

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numéros de dossiers: BB.2017.33 + BB.2017.38

Décision du 4 août 2017

Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux Stephan Blättler, président,
Giorgio Bomio et Patrick Robert-Nicoud,
la greffière Manuela Carzaniga

Parties

A., représenté par Me Jacques Michod, avocat,
recourant

contre

MINISTÈRE PUBLIC DE LA CONFÉDÉRATION,

intimé

Objet

Mise des frais à la charge du prévenu en cas de classement
de la procédure (art. 426 al. 2 en lien avec l'art. 310
al. 2 CPP);

Indemnisation du prévenu en cas d'acquittement ou de
classement de la procédure (art. 429 ss CPP)

Faits:

- A.** Le Ministère public de la Confédération (ci-après: MPC) a repris, le 15 mars 2013, la procédure préliminaire précédemment instruite par le Ministère public central vaudois, ouverte contre B. et C. pour blanchiment d'argent au sens de l'art. 305^{bis} ch. 1 et 2 du code pénal suisse ([CP; RS 311.0] procédure n° SV.13.0365; BB.2017.38, act. 1.6, p. 2). Ceux-ci ont fait l'objet d'une procédure pénale en Corée du Sud, car soupçonnés d'avoir commis des actes qualifiables d'abus de confiance et de gestion déloyale au détriment de la société sud-coréenne D. Ltd. En décembre 2012, ils ont finalement été condamnés à une peine ferme de quatre ans et six mois, respectivement quatre ans, pour escroquerie au sens du droit sud-coréen. Les deux ont également été condamnés au paiement d'une amende de KRW 1 milliard chacun (env. CHF 828'390.--; BB.2017.38, act. 1.6 p. 2). Le but de la procédure nationale suisse était celui de déterminer si les profits obtenus des actes incriminés en Corée du Sud avaient transité sur les comptes bancaires ouverts en Suisse par les prévenus.
- B.** Le 29 mai 2013, le MPC a étendu la procédure pénale à l'encontre de Me A. pour suspicion de blanchiment d'argent au sens de l'art. 305^{bis} CP. En 2002, A. avait prêté son assistance à B. pour ouvrir un compte bancaire auprès de la banque E. Par la suite, A. avait été l'intermédiaire entre B. et la banque pour la transmission de toutes correspondances et instructions relatives à la gestion dudit compte bancaire (BB.2017.38, act. 1.6, p. 2).
- C.** L'enquête menée par le MPC n'a pas permis d'établir l'origine des fonds déposés sur le compte litigieux. Par conséquent, le 13 janvier 2017, le MPC a classé la procédure n° SV.13.0365 (BB.2017.33, act. 1.1).
- D.** Considérant qu'A. avait provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure n° SV.13.0365, respectivement l'extension de l'enquête à sa personne, et rendu la conduite de l'enquête plus difficile, le MPC lui a nié toute indemnité et l'a condamné à payer, à raison de 3/6, les frais de procédure pour un montant total de CHF 24'561.60 (BB.2017.33, act. 1.1, p. 7).
- E.** Par ordonnance rectificative du 10 février 2017, le MPC a corrigé le montant des frais à la charge de trois prévenus, compte tenu d'une erreur de

répartition des coûts. Il a condamné A. au paiement de CHF 22'561.60 à titre de frais de procédure (BB.2017.38, act. 1.1 p. 2).

- F. Le 13 février 2017, A. a déposé un recours contre l'ordonnance de classement du 13 janvier 2017. Il conclut à ce qu'une indemnité de CHF 106'488.90 portant intérêts à 5% dès le 14 juin 2013 lui soit allouée et demande à être libéré de tous frais de procédure (BB.2017.33, act. 1).
- G. Par mémoire du 23 février 2017, A. a également recouru contre l'ordonnance rectificative du 10 février 2017. Dans ce deuxième recours, il conclut en substance à l'annulation de ce dernier prononcé et demande à être libéré de tous frais de procédure (BB.2017.38, act. 1).
- H. Par réponses du 9 mars 2017, le MPC conclut au rejet des deux recours (BB.2017.33, act. 6 et BB.2017.38, act. 3).
- I. Dans ses répliques du 6 avril 2017, A. persiste intégralement dans les conclusions prises dans le cadre de ses recours (BB.2017.33, act. 9 et BB.2017.38, act. 6).
- J. Dans ses dupliques du 20 avril 2017, transmises par la Cour de céans au conseil d'A. pour information, le MPC persiste intégralement dans les termes de ses écritures (BB.2017.33, act. 10 et BB.2017.38, act. 8).

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. Si des raisons objectives le justifient, le ministère public et les tribunaux peuvent ordonner la jonction ou la disjonction de procédures pénales (art. 30 CPP). En l'occurrence, les deux recours sont strictement liés: A. s'en prend dans un premier temps à l'ordonnance de classement originaire, et, dans son deuxième recours, à l'ordonnance rectificative. Les deux ordonnances traitent du même objet, soit le classement de la procédure n° SV.13.0365 et

ses effets. Par économie de procédure, il se justifie ainsi de joindre les causes BB.2017.33 et BB.2017.38.

2.

2.1 Les décisions de classement du MPC peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour de céans (art. 322 al. 2 CPP; art. 393 al. 1 let. a CPP et 37 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération [LOAP; RS 173.71]). Celui-ci peut porter sur le classement lui-même mais aussi sur les frais, les indemnités et d'éventuelles confiscations (GRÄDEL/HEINIGER, Commentaire bâlois, Schweizerische Strafprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2014 [ci-après : BSK-StPO], n° 5 *ad* art. 322 CPP).

2.2 Le recours contre les décisions notifiées par écrit ou oralement est motivé et adressé par écrit, dans le délai de dix jours, à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP). Le recours contre l'ordonnance de classement du 13 janvier 2017, notifiée le 3 février 2017, intervient en temps utile. Le même vaut pour le recours contre l'ordonnance rectificative du 10 février 2017 et notifiée le 14 février 2017.

2.3 A teneur de l'art. 382 al. 1 CPP, toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci. En l'espèce, le recourant dispose d'un intérêt juridiquement protégé à la modification des prononcés entrepris dans la mesure où le MPC lui a dénié toutes indemnités et mis à sa charge une partie des frais de procédure.

2.4 Sur ce vu, il y a lieu d'entrer en matière sur les recours.

3. Le recourant se plaint d'une prétendue partialité de la part du procureur en charge de la procédure (RR.2017.33 act. 1 p. 7-8; RR.2017.38, act. 1 p. 9-10).

3.1 Selon l'art. 58 al. 1 CPP, lorsqu'une partie entend demander la récusation d'une personne qui exerce une fonction au sein d'une autorité pénale, elle doit présenter "sans délai" à la direction de la procédure une demande en ce sens, dès qu'elle a connaissance du motif de récusation, les faits sur lesquels elle fonde sa demande de récusation devant pour le surplus être rendus plausibles. Même si la loi ne prévoit aucun délai particulier, il y a lieu d'admettre que la récusation doit être formée aussitôt, c'est-à-dire dans les jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation (ATF 134 I 20

consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_601/2011 du 22 décembre 2011, consid. 1.2.1 et les arrêts cités).

- 3.2** La garantie d'un tribunal indépendant et impartial instituée par les art. 30 al. 1 Cst. et 6 par. 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) permet d'exiger la récusation d'un magistrat dont la situation ou le comportement est de nature à faire naître un doute sur son impartialité (ATF 138 IV 142 consid. 2.1; 127 I 196 consid. 2b; 126 I 68 consid. 3a). La récusation ne s'impose pas seulement lorsqu'une prévention effective du magistrat est établie, car une disposition interne de sa part ne peut guère être prouvée; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle du magistrat. Seules les circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération; les impressions purement individuelles d'une des parties au procès ne sont pas décisives (ATF 138 IV 142 consid. 2.1 et les arrêts cités). Des décisions ou des actes de procédure du magistrat qui se révèlent par la suite erronés ne fondent pas en soi une apparence objective de prévention; seules des erreurs particulièrement lourdes ou répétées, constitutives de violations graves des devoirs du magistrat, peuvent fonder une suspicion de partialité, pour autant que les circonstances dénotent que le magistrat est prévenu ou justifie à tout le moins objectivement l'apparence de prévention (ATF 138 IV 142 consid. 2.3 et les arrêts cités).
- 3.3** Le recourant aurait dû présenter une demande de récusation à la direction de la procédure aussitôt après avoir pris connaissance des éléments le convainquant de la partialité du magistrat (cf. *supra*, consid. 3.1). En l'occurrence, il ne ressort pas du dossier qu'il ait agi d'une telle manière. En se plaignant du comportement du procureur en charge seulement au stade du présent recours, il a agi de manière tardive, de sorte que son grief doit être considéré comme étant irrecevable. Même à supposer que le grief était recevable, cet argument aurait dû être écarté. En effet, l'on ne saurait inférer de la conduite du procureur un quelconque indice de partialité du fait d'avoir mis une partie des frais à la charge du recourant. La fixation des frais et leur répartition fait partie des tâches de l'autorité pénale (art. 421 al. 1 *cum* 61 let. a CPP), laquelle peut les attribuer, dans les limites énoncées à l'art. 426 al. 2 CPP, au prévenu acquitté. Selon le raisonnement du recourant, il appartenait à *un autre procureur* de décider du sort des frais, car le magistrat en charge de l'instruction, ayant lui-même décidé d'engager un certain nombre de frais, et en l'espèce des frais importants, ne pourrait pas être objectif dans la fixation de ceux-ci. La Cour peine à suivre cet argument, étant donné que le procureur en cause est le mieux à même de décider des frais et de leur attribution, étant la personne connaissant le dossier de la

manière la plus détaillée. Demander à un autre procureur de s'en charger augmenterait du reste les coûts de la procédure, car il devrait prendre connaissance du dossier. L'on ne saurait non plus considérer, contrairement à l'opinion du recourant, que le procureur serait partial du fait qu'il a commis une erreur dans l'attribution des frais, erreur qu'il a par la suite corrigée au moyen de l'ordonnance rectificative du 10 février 2017. Conformément à la jurisprudence précitée (*supra*, consid. 3.2), seules des violations particulièrement graves ou répétées pourraient exceptionnellement fonder une apparence objective de prévention, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Encore, le refus, en début de procédure, d'octroyer au prévenu l'accès au dossier ne saurait être considéré comme un indice de prévention de la part de l'autorité, cette démarche étant conforme à l'art. 101 al. 1 CPP, d'autant plus que par la suite le magistrat a permis au conseil du recourant de consulter le dossier de manière de plus en plus large en cours de procédure (act. 6.3 p. 7, 11 et 12).

4. Le recourant se plaint de la validité de l'ordonnance rectificative du 10 février 2017. Celle-ci ne serait pas conforme aux conditions prévues à l'art. 83 CPP (BB.2017.38, act. 1 p. 4 s.).
- 4.1 L'art. 83 al. 1 CPP prévoit que l'autorité qui a rendu un prononcé dont le dispositif est peu clair, contradictoire ou incomplet ou qui est en contradiction avec l'exposé des motifs, l'explique ou le rectifie à la demande d'une partie ou d'office. Cette disposition ne vise pas à permettre l'examen *matériel* d'une décision, mais à pouvoir l'éclaircir, respectivement corriger des erreurs manifestes. Tel est le cas lorsqu'il ressort indubitablement de la lecture du texte de la décision que ce que le tribunal voulait prononcer ou ordonner ne correspond pas avec ce qu'il a prononcé ou ordonné. En d'autres termes, il doit s'agir d'une erreur dans l'expression de la volonté du tribunal, non dans la formation de sa volonté. Une décision qui aurait été voulue comme elle a été exprimée, mais qui repose sur des constatations de fait erronées ou sur une erreur de droit ne peut pas être corrigée par le biais de la procédure prévue par l'art. 83 CPP (ATF 142 IV 281 consid. 1.3 ; BRÜSCHWEILER, *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO]*, 2^e éd., [Donatsch/Hansjakob/Lieber Ed.], Zurich, Bâle, Genève 2014 [ci-après: *Kommentar StPO*], n° 1 *ad* art. 83 CPP). En effet, la compétence pour modifier le dispositif d'une décision n'appartient en principe qu'à l'autorité de recours (PIQUEREZ, *Traité de procédure pénale suisse*, 2^e éd., Genève, Bâle, Zurich 2006, n° 1133 p. 712).
- 4.2 Dans son calcul des charges, le MPC avait inclus à tort un montant de CHF 4'000.-- correspondant aux indemnités que le Tribunal fédéral avait

attribuées à A., qui avait obtenu gain de cause devant cette autorité dans les affaires 1B_345/2014 et 1B_167/2015 l'opposant au MPC. Il s'agit effectivement d'une constatation erronée d'un état de fait (erreur de répartition des coûts) conduisant à une modification *matérielle* de la décision. Conformément à la jurisprudence et à la doctrine précitées, le MPC ne pouvait pas corriger son ordonnance par une simple rectification au sens de l'art. 83 CPP. Cependant, la Cour de céans, en tant qu'autorité de recours est habilitée à examiner cette question (*supra*, consid. 4.1). En l'occurrence, il y a lieu de confirmer la modification effectuée par le MPC, car l'on ne saurait faire supporter aux prévenus acquittés l'indemnité due à A. par le MPC dans le cadre de procédures de recours. C'est donc à juste titre que le MPC a exclu la somme de CHF 4'000.-- du calcul du montant à attribuer aux recourants.

5. Le recourant se plaint du fait le MPC ne l'aurait pas informé de son intention de mettre une partie des frais de procédure à sa charge. Cette information aurait dû être contenue dans l'avis de prochaine clôture du 31 mars 2016 (act. 1 p. 6 à 8).
- 5.1 Les exigences de forme de l'avis de prochaine clôture de l'instruction sont énoncées à l'art. 318 al. 1 CPP. Il s'agit de formalités essentielles qui doivent obligatoirement précéder toute ordonnance pénale ou tout renvoi en tribunal. Si le procureur n'a pas respecté les formes prévues à l'art. 318 al. 1 CPP pour la clôture, la décision qu'il rend ensuite (classement, renvoi) est annulable (arrêt du Tribunal fédéral 1B_59/2012 du 31 mai 2012, consid. 2.1.1; SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2^e éd., Zurich, Saint-Gall 2013 [ci-après: Handbuch], n° 1244 ; CORNU, Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011 [ci-après: CR-CPP], n° 2 et 23 *ad* art. 318 CPP). A teneur de l'art. 318 al. 1 CPP, lorsqu'il estime que l'instruction est complète, le ministère public rend une ordonnance pénale ou informe par écrit les parties dont le domicile est connu de la clôture prochaine de l'instruction et leur indique s'il entend rendre une ordonnance de mise en accusation ou une ordonnance de classement. Lorsqu'elle envisage le classement, l'autorité doit inviter les prévenus à soumettre leurs prétentions relatives à l'indemnité de l'art. 429 CPP (LANDSCHUT/BOSSHARD, *in*: Kommentar StPO, n° 4 *ad* art. 318 CPP et la référence citée). Le procureur n'est pas tenu de motiver l'avis de prochaine clôture (décision du Tribunal pénal fédéral BB.2014.169 du 14 septembre 2015, consid. 2 et les références citées). Durant le délai fixé par l'avis de prochaine clôture, les parties ont le droit de consulter le dossier (art. 101 et 102 CPP), les restrictions prévues à l'art. 108 CPP ne pouvant s'appliquer qu'avec une grande retenue (CORNU, *op. cit.*, n° 11 *ad* art. 318 CPP).

5.2 En l'espèce, le MPC a informé le recourant de son intention de rendre une ordonnance de classement et il lui a imparti un délai pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuve (dossier MPC, act. 16-03-0069). Il a permis au conseil d'A. d'accéder au dossier, notamment le 26 avril 2016, après la notification de l'avis de prochaine clôture (dossier MPC, act. 16-03-0077). Le MPC a également attiré l'attention du recourant sur le fait qu' "il sera statué non seulement sur le sort de l'action pénale mais également sur tous les effets accessoires de la poursuite pénale (sort des actes produits, frais, indemnités, action civile, etc.)", ce qui dépasse les exigences de forme prévues à l'art. 318 al. 1 CPP. Le contenu de l'avis de prochaine clôture émis par le MPC le 31 mars 2016 respecte les exigences légales et a donc été valablement émis. Contrairement à ce que soutient A., l'on ne saurait admettre la violation des droits procéduraux du recourant, lequel a du reste pu les exercer valablement et efficacement (cf. *infra*, consid. 6 ss) par devant la Cour de cassation dans le cadre du présent recours.

Ce grief doit être rejeté.

- 6.** Le prévenu fait valoir que la décision du MPC de mettre une partie des frais de procédure à sa charge serait injustifiée.
- 6.1** Aux termes de l'art. 426 CPP, le prévenu supporte les frais de la procédure s'il est condamné (al. 1). Lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci (al. 2).

Il n'est pas contraire à la règle de la présomption d'innocence de condamner le prévenu mis au bénéfice d'un non-lieu à tout ou partie des frais de la procédure lorsque cette condamnation est motivée par un comportement condamnable de l'intéressé (ATF 119 la 332 consid. 1b). L'idée est que ce n'est pas à l'Etat, et partant aux contribuables, de supporter les frais d'une procédure provoquée par le comportement blâmable d'un justiciable (ATF 107 la 166 consid. 3). La mise à charge du prévenu acquitté des frais de l'Etat ne doit en aucune manière constituer une peine déguisée qui laisserait supposer que l'accusé est coupable ou qu'à tout le moins il subsiste un soupçon (PIQUEREZ, *op. cit.*, n° 1138 p. 717 s). Ainsi, il n'est justifié de mettre les frais à la charge d'un prévenu libéré que si son comportement, sans être pénalement punissable, viole des obligations légales. Le paiement des frais d'enquête par le prévenu qui a provoqué ou compliqué celle-ci exige

une responsabilité proche du droit civil née d'un comportement illicite (ATF 116 la 162 consid. 2c-e et la jurisprudence citée). Dès lors faut-il que ce dernier ait clairement violé une norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, d'une manière répréhensible au regard du droit civil, dans le sens d'une application analogique de l'art. 41 du code des obligations (CO; RS 220), étant toutefois précisé que la faute exigée doit s'apprécier selon des critères objectifs (PIQUEREZ, *op. cit.*, n° 1138 p. 717 s). Si l'on se réfère au droit civil, on doit admettre que le comportement d'un prévenu est illicite lorsqu'il viole manifestement une obligation juridique directe ou indirecte d'agir ou d'omettre d'agir (normes de comportement). A ces normes appartient notamment l'important principe non écrit selon lequel celui qui crée ou maintient une situation dangereuse doit prendre les mesures nécessaires à la protection des tiers. En font également partie le respect de la bonne foi (art. 2 al. 1 du code civil [CC; RS 210]) et l'usage d'un droit conformément à celle-ci (art. 2 al. 2 CC); ATF 116 la 162 consid. 2c-e et la jurisprudence citée). Il faut encore une relation de causalité entre le comportement du prévenu et l'ouverture de l'enquête ou les obstacles mis à celle-ci. Tel est le cas lorsque ce dernier a violé des prescriptions écrites ou non écrites, communales, cantonales ou fédérales, et qu'il a fait naître ainsi, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le soupçon d'un comportement punissable justifiant l'ouverture d'une enquête pénale ou l'aggravation de celle-ci (ATF 114 la 299 consid. 4). Il ne suffit toutefois pas que l'attitude du prévenu contrevienne à l'éthique (ATF 116 la 162 consid. 2b; PIQUEREZ, *op. cit.*, n° 1138 p. 717 s). Il faut encore observer à ce sujet qu'une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Une condamnation aux frais est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, mauvaise analyse de la situation ou précipitation. Ces réserves se justifient d'autant plus que la condamnation aux frais d'un prévenu libéré ne peut intervenir qu'exceptionnellement (ATF 116 la 162 consid. 2c).

6.2

6.2.1 Le MPC soutient qu'A. aurait provoqué l'ouverture et l'extension de la procédure pénale à son encontre. Il lui reproche en particulier d'avoir violé la Convention entre la Suisse et la République de Corée en vue d'éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu (ci-après: CDI CH-KOR; RS 0.672.928.11; BB.2017.33, act. 1.4 p. 5-6 et act. 3 p. 3-4). Il résulterait du dossier que l'argent déposé auprès de la banque E. n'aurait pas été déclaré au fisc sud-coréen. S'étant déployé activement pour rechercher et sélectionner l'établissement bancaire pour l'ouverture du compte au nom de B., négocié des conditions, transmettre des instructions

de celui-ci afin d'organiser le transfert des fonds et avoir maintenu le secret absolu au sujet des avoirs en Suisse, A. aurait mis en cause sa responsabilité délictuelle. Il aurait dû se douter du fait que les fonds concernés n'avaient pas été déclarés au fisc coréen. Par son comportement, le recourant aurait donc empêché l'application de la CDI CH-KOR, instrument permettant d'éviter une double imposition des avoirs de l'administré. Cela justifierait la mise à sa charge d'une partie des frais de procédure.

6.3 Les conventions de double imposition (ci-après: CDI) s'adressent principalement aux autorités fiscales étatiques. Ce sont en effet les Etats, détenteurs de la souveraineté fiscale, qui ont le pouvoir d'imposer les personnes et objets qui se trouvent sur leur territoire (OBERSON, Précis de droit fiscal international, 4^e éd., Berne 2014, n° 1 p. 1). Les CDI permettent notamment de résoudre les conflits d'assujettissement pouvant surgir entre deux Etats prétendant que le même contribuable doit être rattaché à leur souveraineté. De tels instruments ne peuvent ni créer ni élargir une imposition mais seulement restreindre une imposition prévue par le droit national (ATF 117 Ib 358 consid. 3 *in fine*; arrêt du Tribunal fédéral 2A.421/2000 du 11 mai 2001 consid. 3c). Ainsi, la CDI CH-KOR ne contient pas de dispositions directement applicables au recourant. A. n'a donc pas violé des normes tirées de ladite Convention engageant sa responsabilité délictuelle et justifiant l'application de l'art. 426 al. 2 CPP.

6.4

6.4.1 Le MPC fait valoir également que le recourant aurait violé les obligations de diligence prévues par dans le Code suisse de déontologie de la Fédération Suisse des Avocats et les Usages du Barreau vaudois. Cette réglementation imposerait à l'avocat un comportement exemplaire, lui assurant une réputation sans faille, pour qu'il soit considéré comme un homme d'honneur et de probité, respectueux de l'ordre juridique dans son ensemble. Or, tel ne serait pas le cas en l'espèce, car A. aurait aidé à déplacer des fonds sans se soucier de leur origine, alors qu'il ne pouvait pas exclure qu'ils n'étaient pas soustraits au fisc coréen.

6.4.2 Les règles prévues par la réglementation citée par le MPC ont été reprises à l'art. 12 de la loi sur les avocats (LLCA; RS 935.61). Cette disposition, ne se limitant pas aux activités judiciaires ni aux monopoles (arrêt du Tribunal fédéral 2C_889/2008 du 21 juillet 2009, consid. 2.1; CHAPPUIS, La profession d'avocat, Tome I, Le cadre légal et les principes essentiels, 2^e éd., Genève, Zurich, Bâle 2016, p. 50), prévoit que l'avocat doit notamment exercer sa profession avec soin et diligence (art. 12 let. a LLCA). Cette disposition constitue une clause générale (arrêt 2C_452/2011 du 25 août 2011 consid.

5.1) qui permet d'exiger de l'avocat qu'il se comporte correctement dans l'exercice de sa profession (FF 1999 5331, 5368). L'avocat est tenu, de manière toute générale, d'assurer et de maintenir la dignité de la profession, en s'abstenant notamment de tout ce qui pourrait porter atteinte à la considération et à la confiance dont il doit jouir pour remplir sa mission. L'avocat qui est tenu d'agir dans les intérêts de son client, doit pour ce faire user des moyens légaux à disposition (arrêt du Tribunal fédéral 2C_344/2007 du 22 mai 2008, consid. 2; BOHNET/MARTENET, Droit de la profession d'avocat, Berne 2009, n° 1234 p. 524). La confiance placée en la profession et en l'administration de la justice l'impose. L'avocat ne peut assurer la défense des intérêts de son client à n'importe quel prix et par n'importe quels moyens (arrêt du Tribunal fédéral 7B.216/2004 du 16 décembre 2004, consid. 3.3; BOHNET/MARTENET, *op. cit.*, n° 1234 p. 524-525).

6.4.3 Le Tribunal fédéral a jugé dans son arrêt 124 III 363 que l'art. 2 CC peut imposer, à titre tout à fait exceptionnel, certains devoirs de comportement dont la violation est susceptible d'être sanctionnée par l'art. 41 CO, par exemple lorsqu'une personne donne intentionnellement ou à la légère des informations inexactes ou passe sous silence des faits dont elle doit reconnaître l'importance pour l'autre partie (ATF 124 III 363 *in*: JdT 1999 I 402; ATF 111 II 471 *in*: JdT 1986 I 486; BRACONI/CARRON, CC&CO annotés, 10^e éd., Bâle 2016, annotations *ad* art. 41 CO p. 41). Dans l'affaire traitée dans l'arrêt 124 III 363, le Tribunal fédéral a mis en cause la responsabilité délictuelle d'un avocat qui avait certifié conforme l'état patrimonial d'un *trust*, certification ayant conduit un institut bancaire à octroyer des crédits audit *trust* sans formuler de réserves particulières. Par la suite, des difficultés sont survenues au sujet des crédits garantis par le *trust* et la tentative de la banque de mettre la main sur son patrimoine mis en gage a échoué. Il s'est révélé que l'état du patrimoine certifié conforme par l'avocat ne correspondait nullement à la réalité. Dans une autre affaire, la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral s'est fondée sur la jurisprudence précitée pour confirmer, sur la base des art. 2 CC et 41 CO en lien avec l'art. 426 al. 2 CPP, une ordonnance de classement mettant les frais de justice à la charge du prévenu (BK.2011.6 du 24 août 2011). La Cour a admis la responsabilité de celui-ci du fait qu'il avait notamment tu l'existence de transactions dont l'importance ne pouvait pas lui avoir échappé et qu'il avait, de son propre aveu, effectuées pour éviter de subir des contrôles de la part de la cellule française de lutte anti-blanchiment d'argent (*ibidem*, consid. 3).

6.4.4 La présente affaire se distingue de celles précitées. Les pourparlers qui ont conduit à l'ouverture du compte bancaire de B. auprès de la banque E. ont eu lieu directement avec un représentant de la banque, qui s'est rendu en

Corée du Sud, pour connaître personnellement le client, lequel a, à cette occasion, fourni les explications concernant l'origine des fonds à déposer en Suisse (dossier MPC, act.05-00-0142 et 05-00-0143). A. n'a pas fourni de garantie qui aurait conforté la banque à conclure le contrat avec le futur client. Ainsi, il ne peut lui être reproché d'avoir passé sous silence des informations importantes pour l'institut bancaire. La présence d'A. lors des pourparlers n'était pas déterminante, ni le fait qu'il ait conseillé la banque au client. Ne pouvant pas lui reprocher de comportement illicite sous l'angle de normes de comportement applicables aux avocats, le MPC n'était pas justifié à mettre les frais de justice à sa charge, sur cette base, en application de l'art. 426 al. 2 CPP.

- 6.4.5** La Cour de céans peine à trouver d'autres sources de responsabilité pouvant être reprochées au recourant dans la manière dont il s'est comporté. L'on ne saurait en particulier admettre – comme le MPC – l'existence d'une responsabilité d'A., en tant qu'"auxiliaire" d'une prétendue fraude fiscale commise par B. en Corée du Sud. Cela reviendrait à reprocher au recourant (et à B.) la commission d'une infraction pénale, alors que, sur la base du dossier, il n'y a pas eu de procédure pénale suisse ou étrangère visant à déterminer le bien-fondé desdits soupçons. En aucun cas, puisque ce serait incompatible avec la présomption d'innocence, un prévenu acquitté ou mis au bénéfice d'une ordonnance de classement ne peut être astreint à s'acquitter des frais de procédure ou d'une partie de ceux-ci, au motif qu'il aurait commis une infraction ou une faute *pénale* (arrêt du Tribunal fédéral 6B_445/2008 du 10 novembre 2008, consid. 2.1; CHAPUIS, CR-CPP, n° 2 *ad* art. 426 CPP).
- 6.5** Le MPC accuse encore le recourant d'avoir compliqué de manière injustifiée l'instruction. A. n'aurait pas collaboré au tri des pièces. Il se serait limité à invoquer le secret de l'avocat pour l'ensemble des données informatiques et documents saisis dans ses locaux, alors qu'il agissait à titre purement commercial (BB.2017.38, act. 1.4 p. 6). N'ayant pas collaboré au tri des pièces, il aurait en outre rendu nécessaire de mandater un expert qui établisse quels documents n'étaient pas couverts par le secret (BB.2017.33, act. 6 p. 6-7).
- 6.6** Il résulte du dossier que la perquisition des locaux professionnels d'A. le 14 juin 2013 a été effectuée en présence du recourant, ainsi que du Bâtonnier, Me F. (dossier MPC, act. 08-02-0001 ss). Contrairement aux dires du MPC, le recourant n'a pas requis la mise sous scellés de l'ensemble de la documentation et des données informatiques séquestrées. A. ne s'est notamment pas opposé à la mise sous scellés des objets séquestrés n^{os} 01.01.0003 et 01.01.0004 (dossier MPC, act. 08-02-0014 à 08-02-0015).

Lors d'une audience postérieure à la date de la perquisition, A. a remis au MPC d'autres documents qui n'avaient pas été saisis (objet séquestré n° 01.01.0006; dossier MPC, act. 08-02-0015). Le recourant collaborait donc avec l'autorité pénale.

- 6.7** Il résulte encore du dossier que, dans le cadre de la procédure de levée des scellés le Tribunal des mesures de contrainte du canton de Vaud (ci-après: TMC) a ordonné – en se fondant sur le rapport de l'expert mandaté – la levée des scellés uniquement sur une partie des documents, considérant que les autres étaient couverts par le secret professionnel de l'avocat. Saisi une première fois par A., le Tribunal fédéral a annulé le prononcé du TMC, considérant que cette autorité avait violé le droit d'être entendu du recourant et lui a renvoyé l'affaire pour statuer à nouveau (arrêt du Tribunal fédéral 1B_345/2014 du 9 janvier 2015; dossier MPC, act. 21-05-0038). Par ordonnance du 23 mars 2015, le TMC a rejeté les réquisitions de preuves formulées par A. et a reconfirmé pour le reste son prononcé précédent (dossier MPC, act. 21-01-0188 ss). Le Tribunal fédéral a par la suite admis partiellement le recours formé par A. contre ce nouveau prononcé au motif que le TMC n'avait pas examiné si la documentation saisie touchait au secret professionnel de tiers non parties à la procédure pénale adressée contre A., B. et C. (dossier MPC, act. 21-06.0025 ss). Cela a conduit le TMC, dans son ordonnance du 7 août 2015, à refuser la levée des scellés sur plusieurs autres documents saisis, ceux-ci étant couverts par le secret professionnel de l'avocat (dossier MPC, act. 21-01-0232).
- 6.8** Au vu de ce qui précède, le comportement du recourant n'apparaît pas comme abusif dans la manière dont il a invoqué ses droits. La documentation saisie était effectivement protégée par le secret professionnel. Pour cette raison, la décision du MPC de mettre les frais à sa charge est, sous cet angle également, injustifiée.
- 7.** Il résulte de l'examen qui précède que les conditions de l'application de l'art. 426 al. 2 CPP ne sont pas réalisées en l'espèce. Les ordonnances querellées sont annulées dans la mesure où elles mettent les frais de procédure à charge du recourant. Les frais seront mis à la charge de l'Etat à hauteur de CHF 22'561.60.
- 8.**
- 8.1** Selon l'art. 429 al. 1 CPP, si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées pour l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (let. a), à une indemnité pour le dommage économique subi au

titre de sa participation obligatoire à la procédure pénale (let. b) et à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté (let. c). L'autorité pénale examine d'office les prétentions du prévenu. Elle peut lui enjoindre de les chiffrer et de les justifier (art. 429 al. 2 CPP).

- 8.2** L'art. 429 CPP fonde un droit à des dommages et intérêts et à une réparation du tort moral résultant d'une responsabilité causale de l'Etat. Celui-ci doit réparer la totalité du dommage qui présente un lien de causalité avec la procédure pénale, au sens du droit de la responsabilité civile (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005 [ci-après: le Message], FF 2006 1057, p. 1313). Le lien de causalité s'apprécie selon les principes de la causalité naturelle et adéquate et selon le degré de la haute vraisemblance (MIZEL/RÉTORNAZ, *in*: CR-CPP, n° 21 *ad* art. 429 CPP et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 6B_170/2010 du 17 juin 2010, consid. 2 et les arrêts cités). La responsabilité est encourue même si aucune faute n'est imputable aux autorités (SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2^e éd. Zurich/St-Gall, 2013, n° 6 *ad* art. 429 CPP). La preuve de l'existence du dommage, son ampleur et sa relation de causalité avec la procédure pénale incombe au prévenu qui doit fonder sa requête sur des faits précis et documenter ses prétentions (ATF 135 IV 43 consid. 4.1; 117 IV 209 consid. 4b; arrêt du Tribunal fédéral 6B_745/2009 du 12 novembre 2009, consid. 7.1).
- 8.3** A teneur de l'art. 430 al. 1 let. a CPP, l'autorité pénale peut réduire ou refuser l'indemnité ou la réparation du tort moral si le prévenu a provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure ou a rendu plus difficile la conduite de celle-ci. L'art. 430 al. 1 let. a CPP est le pendant de l'art. 426 al. 2 CPP en matière de frais. Selon la jurisprudence récente, lorsque les frais de procédure ont été mis à la charge du prévenu, il n'y a pas lieu d'octroyer une indemnité ou une réparation du tort moral sur la base de l'art. 429 CPP. En revanche, lorsque les frais de procédure sont supportés par l'Etat en tout ou en partie, une indemnisation ou une réparation du tort moral entre en ligne de compte dans la même proportion (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_77/2013 du 4 mars 2013, consid. 2.3 et 2.4).
- 8.4** Il suit de ce qui précède (cf. *supra*, consid. 6 à 7), que le MPC ne pouvait pas rejeter la demande d'indemnisation du recourant en se fondant comme il l'a fait sur l'art. 430 al. 1 let. a CPP. Le chiffre 4 du dispositif de l'ordonnance du 13 janvier 2017 est annulé.
- 8.5** Le MPC n'a pas examiné le bien-fondé des prétentions émises par le recourant. S'il est évidemment compréhensible qu'il se soit abstenu de le

faire dans la mesure où, selon lui, toute indemnisation devait être refusée dans son principe, la Cour des plaintes est ainsi empêchée d'exercer un contrôle sur ces points. Celle-ci pourrait théoriquement réparer un vice de ce genre et partant, statuer, sans violer le droit d'être entendu du recourant, dès lors qu'elle dispose d'un plein pouvoir de cognition en fait et en droit (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; 126 V 130 consid. 2b et les arrêts cités). Il sied toutefois de renoncer à un tel procédé – qui doit demeurer exceptionnel (ATF 126 I 68 consid. 2; 124 V 180 consid. 4b) – puisque celui-ci obligerait la Cour de céans non à combler l'une ou l'autre lacune affectant le raisonnement suivi par l'instance précédente mais à pallier l'absence de toute motivation concernant l'ensemble des postes du préjudice invoqué dans la demande et, partant, à se substituer intégralement au MPC. La cause doit ainsi être renvoyée au MPC pour nouvelle décision.

9. Le recours est bien fondé et donc admis.

10. Compte tenu de l'issue de la procédure, les frais de la présente cause sont pris en charge par la Caisse de l'Etat (art. 428 al. 4 et 423 al. 1 CPP; le Message, FF 2006 1057, p. 1310; GRIESSER, Kommentar StPO, n° 4 ad art. 428; SCHMID, Handbuch, n° 1777).

11. La partie qui obtient gain de cause a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (art. 436 al. 1 en lien avec l'art. 429 al. 1 let. a CPP). Selon l'art. 12 du règlement du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens et indemnités de la procédure pénale fédérale (RFPPF; RS 173.713.162), les honoraires sont fixés en fonction du temps effectivement consacré à la cause et nécessaire à la défense de la partie représentée. Aux termes de l'art. 12 al. 2 du RFPPF, lorsque l'avocat ne fait pas parvenir le décompte de ses prestations avant la clôture des débats ou dans le délai fixé par la direction de la procédure, ou encore, dans la procédure devant la Cour des plaintes, avec son unique ou sa dernière écriture, le montant des honoraires est fixé selon l'appréciation de la Cour. En l'occurrence, l'indemnité sera fixée *ex aequo et bono* à CHF 2'000.--, à la charge du MPC.

Par ces motifs, la Cour des plaintes prononce:

1. Les causes BB.2017.33 et BB.2017.38 sont jointes.
2. L'ordonnance de classement du 13 janvier 2017, respectivement l'ordonnance rectificative du 10 février 2017 sont modifiées en ce sens que les frais de procédure sont mis à la charge de l'Etat, et non du recourant, à hauteur de CHF 22'561.60.
3. Le chiffre 4 du dispositif de l'ordonnance de classement du 13 janvier 2017 est annulé.
4. La cause est renvoyée au Ministère public de la Confédération pour nouvelle décision dans les sens des considérants.
5. Il n'est pas perçu de frais.
6. Une indemnité de CHF 2'000.-- est allouée au recourant et mise à la charge du Ministère public de la Confédération.

Bellinzone, le 7 août 2017

Au nom de la Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

La greffière:

Distribution

- Me Jacques Michod
- Ministère public de la Confédération

Indication des voies de recours

Il n'existe pas de voie de recours ordinaire contre la présente décision.