

**Cour de cassation**

**chambre commerciale**

**Audience publique du 8 mars 2016**

**N° de pourvoi: 14-26929**

ECLI:FR:CCASS:2016:CO00229

Publié au bulletin

**Rejet**

**Mme Mouillard (président), président**

SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, SCP Foussard et Froger, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par un premier président de cour d'appel (Aix-en-Provence, 6 novembre 2014), et les productions, qu'à la suite de l'autorisation donnée par un juge des libertés et de la détention, des agents des impôts ont, le 23 juillet 2013, procédé à une visite et des saisies dans des locaux et dépendances situés à Cabriès, occupés notamment par les sociétés Barjane, Baryflor, Louisalone, Fologia, Promolarc, Logistique Dracénoise - Lodrac, Barry, Azur Bati, Compagnie Fuvélaine d'Aménagement - Cofua, Gessud, Fosseo, Troizella, Lotuna, Larilou, Locyla, Lezadray, Construction Vente Château Rouge, Larcos, Ensua, Valdaran, Josarc, Le Clos du Cengle, Auvalis, Jipaibet, Erolis, Gorgue-Madame, Villa Rampale, Terraleo, Provincia Lease et Foncière de l'Estang, afin de rechercher la preuve de la fraude fiscale des sociétés de droit luxembourgeois Barysud, Baya et Barylux au titre de l'impôt sur les bénéfices et de la taxe sur le chiffre d'affaires ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Attendu que les sociétés Barjane, Baryflor, Louisalone, Fologia, Promolarc, Logistique Dracénoise-Lodrac, Barry, Azur Bati, Compagnie Fuvélaine d'aménagement-Cofua, Gessud, Fosseo, Troizella, Lotuna, Larilou, Locyla, Lezadray, Construction vente Château Rouge, Larcos, Ensua, Valdaran, Josarc, Le Clos du Cengle, Auvalis, Jipaibet, Erolis, Gorgue-Madame, Villa Rampale, Terraleo, Provincia Lease et Foncière de l'Estang font grief à l'ordonnance de rejeter la demande de la société Barjane tendant à

l'annulation de l'intégralité des opérations de visite et saisie alors, selon le moyen, que le droit au respect de la vie privée consacré par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'oppose à ce que l'administration d'un Etat procède à des saisies massives et indifférenciées de documents ; que dès lors que, dans le cadre de visites et saisies domiciliaires, l'administration peut isoler, grâce à une recherche par mots clés, les documents informatiques ou courriels susceptibles de se rapporter aux agissements de fraude recherchés, elle ne peut copier, sur DVD ou CD, l'intégralité de fichiers informatiques ou de courriels se trouvant sur un même support informatique, sous prétexte qu'elle ne pourrait procéder à l'extraction des seuls documents et courriels utiles à la recherche de cette fraude, d'autant que la saisie peut être réalisée sur n'importe quel support, en particulier, par impression desdits documents sur un support papier et qu'en cas de difficulté, les pièces saisies peuvent être placées sous scellés ; qu'en estimant régulière la saisie opérée le 23 juillet 2013 dans les locaux des sociétés demanderesse, parce que l'administration aurait été fondée à appréhender tous les documents contenus sur une même messagerie électronique, sous prétexte qu'elle aurait été dans l'impossibilité d'extraire, pour les copier, les seuls messages, clairement identifiés, susceptibles de se rapporter à cette fraude, la présidente déléguée de la cour d'appel d'Aix-en-Provence a méconnu les exigences de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu que l'ordonnance constate qu'une messagerie outlook se présente sur le disque dur sous la forme d'un fichier unique, indivisible et insécable, contenant tous les messages ; qu'elle relève que les agents de l'administration fiscale ont procédé à la saisie de fichiers informatiques extraits de deux ordinateurs après y avoir constaté la présence de documents entrant dans le champ de l'autorisation de visite ; que l'ordonnance ajoute que ces fichiers ont été copiés sur un disque dur externe appartenant à l'administration, après avoir été sélectionnés, sur chacun des supports informatiques, par un moteur de recherches basé sur des mots clés pour les identifier ; qu'elle retient à bon droit que, lorsqu'un support de documents est indivisible, l'administration est en droit d'appréhender tous les documents qui y sont contenus si certains d'entre eux se rapportent, au moins en partie, aux agissements visés par l'autorisation de visite, et qu'il appartient ensuite au demandeur au recours de préciser et produire les éléments du fichier qui seraient insaisissables en indiquant la raison pour chacun de ces éléments ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu que les sociétés Barjane, Baryflor, Louisalone, Fologia, Promolarc, Logistique Dracénoise-Lodrac, Barry, Azur Bati, Compagnie Fuvélaine d'aménagement-Cofua, Gessud, Fosseo, Troizella, Lotuna, Larilou, Locyla, Lezadray, Construction vente Château rouge, Larcos, Ensua, Valdarán, Josarc, Le Clos du Cengle, Auvalis, Jipaibet, Erolis, Gorgue-Madame, Villa Rampale, Terraleo, Provincia Lease et Foncière de l'Estang font grief à l'ordonnance de rejeter la demande de la société Barjane tendant à l'inopposabilité et la destruction de certaines pièces alors, selon le moyen, qu'en application de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales, la saisie de documents concernant un tiers avec lequel la société visée par la fraude présumée est en relation d'affaires, n'est régulière que si l'administration établit que les documents ainsi saisis

sont utiles, en totalité ou en partie, à la recherche des agissements de fraude présumés ; qu'en estimant régulière la saisie des pièces matérialisées en orange en pièce 12 et des pièces afférentes au secrétariat juridique de la société Barjane, matérialisées en bleu en pièce 12, sous prétexte que ces pièces n'étaient pas produites et que l'administration s'opposait à leur annulation en indiquant que peuvent être saisis tous documents concernant des personnes en relation d'affaires avec les sociétés visés par les présomptions de fraude ou pour partie utiles à la recherche de la preuve autorisée, alors que les documents concernant les tiers, susceptibles d'être saisis, sont uniquement ceux utiles à la recherche de la fraude présumée et que l'administration ne soutenait pas que les documents en cause, en particulier les documents de secrétariat juridique de la société Barjane, fussent utiles à la preuve des agissements de fraude recherchée, l'ordonnance attaquée a purement et simplement méconnu le sens et la portée des dispositions des dispositions de l'article L. 16 B précité et a violé ce texte ; Mais attendu qu'ayant relevé que la société Barjane ne produisait pas les pièces dont elle demandait l'inopposabilité et la destruction, le premier président en a exactement déduit qu'il n'était pas mis en mesure de contrôler leur contenu en sorte qu'il ne pouvait accueillir le recours ; que le moyen n'est pas fondé ; Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le premier moyen, pris en ses deux dernières branches, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne les sociétés Barjane, Baryflor, Louisalone, Fologia, Promolarc, Logistique Dracénoise-Lodrac, Barry, Azur Bati, Compagnie Fuvélaine d'Aménagement-Cofua, Gessud, Fosseo, Troizella, Lotuna, Larilou, Locyla, Lezadray, Construction vente Château rouge, Larcos, Ensua, Valdaran, Josarc, Le Clos du Cengle, Auvalis, Jipaibet, Erolis, Gorgue-Madame, Villa Rampale, Terraleo, Provincia Lease et Foncière de l'Estang aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, les condamne à payer la somme globale de 2 500 euros au directeur général des finances publiques ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du huit mars deux mille seize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat aux Conseils, pour la société Barjane et autres

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'ordonnance attaquée d'avoir débouté la société Barjane de sa demande d'annulation de l'intégralité des opérations de visite et de saisie diligentées le 23 juillet 2013 dans les locaux de Cabriès,

Aux motifs qu'il ressort du procès-verbal des opérations de visites et de saisies dans les locaux de Cabriès que les agents de l'administration des impôts ont procédé à la saisie de documents papiers inventoriés et à l'examen des données accessibles à partir des ordinateurs fixes de marque HP présents dans le bureau de Gilles X..., d'un ordinateur fixe de marque HP et du disque dur externe de marque lomega présents dans le bureau

de Martine Y... ; qu'ils ont constaté la présence de documents entrant dans le champ de l'autorisation de visite et ont procédé à l'extraction des fichiers en utilisant les fonctionnalités du logiciel Encase, les fichiers étant copiés sur un disque dur externe appartenant à l'administration ; que l'inventaire des fichiers saisis a été copié sur 30 CD dont 29 ont été remis à Gilles X... en sa qualité de représentant de chacune des 29 sociétés occupantes des locaux visités ; que l'administration a bien procédé à une sélection des documents présents sur chacun des supports informatiques de Gilles X... et Martine Y... en utilisant le logiciel Encase ; que ceci est confirmé par l'attestation de Gilles X... produite par la société Barjane aux termes de laquelle il est précisé que l'agent en charge des opérations de saisie a utilisé un moteur de recherches basé sur des mots clés pour identifier ces fichiers, la trace du résultat de cette recherche se trouvant sur la page d'accueil de son ordinateur ; que le fait que de nombreux documents ont été saisis ne signifie pas qu'ils soient sans rapport avec les agissements de fraude ; qu'en tout état de cause, la société Barjane ne rapporte nullement la preuve, qui lui incombe, d'une saisie massive et indifférenciée des fichiers informatiques ; qu'en réalité, ce qu'elle conteste, c'est la saisie des fichiers de messagerie avec tous les courriels qu'elles contenaient ; mais qu'une messagerie outlook se présente sur le disque dur sous la forme d'un fichier unique, indivisible et insécable contenant tous les messages ; que les fichiers de messagerie saisis ont été authentifiés par une unique empreinte numérique spécifique ; que lorsqu'un support de documents est indivisible et quelle que soit la possibilité technique, avérée ou non, d'expurger les messageries de certains courriels, l'administration est en droit d'appréhender tous les documents qui y sont contenus si certains d'entre eux se rapportent, au moins en partie, aux agissements visés par l'ordonnance autorisant les opérations de visite et saisie domiciliaires ; qu'il appartient ensuite au demandeur au recours de préciser et produire les éléments du fichier qui seraient insaisissables en indiquant la raison pour chacun des éléments concernés ; que la présence de courriels insaisissables dans une messagerie électronique n'a pas pour effet d'invalider la saisie des autres éléments de cette messagerie ; que, compte tenu de ces éléments, le moyen tiré d'une saisie indifférenciée sera rejeté ; que la société Barjane soulève l'irrégularité de l'inventaire aux motifs qu'il n'a pas été signé, qu'il ne mentionne pas les voies de recours ni les possibilités offertes aux occupants des lieux de contester son établissement et de solliciter, en cas de difficultés, la mise sous scellés de la saisie ; qu'elle ajoute que l'inventaire est incomplet puisque les deux fichiers de messagerie saisis contiennent des courriels non identifiés ni inventoriés ; que l'article L.16 B du livre des procédures fiscales ne soumet l'inventaire à aucune forme particulière et exige seulement qu'il soit signé par les parties présentes aux opérations ; qu'en l'espèce, l'inventaire des documents papiers figure dans le procès-verbal des opérations et n'est d'ailleurs pas contesté ; que la discussion porte sur l'inventaire des fichiers informatiques saisis dont la procédure est relatée dans le procès-verbal des opérations ; que l'inventaire en lui-même figure sur un CD non réinscriptible annexé au procès-verbal et portant les paraphe des parties présentes qui ont signé le procès-verbal, étant précisé que 29 exemplaires de ce support ont été remis au représentant des 29 sociétés occupantes des lieux ; que, sur ce CD figurent la liste des fichiers saisis dont les fichiers de messagerie qui sont insécables ; que la liste des courriels contenus dans ces fichiers

n'apparaît pas, mais chacune de ces messageries a été affectée d'une empreinte numérique lors de la saisie ce qui permet d'en assurer l'intégrité tout en rendant possible l'identification et l'édition des courriels pour en contrôler la teneur ; que, par ailleurs, dans la mesure où aucune difficulté n'a été soulevée pour la réalisation de l'inventaire, les éléments saisis n'ont pas été placés sous scellés ce qui rendait inutile une information sur l'ouverture des scellés inexistantes ; que les dispositions de la loi ont dès lors été respectées et la demanderesse a été en mesure de connaître la nature des données appréhendées ; que le moyen tiré de l'irrégularité de l'inventaire sera en conséquence rejeté ;

Alors 1°) que le droit au respect de la vie privée consacré par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'oppose à ce que l'administration d'un Etat procède à des saisies massives et indifférenciées de documents ; que dès lors que, dans le cadre de visites et saisies domiciliaires, l'administration peut isoler, grâce à une recherche par mots clés, les documents informatiques ou courriels susceptibles de se rapporter aux agissements de fraude recherchés, elle ne peut copier, sur DVD ou CD, l'intégralité de fichiers informatiques ou de courriels se trouvant sur un même support informatique, sous prétexte qu'elle ne pourrait procéder à l'extraction des seuls documents et courriels utiles à la recherche de cette fraude, d'autant que la saisie peut être réalisée sur n'importe quel support, en particulier, par impression desdits documents sur un support papier et qu'en cas de difficulté, les pièces saisies peuvent être placées sous scellés ; qu'en estimant régulière la saisie opérée le 23 juillet 2013 dans les locaux des sociétés exposantes, parce que l'administration aurait été fondée à appréhender tous les documents contenus sur une même messagerie électronique, sous prétexte qu'elle aurait été dans l'impossibilité d'extraire, pour les copier, les seuls messages, clairement identifiés, susceptibles de se rapporter à cette fraude, la présidente déléguée de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence a méconnu les exigences de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Alors 2°) que si l'article L.16 B du Livre des procédures fiscales ne soumet l'inventaire des pièces saisies à aucune forme particulière, il exige néanmoins que cet inventaire soit signé par les parties présentes aux opérations, en particulier par l'occupant des lieux ou son représentant ; qu'un simple paraphe qui ne permet pas d'identifier son auteur, ne saurait se substituer à la signature exigée par ce texte ; qu'en l'espèce, il ressort de l'ordonnance attaquée que l'inventaire des fichiers informatiques et des courriels saisis figure sur un CD et qu'il a été uniquement paraphé ; qu'en décidant que l'inventaire litigieux était régulier, bien qu'il n'eut pas été signé mais uniquement paraphé, l'ordonnance attaquée a violé purement et simplement le texte précité ;

Alors, 3°) qu'en application de l'article L.16 B -V du Livre des procédures fiscales, non seulement le procès-verbal de visites et saisies domiciliaires mais également l'inventaire des pièces saisies doivent mentionner le délai et la voie de recours ; qu'en l'espèce, il résulte de l'ordonnance attaquée que, pour justifier l'irrégularité de l'inventaire des fichiers informatiques et courriels saisis, les sociétés faisaient valoir que cet inventaire ne mentionnait pas les voies de recours ; qu'à défaut d'avoir répondu à ce moyen, l'ordonnance attaquée a violé l'article 455 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'ordonnance attaquée d'avoir débouté la société Barjane de sa demande d'inopposabilité et de destruction des pièces autres que celles susvisées, Aux motifs que la société Barjane sollicite l'inopposabilité de certaines pièces saisies et que l'administration ne s'oppose pas à l'annulation de certaines d'entre elles ; qu'il s'agit des pièces suivantes :

- les correspondances couvertes par le secret professionnel de l'avocat constituées par des courriers édités en pièce 9 produite par la demanderesse et les fichiers surlignés en vert en pièce 12,
- les courriels édités en pièces 10 et 11 saisis sur l'ordinateur de Martine Y..., correspondant à des messages personnels,

- les fichiers surlignés en jaune en pièces 12 correspondant à des messages personnels, à l'exception du répertoire D/users/grepic/Documents/perso en ligne 62,

- dans le répertoire D/users/grepic/documents/perso en ligne 62, les sous-répertoires intitulés « photo » et les fichiers de photos au forma jpg qu'il contient ; que la société Barjane estime également que ne rentrent pas dans le champ de l'autorisation du juge des libertés et de la détention les documents concernant des sociétés non visées par l'ordonnance du juge et sans lien avec leurs agissements présumés de fraude, matérialisés en orange en pièce 12 ainsi que les pièces afférentes à son secrétariat juridique matérialisées en bleu en pièce 12, qui ont déjà été obtenues par l'administration dans le cadre du contrôle fiscal du groupe Barjane qui s'est déroulé du 30 juin 2011 au 27 mars 2012 et qui s'est soldé par une avis de non rectification ; que l'administration s'oppose à l'annulation de la saisie de ces documents en faisant valoir qu'il peut être procédé à la saisie de tous documents concernant des personnes en relation d'affaires avec les sociétés visées par les présomptions de fraude ou pour partie utiles à la recherche de la preuve autorisée ; que tel est le cas de l'ensemble des sociétés appartenant au groupe Barjane exerçant dans le secteur de l'immobilier et toutes dirigées par les membres d'une même famille ; que le fait que l'administration ait pu avoir connaissance de pièces dans le cadre de procédures de contrôle différentes est sans incidence sur la saisissabilité de ces pièces ; qu'il sera fait droit à la demande d'annulation de la saisie des pièces sur lesquelles les parties s'accordent ; que s'agissant des autres pièces, compte tenu de l'opposition de l'administration et de l'impossibilité d'effectuer un contrôle effectif du contenu de ces pièces en l'absence de leur production, la demande de la société Barjane en inopposabilité sera rejetée ;

Alors qu'en application de l'article L.16 B du livre des procédures fiscales, la saisie de documents concernant un tiers avec lequel la société visée par la fraude présumée est en relation d'affaires, n'est régulière que si l'administration établit que les documents ainsi saisis sont utiles, en totalité ou en partie, à la recherche des agissements de fraude présumés ; qu'en estimant régulière la saisie des pièces matérialisées en orange en pièce 12 et des pièces afférentes au secrétariat juridique de la société Barjane, matérialisées en bleu en pièce 12, sous prétexte que ces pièces n'étaient pas produites et que l'administration s'opposait à leur annulation en indiquant que peuvent être saisis tous documents concernant des personnes en relation d'affaires avec les sociétés visés par les présomptions de fraude ou pour partie utiles à la recherche de la preuve autorisée, alors que les documents concernant les tiers, susceptibles d'être saisis, sont

uniquement ceux utiles à la recherche de la fraude présumée et que l'administration ne soutenait pas que les documents en cause, en particulier les documents de secrétariat juridique de la société Barjane, fussent utiles à la preuve des agissements de fraude recherchée, l'ordonnance attaquée a purement et simplement méconnu le sens et la portée des dispositions de l'article L.16 B précité et a violé ce texte.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel d'Aix-en-Provence, du 6 novembre 2014