



Numéro de dossier: BB.2016.347-348  
(Procédure secondaire: BP.2016.58-59)

## **Décision du 10 janvier 2017**

### **Cour des plaintes**

---

#### Composition

Les juges pénaux fédéraux Stephan Blättler, président, Andreas J. Keller et Patrick Robert-Nicoud,  
le greffier David Bouverat

---

#### Parties

**A.**, représenté par Me Christophe Emonet, avocat,  
et Me Pierre de Preux, avocat,

**B.**, représentée par Me Jean-Marie Crettaz, avocat,

recourants

**contre**

**1. MINISTÈRE PUBLIC DE LA CONFÉDÉRATION,**

**2. INSTITUTION C.**, représentée par Mes  
Jean- Pierre Jacquemoud et Guy Stanislas,  
avocats, et Mes Philippe Neyroud et Gabriel  
Aubert, avocats,

intimés

---

#### Objet

Consultation des dossiers (art. 101 s. en lien avec  
l'art. 107 al. 1 let. a CPP)

**Faits:**

- A.** Le 14 juin 2011, le Procureur général de l'Etat du Koweït a adressé à la Suisse une demande d'entraide judiciaire pour les besoins d'une enquête pénale dirigée contre A. pour gestion déloyale des intérêts publics (art. 11 s. de la loi n° 1 de 1993 concernant la protection des fonds publics ainsi que 47 s. de la loi n° 31 de 1970 modifiant certaines dispositions du code pénal) et blanchiment d'argent (art. 2, 6 et 7 de la loi n° 35 de 2002 sur la lutte contre le blanchiment d'argent). Le prénommé, ancien directeur général de l'institution C., se serait enrichi illégitimement au détriment de celle-ci entre 1998 et 2005 par le biais de commissions, pour un montant avoisinant USD 390'000'000.--. Les sommes indûment obtenues auraient été versées sur les comptes de différentes sociétés créées à cet effet puis sur d'autres, ouverts auprès de banques en Suisse dont l'intéressé, son épouse B. ou leurs enfants sont titulaires, ayants droit économiques ou pour lesquels ils bénéficient d'un droit de signature (cf. arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2014.122-128 et RR.2014.129-133, du 5 novembre 2014, let. A).
- B.** Le 1<sup>er</sup> mai 2012, le Ministère public de la Confédération (ci-après : le MPC) a ouvert une instruction contre A. pour blanchiment d'argent (art. 305<sup>bis</sup> CP). Par la suite, il l'a étendue aux infractions de gestion déloyale (art. 158 CP), subsidiairement abus de confiance (art. 138 CP), puis de gestion déloyale des intérêts publics (art. 314 CP) et, s'agissant de B., à celle de blanchiment d'argent (art. 305<sup>bis</sup> CP; procédure SV.12.0530; in: act. 1.06).
- C.** Par décisions de clôture du 28 février 2014, confirmées le 5 novembre suivant la Cour de céans (arrêts RR.2014.122-128 et RR.2014.129-133), le MPC a transmis à l'Etat du Koweït des documents concernant des relations bancaires détenues par l'épouse de A. et par des sociétés proches de ce dernier.
- D.** Le 19 mai 2016, le MPC a rendu une décision comportant le dispositif suivant :
- «
- *L'institution C. a qualité de partie plaignante à la procédure SV.12.0530 ;*
  - *L'utilisation par la partie plaignante des moyens de preuve dans des procédures à l'étranger doit respecter le principe de spécialité»* (act. 1.0a).

- E.** Par mémoire unique du 2 juin 2016, A. et B. ont déféré cette décision devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral. Ils ont conclu (1) à l'annulation de celle-ci dans la mesure où elle ne pose pas de restriction au droit de l'institution C. d'accéder au dossier et (2) à ce que ledit droit d'accès soit restreint en ce sens que l'institution C. n'est autorisée qu'à consulter le dossier, sans possibilité de lever copie des pièces ni d'emporter les différentes notes prises lors des consultations (cf. décision du Tribunal pénal fédéral BB.2016.114-115, du 9 août 2016).
- F.** Par décision du 9 août 2016 (BB.2016.114-115), la Cour de céans a déclaré le recours irrecevable.
- G.** Le 31 août 2016, le MPC a rendu une décision, complémentaire à celle du 19 mai précédent, par laquelle il a ajouté au dispositif de cette dernière:
- « 1. Constate qu'en sa qualité de partie plaignante, l'institution C. bénéficie du droit d'accès au dossier pénal;  
2. Constate qu'il n'existe aucun motif justifiant une restriction d'accès;  
[...] » (act. 1.0a).*
- H.** Par mémoire unique du 12 septembre 2016, A. et B. ont interjeté devant la Cour de céans un recours contre cette dernière décision. Requérant l'octroi de l'effet suspensif, ils ont repris les conclusions formées dans leur acte du 2 juin 2016 (act. 1).
- I.** Par ordonnance du 6 octobre 2016 (BP.2016.58), la Cour de céans a octroyé l'effet suspensif au recours.
- J.** Dans sa réponse, du 27 octobre 2016, le MPC a conclu au rejet du recours, dans la mesure de sa recevabilité, éventuellement à ce que l'accès au dossier de la partie plaignante intervienne par remise d'une copie électronique sécurisée du dossier (établie par la Police judiciaire fédérale [ci-après : PJF]), dont chaque page «portera un filigrane immuable fixant les conditions d'usage de la pièce» (act. 8).
- K.** Dans sa réponse, du 10 novembre 2016, l'institution C. conclut à

l'irrecevabilité du recours, éventuellement à son rejet (act. 11).

- L. Le 28 novembre 2016, l'institution C. a déposé des observations spontanées (act. 14.)
- M. Par réplique du 28 novembre 2016, les recourants ont maintenu leurs conclusions (act. 13); ils ont joint à cet acte un document intitulé «Démonstration du contournement du cryptage avec suppression du filigrane et de l'interdiction de l'impression des documents mis en place par la PJF» (act. 13.2).
- N. Par duplique du 14 décembre 2016, le MPC a indiqué, s'agissant des protections électroniques proposées pour limiter l'accès au dossier par la partie plaignante, qu'il avait « reproduit la démarche proposée par les recourants [dans l'act. 13.2 susmentionné] et devait constater que le degré de protection recherché n'est pas atteint » (act. 17).
- O. Par duplique du 16 décembre 2016, l'institution C. a persisté dans ses conclusions (act. 18).

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 tant qu'autorité de recours, la Cour des plaintes examine avec plein pouvoir de cognition en fait et en droit les recours qui lui sont soumis (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1057, p. 1296 in fine; GUIDON, Commentaire bâlois, Schweizerische Strafprozessordnung, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014, n° 15 ad art. 393; KELLER, Donatsch/Hansjakob/Lieber [édit.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], Zurich/Bâle/Genève 2014, 2<sup>e</sup> éd. [ci-après: Kommentar StPO], n° 39 ad art. 393; SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2<sup>e</sup>

éd., Zurich 2013, n° 1512).

- 1.2** Les décisions du MPC peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP et art. 37 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération [LOAP; RS 173.71] en lien avec l'art. 19al. 1 du règlement sur l'organisation du Tribunal pénal fédéral [ROTPF; RS 173.713.161]). 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).
- 1.3** Les recourants affirment, sans être contredits par l'une ou l'autre des pièces figurant au dossier, qu'ils ont reçu l'acte entrepris le 2 septembre 2016. Le recours a donc été interjeté en temps utile.
- 1.4**
- 1.4.1** Les recourants, qui invoquent une violation de l'art. 108 CPP (restriction du droit d'être entendu), soutiennent en substance que si le droit de l'institution C. de consulter le dossier n'était pas restreint au sens de leurs conclusions, celle-ci ferait parvenir à l'Etat du Koweït l'ensemble des documents auxquels elle aurait ainsi accès. Or, une telle manière de procéder serait inacceptable, car elle reviendrait à éluder les conditions que pose le droit de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale à la transmission de moyens de preuve.
- 1.4.2** Dans une telle constellation, la qualité pour recourir du prévenu contre une décision accordant à la partie plaignante le droit d'accéder au dossier de la procédure s'analyse à l'aune des règles soit du CPP (*infra* consid. 1.4.2.1), soit de la loi fédérale internationale en matière pénale (EIMP; RS 351.1; *infra* consid. 1.4.2.2).
- 1.4.2.1** Le CPP s'applique lorsqu'il n'existe pas de demande d'entraide ou lorsque celle-ci est close au moment de trancher la question de l'accès au dossier pénal. La qualité pour recourir est alors donnée au sens de l'art. 382 al. 1 CPP si le recourant dispose d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision d'accès au dossier entreprise. Le Tribunal pénal fédéral a décidé qu'il en allait ainsi de personnes prévenues au Kenya, partie plaignante dans la procédure suisse et Etat ayant requis l'entraide, dès lors que le dossier pénal comprenait des pièces versées après la clôture de la procédure d'entraide ; en effet, dans un tel cas, le Kenya pouvait, en consultant le dossier de la procédure nationale, avoir accès à des documents bancaires des prévenus auxquels elle n'avait pas eu connaissance par le biais de l'entraide (décision BB.2014.188-190 du 24 juin 2015, consid. 4).

**1.4.2.2** L'EIMP s'applique lorsque la procédure nationale est connexe à une procédure d'entraide diligentée par l'Etat souhaitant bénéficier du droit d'accès au dossier national, en lien avec les mêmes faits que ceux sur lesquels porte ce dernier (cf. décision du Tribunal pénal fédéral BB.2012.107 du 15 mai 2013, consid. 1.4). Dans un tel cas, la recevabilité du recours doit être traitée à l'égal de la participation des fonctionnaires étrangers à la procédure. Le recours est recevable si ladite participation cause un préjudice immédiat et irréparable au recourant (art. 80e al. 2 let. b EIMP). Un dommage immédiat et irréparable n'est envisageable que dans le cas visé à l'art. 65a al. 3 EIMP, c'est-à-dire lorsque la présence de fonctionnaires étrangers a 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 décision. Dans la cause BB.2014.188-190 précitée, la Cour de céans a jugé que la qualité pour agir des prévenus devait être reconnue en vertu de l'EIMP également, étant précisé que la procédure d'entraide était close lorsque le litige relatif à l'accès au dossier a été porté devant elle.

**1.4.2.3** Au vu de ce qui précède, la qualité pour agir des prévenus n'est pas subordonnée, dans les hypothèses visées, à ce que parmi les pièces versées au dossier pénal depuis la clôture de la procédure d'entraide, figurent des documents à la transmission desquels les intéressés seraient habilités à s'opposer dans le cadre d'une telle procédure. Quoi qu'en dise l'institution C., il n'y a pas lieu de modifier la jurisprudence précitée par l'introduction d'une telle condition, qui conduirait en l'espèce, selon ladite institution, à un défaut de qualité pour recourir de A. et de B. dès lors qu'en l'espèce, aucune desdites pièces ne serait constituée de documentation bancaire relative à des comptes dont les prénommés sont titulaires.

La qualité pour recourir contre des décisions de remise de moyens de preuve rendues en vertu de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale est certes subordonnée, en principe, à la titularité des comptes bancaires dont la transmission de la documentation est ordonnée (cf. notamment arrêt du Tribunal pénal fédéral RR.2015.135-136 du 7 janvier 2016, consid. 1.3). Cela étant, l'autorité qui statue examine librement, en fait et en droit, l'admissibilité de la remise à l'aune de l'ensemble des normes et principes applicables. Or, tel n'est précisément pas le cas dans les situations visées par la jurisprudence rappelée ci-dessus, lesquelles se caractérisent par le fait que l'Etat étranger est susceptible d'obtenir, sans passer par l'entraide internationale, des documents qu'il ne peut en principe obtenir que par ce biais. Cette distinction justifie que la qualité pour recourir soit reconnue de manière plus large dans ce second cas de figure,

sans égard à la nature des documents, versés au dossier pénal postérieurement à la clôture de la procédure d'entraide. Il s'ensuit que la qualité pour recourir de A. et de B. se détermine selon les principes rappelés aux consid. 1.4.2.1 et 1.4.2.2 ci-dessus.

### **1.4.3**

**1.4.3.1** Les recourants sont inculpés au Koweït, ainsi que cela ressort de la commission rogatoire faite en son temps à la Suisse. Depuis la fin de la procédure d'entraide, plusieurs pièces ont été versées au dossier pénal – ce qu'aucune des parties ne conteste par ailleurs. En outre, les faits investigués en Suisse présentent manifestement un lien de connexité étroit avec ceux pour lesquels les intéressés sont poursuivis au Koweït (cf. act. 1.0a, p. 3 et arrêts RR.2014.122-128 et RR.2014.129-133). Dès lors, les conditions posées dans la décision BB.2014.188-190, s'agissant de la qualité pour recourir en vertu du CPP et de l'EIMP, sont remplies en l'espèce ; partant, les recourants devraient, au vu de ce qui précède, être habilités à attaquer l'acte querellé.

**1.4.3.2** Cela étant, les faits de la présente cause se distinguent de ceux qui prévalaient dans la décision qui vient d'être citée en ce que, dans le cas d'espèce, il n'y a pas identité entre l'auteur de la demande d'entraide (l'Etat du Koweït) et la partie plaignante (l'institution C.). Il y a donc lieu d'examiner si les principes dégagés par la Cour de céans dans la décision en question s'appliquent néanmoins, par analogie.

**1.4.3.3** Dans l'arrêt publié aux ATF 139 IV 293, le Tribunal fédéral a jugé qu'il existait un risque de transmission intempestive de renseignements, entre une banque et l'Etat ayant requis l'entraide (la Russie), justifiant que le droit d'accès au dossier de l'établissement en cause, partie plaignante dans la procédure pénale suisse, soit restreint. Ce danger trouvait son origine dans le fait que ladite entreprise était très liée à l'Etat russe, au point de revêtir un caractère «quasi-étatique»: elle avait été acquise par une banque russe détenue à 75% par l'Etat, lequel avait dû engager 10 milliards d'euros à l'occasion d'un plan de sauvetage (consid. 4.3).

**1.4.4** Le Conseil d'administration de l'institution C. est dirigé par le Ministre des finances de l'Etat du Koweït. Ses membres sont nommés par le Conseil des ministres; y figure notamment un membre du Ministère des affaires sociales et du travail. Par ailleurs, si l'institution en question présente un déficit que ses réserves ne parviennent pas à couvrir, celui-ci est garanti par le Public Treasury de l'Etat du Koweït (rapport du 7 décembre 2015 du Centre de compétences Economie et Finances du MPC [dossier MPC, act. 11-00-00-0252] p. 290 ss). Partant, vu le rapport manifestement très étroit qui existe entre l'Etat du Koweït et l'institution C., il y a lieu de

considérer que cette dernière est une entité «quasi-étatique», si bien qu'un risque de transmission intempestive doit être admis.

**1.5** Compte tenu de ce qui précède, la qualité pour recourir doit être reconnue aux recourants.

## **2.**

**2.1** La jurisprudence retient qu'il y a lieu de circonscrire les risques inhérents à l'accès par un Etat étranger – respectivement, comme en l'espèce, par une entité devant y être assimilée –, partie plaignante dans la procédure pénale suisse, à des documents auxquels ledit Etat ne peut avoir accès en principe que par le biais de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Cela vaut indépendamment de l'existence, au moment de statuer sur l'accès au dossier pénal, d'une procédure d'entraide pendante (cf. arrêt 1C\_368/2014 du 7 octobre 2014 et décision BB.2014.188-190 du 24 juin 2015). A cet égard, plusieurs possibilités sont envisageables ; la direction de la procédure doit trouver des solutions praticables en tenant compte de l'ensemble des circonstances (arrêt 1C\_368/2014 précité, consid. 2.1).

**2.2** La première consiste en l'octroi par l'Etat étranger de garanties qu'il n'utilisera pas dans sa propre procédure les renseignements obtenus dans le cadre de la consultation du dossier pénal. Cette solution n'est toutefois pas envisageable lorsque, comme en l'espèce, la partie plaignante n'est pas l'Etat lui-même, mais une structure quasi-étatique. En effet, un engagement de ce genre, fourni par une telle entité, ne lierait pas les autorités étatiques (ATF 139 IV 294, consid. 4.3). Le fait que l'institution C. assure une tâche relevant de l'intérêt public, respectivement qu'un membre du Head of Legal Advice & Legislation de l'Etat du Koweït est le signataire de la procuration produite devant la Cour de céans par les avocats de cette institution (act. 2.1), ne change rien à l'applicabilité de ce principe au cas d'espèce, quoi qu'en dise l'intéressée. Pour ces mêmes motifs, le principe de la spécialité, réservé par le MPC dans l'acte attaqué, est inopérant ici.

Une deuxième solution théoriquement concevable, soit l'examen par le MPC de chaque pièce du dossier, pour déterminer si sa consultation est admissible (cf. ATF 139 IV 294, consid. 4.2), n'est pas possible en l'espèce vu la complexité et l'ampleur (plusieurs dizaines de classeurs) du dossier.

Enfin, la consultation par l'institution C. du dossier électronique, avec les restrictions initialement proposées par le MPC, n'est pas envisageable puisque, de l'aveu même de cette autorité, celles-ci ne sont pas propres à atteindre le but envisagé (cf. supra let. N.).

Il apparaît ainsi que l'interdiction de lever copies des pièces du dossier pénal, que réclament les recourants, est seule propre à parer efficacement le risque de transmission intempestive à l'Etat du Koweït de documents figurant au dossier pénal. Cette mesure ne saurait toutefois être assortie d'une défense de prendre des notes lors de la consultation du dossier, respectivement d'emporter les écrits résultant de cette opération. Compte tenu de l'ampleur et de la complexité du dossier, l'institution C., si elle était privée d'une telle faculté, ne serait pas en mesure d'assurer efficacement la défense de ses intérêts dans la procédure pénale. En particulier, il ne lui serait possible ni de reconstituer l'ensemble des transactions, apparemment nombreuses et complexes, constituant le schéma présumé délictueux qu'aurait mis en place A., ni d'établir que le produit des infractions qu'aurait commises l'intéressé a bien été versé sur les comptes bancaires suisses dont les valeurs ont été séquestrées par le MPC. Partant, et dès lors qu'il ne se conçoit pas en l'espèce de mesure moins incisive qui permette d'éviter la transmission de documents au Koweït hors de toute procédure d'entraide, une telle modalité d'exercice du droit de consulter le dossier – laquelle garantit la prise de connaissance de l'ensemble des pièces constituant ce dernier – répond aux exigences de la proportionnalité qui s'imposent en la matière (sur ce dernier point, cf. HANS VEST/SALOME HORBER, Commentaire bâlois, Schweizerische Strafprozessordnung [StPO], 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014, n° 8 ad art. 108). C'est le lieu de préciser que l'institution C. pourra, en tout état de cause, obtenir copie de chaque document du dossier pénal dont elle établira qu'il a été transmis au Koweït par la Suisse dans le cadre d'une procédure d'entraide.

3. Il s'ensuit que le recours est partiellement admis.
4. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP). En l'espèce, les frais, réduits, sont fixés à CHF 3'000.- en application de l'art. 8 du règlement du Tribunal pénal fédéral sur les frais, émoluments, dépens et indemnités de la procédure pénale fédérale (RFPPF; RS 173.713.612). Vu l'issue du recours, ils sont mis pour un tiers à la charge du recourant et pour deux tiers à celle de l'institution C.
5. La partie qui obtient partiellement 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 RFPPF, les honoraires sont fixés en fonction du temps effectivement consacré à la cause et nécessaire à la défense de la partie représentée. Lorsque le recourant ne fait pas parvenir un décompte de ses prestations, la

Cour fixe le montant des honoraires selon sa propre appréciation (art. 12 al. 2 RFPPF). En l'espèce, une indemnité à titre de dépens d'un montant de CHF 1'000.-- (TVA comprise) est équitable et sera allouée aux recourants, à la charge solidaire de l'institution C. et du MPC.

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

1. Le recours est partiellement admis.
2. La décision du 31 août 2016 est annulée en ce qu'elle accorde à la partie plaignante un plein accès au dossier dans la cause SV.12.0530.
3. L'accès de la partie plaignante au dossier dans la cause SV.12.0530 est restreint au sens des considérants.
4. Les frais de justice, arrêtés à CHF 3'000.--, sont mis pour un tiers à la charge des recourants et pour deux tiers à celle de l'institution C.
5. Une indemnité de CHF 1'000.-- est allouée aux recourants, à la charge solidaire de l'institution C. et du MPC.

Bellinzone, le 11 janvier 2017

Au nom de la Cour des plaintes  
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

Le greffier:

**Distribution**

- Me Christophe Emonet, avocat
- Me Jean-Marie Crettaz, avocat
- Ministère public de la Confédération
- Mes Jean-Pierre Jacquemoud et Guy Stanislas, avocats

**Indication des voies de recours**

En matière de procédure pénale

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

En matière d'entraide pénale internationale

Le recours contre un arrêt 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 un arrêt rendu 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).