

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 13 mars 2018

Composition : M. MEYLAN, président
MM. Abrecht et Perrot, juges
Greffière : Mme Vuagniaux

Art. 107 al. 1 let. a CPP

Statuant sur le recours interjeté le 29 janvier 2018 par **X.**_____ contre l'ordonnance rendue le 12 janvier 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause **n° PE16.023346-ERY**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) La société T._____SA a notamment pour but le développement de produits financiers, tout conseil en investissements, la gestion de fortune et le courtage en assurances et immobilier. E._____ en est administrateur président avec signature individuelle et F._____ administrateur avec signature collective à deux.

Sur conseil de son cousin F._____, X._____ a confié en 2005 à la société T._____SA le pouvoir de gérer ses valeurs patrimoniales déposées sur un compte à la banque A._____.

En 2009, X._____ a transféré ses avoirs à la banque N._____. F._____ lui aurait alors recommandé d'investir dans le fonds de placement S._____. X._____ aurait donné pour instruction d'acheter 100 parts de ce fonds, mais 1'272 parts auraient été achetées. En 2011, X._____ se serait inquiétée de la perte massive de la valeur du fonds, mais F._____ l'aurait assurée que son placement lui promettait un gain énorme. Le fonds de placement S._____ aurait été liquidé en 2015 et X._____ aurait perdu 140'000 fr. dans cette opération.

b) Le 24 novembre 2016, X._____ a déposé plainte contre F._____ et E._____, subsidiairement T._____SA, pour escroquerie, gestion déloyale, subsidiairement abus de confiance, ainsi que pour toute autre infraction que l'enquête révélerait.

X._____ a été auditionnée le 10 mars 2017.

Les banques A._____ et N._____ ont produit tous les documents relatifs aux comptes de X._____ les 4 et 5 avril 2017 respectivement. La société T._____SA a fait de même sous forme numérique en décembre 2017.

E._____ a été entendu en qualité de personne appelée à donner des renseignements le 13 novembre 2017.

c) Le 20 novembre 2017, F._____ a été cité à comparaître pour être entendu comme personne appelée à donner des renseignements.

Le 10 janvier 2018, F._____ a requis de pouvoir être entendu en qualité de prévenu afin de pouvoir disposer de tous les droits que lui conférait le Code de procédure pénale, notamment la possibilité de faire

valoir une indemnité au sens de l'art. 429 CPP en cas de classement, d'acquiescement ou de non-entrée matière.

Le 10 janvier 2018, le Ministère public a indiqué à F. _____ que le prévenu avait droit à une indemnité dans les trois cas cités, à savoir selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP en cas d'acquiescement total ou partiel ou de classement et selon la jurisprudence (ATF 139 IV 241) en cas de non-entrée en matière.

Le 11 janvier 2018, F. _____ s'est présenté à la convocation du Ministère public pour être entendu en qualité de personne appelée à donner des renseignements. Me Romain Deillon remplaçait Me José Coret, conseil de la plaignante. Sur conseil de son avocat, Me Patrick Michod, F. _____ n'a pas souhaité répondre aux questions du Procureur avant d'avoir pu consulter le dossier et connaître les faits qui lui étaient reprochés.

Le 11 janvier 2018, le Ministère public a ouvert une instruction pénale contre F. _____.

B. **a)** Le 11 janvier 2018, Me José Coret a informé le Ministère public que son confrère, Me Romain Deillon, lui avait indiqué qu'il aurait été décidé d'admettre F. _____ en tant que prévenu et de lui donner accès au dossier. Me José Coret s'est opposé à ce que F. _____ puisse avoir accès au dossier avant son audition en tant que prévenu et a sollicité la notification d'une décision formelle s'il devait en être décidé autrement.

b) Par ordonnance du 12 janvier 2018, le Ministère public a rejeté la requête de X. _____ tendant au refus de consultation du dossier par F. _____ avant son audition (I), a dit que la consultation du dossier serait ouverte à F. _____ dès que la décision serait définitive et exécutoire (II) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (III).

C. Par acte du 29 janvier 2018, X. _____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation

et à ce qu'interdiction soit faite à F._____ de consulter le dossier avant son audition en tant que prévenu.

F._____ et le Ministère public ont renoncé à se déterminer sur le recours.

En droit :

1. Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), le recours est recevable contre les décisions et actes de procédure du ministère public. Ce recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (art. 384 let. b CPP), à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP) qui, dans le canton de Vaud, est la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; RSV 312.01]) ; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 septembre 1979 ; RSV 173.01]).

En l'espèce, interjeté en temps utile, devant l'autorité compétente, par la plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et satisfaisant aux conditions de formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Le Ministère public a retenu que les moyens de preuve étaient sauvegardés, que la plaignante avait déjà interpellé F._____ le 26 septembre 2016 (P. 21) avant le dépôt de sa plainte sur ce qu'elle lui reprochait et que le refus de l'accès au dossier entraînerait un nouveau refus de répondre de F._____, ce qui ralentirait la procédure, de sorte que celui-ci pouvait consulter le dossier avant son audition en tant que prévenu.

La recourante soutient que la consultation du dossier par F._____ avant sa première audition ne serait pas garantie par la loi, que la question ne serait pas de savoir si les moyens de preuve sont

sauvegardés, mais bien plutôt de savoir si la consultation du dossier par F._____ compromet irrémédiablement la recherche de la vérité matérielle, ce qui serait le cas en l'espèce, et que son interpellation du 26 septembre 2016 ne justifierait pas que F._____ puisse avoir accès au dossier. De plus, même si F._____ avait accès au dossier avant son audition, il garderait la faculté de faire valoir son droit au silence, si bien que l'argument de ne pas vouloir ralentir la procédure serait réduit à néant.

2.2 Une partie a le droit d'être entendue et peut à ce titre consulter le dossier (art. 107 al. 1 let. a CPP). L'accès au dossier représente une composante essentielle du droit d'être entendu et des droits de la défense en particulier (Greter/Gisler, Le moment de la consultation du dossier pénal et les restrictions temporaires à son accès, *in* : Forumpoenale 5/2013, p. 301 ; CREP 7 juillet 2016/456). L'art. 101 al. 1 CPP précise que les parties peuvent consulter le dossier d'une procédure pénale pendant au plus tard après la première audition du prévenu et l'administration des preuves principales par le ministère public, l'art. 108 CPP étant réservé.

Hormis pour les motifs prévus à l'art. 108 al. 1 let. a et b CPP (abus par une partie de ses droits ; protection de la sécurité de personnes ou protection d'intérêts publics ou privés au maintien du secret) et sous réserve de l'hypothèse de l'art. 225 al. 2 CPP (consultation du dossier en cas de détention provisoire), le droit de consulter le dossier peut être limité avant la première audition du prévenu et avant l'administration des preuves principales, dès lors qu'une consultation totale et absolue du dossier en début d'enquête peut mettre en péril la recherche de la vérité matérielle (ATF 137 IV 172 consid. 2.3 et les réf. citées). La formulation de l'art. 101 al. 1 CPP est ouverte et permet en théorie une consultation du dossier avant la première audition du prévenu et l'administration des preuves essentielles. Elle confère ainsi à la direction de la procédure un certain pouvoir d'appréciation, qu'il convient de respecter (ATF 137 IV 280 consid. 2.3). La consultation du dossier par le prévenu avant sa première audition n'est donc pas garantie par le Code de procédure pénale, même

si rien n'empêche la direction de la procédure de l'autoriser, en tout ou en partie, avant cette première audition. Au demeurant, ni le droit constitutionnel ni le droit conventionnel ne garantissent au prévenu ou à son conseil le droit inconditionnel de consulter le dossier de la procédure à ce stade de la procédure (ATF 137 IV 172 consid. 2.3 ; CREP 7 juillet 2016/456 consid. 2.2 ; CREP 3 juin 2016/368 consid. 2.2 ; CREP 18 février 2016/121 consid. 3.2).

2.3 En l'espèce, il est constant que l'intimé avait la qualité de personne appelée à donner des renseignements lorsqu'il a été entendu le 11 janvier 2018, la direction de la procédure ayant ouvert une instruction pénale contre lui après cette audition. En tant que personne appelée à donner des renseignements, l'intimé n'avait pas la qualité de partie (art. 104 al. 1 CPP) et n'avait donc pas le droit de consulter le dossier (art. 107 al. 1 let. a CPP).

Selon la précision clairement exprimée par la jurisprudence, l'intimé, en sa qualité de prévenu, n'a toujours aucun droit de consulter le dossier au stade actuel de la procédure, ce droit n'étant garanti ni par le Code de procédure pénale ni par le droit constitutionnel ou conventionnel et ressortant du seul pouvoir d'appréciation de la direction de la procédure. Dans le cas d'espèce, comme le relève la recourante, il apparaît que la recherche de la vérité matérielle serait compromise si l'intimé avait accès au dossier avant son audition, dès lors que X. _____ a déposé plainte contre l'intimé et contre E. _____, que tous deux sont administrateurs de T. _____ SA et que l'intimé pourrait calquer ses réponses sur celles d'E. _____ qui a déjà été entendu. A l'issue de son audition, l'intimé pourra en principe consulter le dossier de la cause, sous réserve des hypothèses visées à l'art. 108 CPP (ATF 137 IV 172 consid. 4).

En outre, suivre le raisonnement du Ministère public reviendrait à admettre qu'il suffirait, pour toute personne entendue comme personne appelée à donner des renseignements, de refuser de s'exprimer pour pouvoir ensuite, si une instruction pénale est ouverte contre elle, consulter le dossier avant son audition parce qu'il faudrait

partir du principe qu'elle refuserait de collaborer une seconde fois si cet accès lui était refusé. Une telle posture procédurale est contraire à la volonté du législateur. De plus, on ne peut nullement, à ce stade, anticiper sur la volonté de l'intimé d'exercer son droit au silence en qualité de prévenu. Le motif pris de ne pas ralentir la procédure tombe ainsi à faux.

Dans ces conditions, c'est à tort que le Ministère public a accordé à F. _____ le droit de consulter le dossier avant son audition dans le cadre de l'instruction pénale ouverte contre lui.

3. En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance entreprise annulée. Le dossier de la cause sera renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il poursuive l'instruction en procédant dans le sens des considérants qui précèdent.

Les frais de la procédure de recours, par 770 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; RSV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Quand bien même la recourante a pris ses conclusions avec suite de frais et dépens, il ne peut lui être alloué d'indemnité au sens de l'art. 433 CPP, dès lors que l'intimé a renoncé à se déterminer.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 12 janvier 2018 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais de la procédure de recours, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me José Coret, avocat (pour X. _____),
- Me Patrick Michod, avocat (pour F. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :