.4 p. 33 et 4.3.4 p. 36).

À supposer que l'AFC eût pu refuser de coopérer en invoquant un intérêt privé prépondérant (art. 194 al. 2 CPP) là où le droit cantonal lui impose une obligation inconditionnelle de renseigner le Ministère public (art. 12 LPFisc), le recourant ne saurait donc être privé de la faculté de requérir des scellés dans le cas contraire, soit lorsque l'autorité requise a produit son dossier.

3. Encore faut-il que le recourant n'ait pas agi tardivement. Le Ministère public le soutient, par un argument présenté "*au surplus*" dans la décision attaquée. Le recourant ne s'est pas exprimé sur ce point, dans aucune de ses écritures.

3.1. La requête de mise sous scellés, après que l'ayant droit a été informé de cette possibilité, doit être formulée immédiatement, soit en relation temporelle directe avec la mesure coercitive. Elle coïncide donc en principe avec l'exécution de la perquisition (ATF 127 II 151 consid. 4c/aa p. 156). Elle peut encore intervenir immédiatement après cette mesure de contrainte, respectivement après que le détenteur a été informé de ses droits s'il n'était pas présent, soit quelques heures plus tard (arrêt du Tribunal fédéral 1B_322/2013 du 20 décembre 2013 consid. 2.1), voire exceptionnellement quelques jours après dans les causes particulièrement complexes nécessitant une analyse de la part du requérant ou de son mandataire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_24/2019 du 27 février 2019 consid. 2.2; 1B_91/2016 du 4 août 2016 consid. 5.3.). Un laps de temps de 11 jours est anormalement long, et une requête présentée à cette échéance est tardive (arrêt du Tribunal fédéral 1B_24/2019, précité, consid. 2.3.).

3.2. En l'espèce, la demande du recourant doit être tenue pour tardive. Le recourant ne nie pas avoir agi avec retard. Il écrit avoir agi "*dès*" qu'il avait appris l'existence de la mesure, mais sans réfuter la tardiveté que lui oppose le Ministère public dans la décision querellée. Les coprévenus ont, tous, déclaré avoir reçu le 30 juillet 2018 la lettre dans laquelle le Ministère public les informait du versement au dossier des pièces produites par l'AFC. On ne voit pas pourquoi il en serait allé différemment du recourant.

Par ailleurs, même si l'avis du Ministère public du 27 juillet 2018 est dépourvu de toute information sur la possibilité pour les ayants droit de demander une mise sous scellés, il a été adressé à des avocats, dont celui du recourant, censés comme tels connaître les droits procéduraux ouverts à leurs clients. Le défenseur du recourant les connaissait si bien qu'il avait pu antérieurement, soit le 11 juillet 2018, demander sans difficulté la mise sous scellés de la documentation issue des perquisitions bancaires du 5 juillet 2018, alors même que le Ministère public n'avait pas non plus attiré son attention sur cette faculté. La situation se présente donc différemment de celle d'une perquisition de documents opérée en présence de l'ayant droit, mais non de son avocat.

En outre, la procédure préliminaire en cours, considérée tant globalement que sous l'angle de la seule production du dossier fiscal litigieux, n'est pas particulièrement complexe. À cet égard, la motivation succincte présentée le 2 août 2018, soit deux bases légales cantonales mentionnant le secret fiscal (mais l'une s'applique à la Cour des comptes, cf. art. 131 al. 1 Cst., et l'autre, au personnel communal chargé de la perception de la taxe professionnelle, cf. titre III LCP), ainsi que l'invocation d'un défaut de pertinence des déclarations fiscales pour établir la complicité reprochée au recourant, confirme que la cause n'est pas particulièrement complexe et que la mesure litigieuse ne nécessitait pas d'analyse approfondie.

Il s'ensuit que la phase d'éventuels conseils à prendre auprès de son mandataire ne pouvait pas nécessiter plus de quelques heures au recourant. À la rigueur, son défenseur eût pu demander la mise sous scellés à réception de la lettre du Ministère public du 27 juillet 2018 tout en sollicitant un délai pour motiver sa requête (arrêt précité, *loc. cit.*). Au demeurant, les avocats de E_____ et D_____ ont réagi sans motivation circonstanciée à réception de la lettre précitée du Ministère public, qui n'a pas fait de difficulté pour apposer les scellés. On ne voit pas en quoi la situation du recourant différerait de celle des deux prénommés.

En ne se manifestant que le 2 août 2018, le recourant a donc perdu la protection de l'art. 248 CPP.

Par conséquent, le recours est rejeté.

4. Le recourant, qui succombe, assumera les frais de la procédure, comprenant un émolument de CHF 1'500.- (art. 13 al. 1 let. b. du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant (soit, pour lui, son défenseur) et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Sandrine JOURNET, greffière.

La greffière :

Sandrine JOURNET

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/21865/2017

ÉTAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)

- frais postaux	CHF	20.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- délivrance de copies (let. b)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- état de frais (let. h)	CHF	75.00
--------------------------	-----	-------

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision sur recours (let. c)	CHF	1'500.00
---------------------------------	-----	----------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	1'595.00
--------------	------------	-----------------