



Présidente : Sylviane Liniger Odiet
Juges : Pierre Broglin et Philippe Guélat
Greffière : Gladys Winkler Docourt

DECISION DU 27 MARS 2013

statuant sur le recours formé par

X.,

recourant,

contre

la décision de non-libération de l'obligation de témoigner rendue par le procureur le 22 janvier 2014 relative à la procédure opposant A. et consorts, prévenus, c/ Y., partie plaignante.

En fait :

A. Le 24 juillet 2012, le Ministère public a ouvert une instruction pénale contre A. et consorts pour gestion déloyale (article 158 ch. 1 CP) et gestion fautive (article 165 ch. 1 CP) par le fait d'avoir, en tant qu'administrateurs de Z. SA, violé intentionnellement leurs devoirs d'administrateurs et commis volontairement des fautes répétées dans la gestion de la société, sa faillite ayant été prononcée en date du 6 juillet 2012 par le Tribunal de première instance à Porrentruy, infraction commise à des dates restant à déterminer, sur territoire soumis à la juridiction helvétique (B.1).

Par décisions des 10 décembre 2012 et 27 juin 2013, le procureur a ordonné l'extension de l'instruction pénale contre une partie des prévenus pour insoumission à une décision de l'autorité (article 292 CP) par le fait de ne pas avoir respecté l'interdiction faite par le juge civil dans sa décision du 13 janvier 2012 à la société Z. SA, par son conseil d'administration, de liquider de fait la société en procédant à la vente des actifs de l'exploitation, de l'immeuble, du personnel, des clients et des fournisseurs à une société tierce (B.2, B.3)

- B. Dans le cadre de la procédure d'investigation, X. (ci-après : le recourant), réviseur de Z. SA, a été cité à comparaître le 22 janvier 2014 pour être entendu en qualité de témoin par le Ministère public (mandat de comparution du 17 décembre 2013, rubrique N).

En début d'audition, le procureur lui a rappelé son obligation de déposer en vertu de l'article 173 al. 2 CPP, bien qu'il soit réviseur de Z. SA. L'intéressé a été informé qu'il pouvait toutefois être libéré de l'obligation de témoigner s'il rendait vraisemblable que l'intérêt au maintien du secret l'emportait sur l'intérêt à la manifestation de la vérité (rubrique E).

Le recourant a alors demandé à être libéré de l'obligation de témoigner. En tant que réviseur, il considère que ce qu'il a appris sur la société dans le cadre de son mandat relève du secret professionnel et que pour cette raison, il doit être dispensé de l'obligation de témoigner.

Le procureur a refusé de libérer le recourant de son obligation de témoigner. Il relève que les questions posées visent la société Z. SA, alors en liquidation, et qu'aucun intérêt au maintien du secret professionnel ne l'emporte sur la manifestation de la vérité.

- C. Par courrier du 27 janvier 2014, le recourant a recouru contre cette décision en concluant à la confirmation de son droit d'être libéré du devoir de témoigner. Il fait valoir en substance que, contrairement à ce qu'estime le procureur, le secret professionnel est plus important que la vérité dans cette affaire. En effet, il estime que le secret de fonction est déjà, de manière générale, primordial mais encore plus lorsqu'il s'agit des relations entre les actionnaires et les administrateurs. Dans un tel cas, il est plus important que la vérité. Or, en l'espèce, le litige lie un actionnaire majoritaire aux administrateurs qui sont également actionnaires minoritaires. Il précise avoir établi son travail de réviseur de manière autonome dans le respect des normes de révision.
- D. Par courrier non daté reçu le 13 février 2014, le recourant a demandé à ce que la procédure ainsi introduite soit sans frais, même en cas de refus de la Cour pénale. Il relève que le procureur ne l'a pas informé des conséquences financières de sa démarche.
- E. Dans sa prise de position du 19 février 2014, le procureur a confirmé sa décision prise lors de l'audience du 22 janvier 2014.
- F. Il sera revenu ci-après, en tant que besoin, sur les autres éléments du dossier.

En droit :

1. La compétence de la Chambre pénale des recours découle des articles 174 al. 2 du Code de procédure pénale suisse (ci-après : CPP RS 312.0) et 23 let. b de la loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse (ci-après : LiCPP RSJU 321.1).

L'article 174 al. 2 CPP instaure un recours improprement dit auprès de l'autorité de recours que seul le témoin peut entreprendre contre toutes les décisions prises à propos d'une dispense de témoigner, à l'exclusion de celles rendues par la juridiction d'appel. Il convient d'appliquer par analogie les règles relatives au recours selon les articles 393ss CPP, y compris le respect du délai de 10 jours pour contester la décision. Par l'effet de l'article 174 al. 3 CPP, ce recours est doté d'un effet suspensif impératif et non révoquant, en dérogation à l'article 384 CPP (KUHNS/JEANNERET, Précis de procédure pénale, Berne 2013, no 12049, p. 239).

Au cas particulier, le recours a été interjeté dans les forme et délai légaux (art. 396 al. 1 CPP) et le recourant dispose manifestement d'un intérêt juridiquement protégé à recourir contre la décision du procureur refusant de le libérer de l'obligation de témoigner, de sorte qu'il convient d'entrer en matière.

2. Est litigieux en l'espèce le refus du Ministère public de libérer le recourant de son obligation de témoigner, étant précisé que la Chambre pénale des recours dispose d'un plein pouvoir d'examen (art. 393 al. 2 CPP).
3.
 - 3.1 Selon l'article 730b CO, le conseil d'administration de la société anonyme remet tous les documents à l'organe de révision et lui communique tous les renseignements dont il a besoin pour s'acquitter de ses tâches. L'organe de révision garde le secret sur ses constatations, à moins que la loi ne l'oblige à les révéler. Il garantit le secret des affaires de la société lorsqu'il établit son rapport, lorsqu'il procède aux avis obligatoires et lorsqu'il fournit des renseignements lors de l'assemblée générale.
 - 3.2 L'organe de révision est tenu par le secret professionnel tant à l'égard des tiers qu'à l'égard des actionnaires. Le secret professionnel s'étend à tous les faits portés à la connaissance de l'organe de révision dans l'exercice de son activité professionnelle. L'organe de révision garde le secret sur toutes les constatations qu'il peut être amené à faire, à moins que la loi ne l'oblige à les révéler. La société peut cependant en tout temps délier l'organe de révision de son secret professionnel. Une telle décision est du ressort du conseil d'administration ; elle peut être prise par actes concluants, voire même tacitement. En d'autres termes, seule la loi ou la société elle-même peuvent délier l'organe de révision de son secret professionnel. L'organe de révision veillera toutefois à appliquer en toutes circonstances le principe de subsidiarité, en vertu duquel il ne peut révéler des informations que si elles sont pertinentes et strictement nécessaires, le secret des affaires n'est pas enfreint et il

n'existe pas d'autres moyens d'aboutir au même résultat (PETER/CAVADINI/DUNAN, Commentaire romand, Code des obligations II, 2008, no 16 à 18 ad art. 730b CO).

- 3.3 Le secret professionnel de l'organe de révision lui interdit, en règle générale, de communiquer aux autorités compétentes les fraudes et manquements qu'il pourrait avoir découverts dans le cadre de son mandat. Demeurent réservées les règles internes de l'entreprise ou des dispositions légales en vertu desquelles l'organe de révision doit faire rapport sur la survenance de fraudes ou d'erreurs significatives à une éventuelle autorité de surveillance (PETER/CANADINI/DUNANT, op. cit, no 21 ad art. 730b CO).

4.

- 4.1 Selon l'article 173 al. 1 CPP, les personnes qui sont tenues d'observer le secret professionnel en vertu d'une des dispositions suivantes ne doivent déposer que si l'intérêt à la manifestation de la vérité l'emporte sur l'intérêt au maintien du secret :

- article 321bis CP (concernant le secret professionnel en matière de recherche sur l'être humain) ;
- article 139 al. 3 du Code civil (disposition maintenant abrogée) ;
- article 2 de la loi fédérale sur les centres de consultation en matière de grossesse ;
- article 11 de la loi sur l'aide aux victimes ;
- article 3c al. 4 de la loi sur les stupéfiants.

En vertu de l'alinéa 2 de l'article 173 CPP, les détenteurs d'autres secrets protégés par la loi sont tenus de déposer. La direction de la procédure peut les libérer de l'obligation de témoigner lorsqu'ils rendent vraisemblable que l'intérêt au maintien du secret l'emporte sur l'intérêt à la manifestation de la vérité.

Cette disposition concerne les détenteurs de secrets prévus par la loi mais qui ne figurent pas dans la liste des devoirs de discrétion énumérée à l'article 173 al. 1 CPP notamment les réviseurs (Sylvain MÉTILLE, Le secret professionnel à l'épreuve des mesures de surveillance prévues par le CPP, Médialex 2011, p. 133).

Il s'agit là de la catégorie qui offre la plus faible protection puisque la règle veut que les détenteurs du secret soient, en règle générale, obligés de témoigner. La direction de la procédure peut néanmoins les libérer de l'obligation de témoigner s'ils rendent vraisemblable que l'intérêt au maintien du secret l'emporte sur l'intérêt à la manifestation de la vérité. Cependant, conformément à la doctrine et à la jurisprudence, à quelques rares exceptions près, ils ne seront pas légitimés à refuser de témoigner (WERLY, Commentaire romand CPP, 2011, no 13 et la référence ad art. 173 CPP).

Selon le message relatif à l'unification de la procédure pénale, il convient de ne pas s'écarter de la doctrine et de la jurisprudence qui, de manière quasi unanime, considèrent qu'il ne faut pas accorder le droit de refuser de témoigner lorsque

l'obligation de garder le secret porte sur des données de nature essentiellement économique. De plus, il importe de s'opposer, par principe, à ce que le secret bancaire au sens de l'article 47 de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques, le secret que sont tenus d'observer les réviseurs (art. 730b CO, 321 CP et 54 de la loi fédérale du 18 mars 1981 sur les fond de placement), le secret de fabrication et le secret commercial au sens de l'article 162 CP ou le secret professionnel au sens de l'article 43 de la loi du 24 mars 1995 sur les bourses, fondent un droit de refuser de témoigner (FF 2006 1057, p.1185 ad art. 170 al. 2 [actuel art. 173 al.2 CPP]).

- 4.2 Par secrets, il faut entendre des faits connus d'un cercle restreint de personnes et qu'un intérêt légitime commande de garder secrets. Le secret s'étend aux faits qui ont été confiés oralement ou par écrit à des personnes en vertu de leur profession ou dont les personnes soumises au secret ont connaissance dans l'exercice de celle-ci, mais pas ce qu'ils ont appris à titre privé ou dans le cadre d'une fonction annexe. Le secret de fonction s'étend à toutes les informations acquises en raison de la fonction officielle et qui doivent rester confidentielles en raison d'un intérêt public ou privé digne de protection. L'information peut avoir été confiée à cause de cette fonction ou avoir été acquise volontairement ou non dans le cadre de cette activité (MÉTILLE, op. cit., p. 131).
5. En l'espèce, le recourant estime que le secret professionnel est plus important que la vérité. Il fait valoir que le secret de fonction est encore accru lorsqu'il s'agit des relations entre actionnaires et administrateurs. Selon lui, le litige oppose justement un actionnaire majoritaire aux administrateurs qui sont également actionnaires minoritaires.

Au cas particulier, le recourant, en tant que réviseur de la société Z. SA, ne bénéficie pas de la protection de l'article 173 al. 1 CPP, mais tombe sous le coup de l'alinéa 2 de cette disposition. Or son argumentation ne permet manifestement pas de tenir pour vraisemblable l'existence d'un intérêt prépondérant au maintien du secret. La procédure pénale ouverte est fondée sur d'importants reproches formulés à l'encontre des anciens administrateurs de Z. SA qui sont accusés notamment d'avoir commis des fautes répétées dans la gestion de la société en cédant tous les actifs d'exploitation de cette dernière à une autre société. Il n'est pas contesté qu'il s'agit d'examiner les décisions prises par les administrateurs au sein de la société. Toutefois, dans la mesure où des faits susceptibles de constituer des infractions pénales doivent être éclaircis, l'intérêt public à ce que d'éventuelles infractions pénales ne restent pas impunies doit l'emporter sur l'intérêt privé du réviseur à voir son secret professionnel maintenu. En outre, Z. SA étant en faillite, on ne voit pas en quoi le secret professionnel du réviseur de la société serait supérieur à l'intérêt de faire toute la vérité dans le cadre de cette procédure pénale.

6. Le recours doit ainsi être rejeté.
7. Le recourant demande à ce que la procédure soit sans frais, le procureur ne l'ayant pas informé des conséquences financières d'un éventuel recours. Or, en vertu de

l'article 428 al. 1 CPP, lorsque le recours est rejeté, les frais de la procédure sont mis à la charge du recourant qui succombe. En outre, aucune disposition légale n'obligeait le procureur à rendre l'intéressé attentif aux frais d'une éventuelle procédure de recours.

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE PÉNALE DES RECOURS

rejette

le recours ;

met

les frais de la procédure par CHF 400.- à la charge du recourant, à prélever sur son avance ;

informe

les parties des voie et délai de recours selon avis ci-après ;

ordonne

la notification de la présente décision:

- au recourant, X. ;
- au Ministère public, Le Château, 2900 Porrentruy ;
- à la partie plaignante, Y., par Me Thomas Béguin, avocat à Genève ;
- aux prévenus, A. et consorts, par Me Jean-Michel Conti, avocat à Porrentruy.

Porrentruy, le 27 mars 2014

AU NOM DE LA CHAMBRE PÉNALE DES RECOURS

La présidente :

Sylviane Liniger Odiet

La greffière :

Gladys Winkler Docourt

Communication concernant les moyens de recours :

*Un **recours en matière pénale** peut être déposé contre la présente décision auprès du Tribunal fédéral, conformément aux dispositions de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF - RS 173.110), en particulier aux art. 42 ss, 78 ss et 90 ss LTF, dans un délai de **30 jours** dès la notification du jugement. Ce délai ne peut pas être prolongé (art. 47 al. 1 LTF). Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit. Un exemplaire de la décision attaquée doit par ailleurs être joint au recours.*