

Hochschulstrasse 17
Case postale
3001 Berne
Téléphone +41 31 635 48 13
Fax +41 31 634 50 55
coursupreme-penal.berne@justice.be.ch
www.justice.be.ch/coursupreme

Décision

BK 22 116

Berne, le 11 juillet 2022

Composition

Juges d'appel J. Bähler (Président), Schmid et Gerber
Greffière Rubin-Fügi

Participants à la procédure

A. _____
représenté par M^e B. _____
prévenu



Parquet général du canton de Berne, Nordring 8, 3001 Berne
représenté par le Procureur E. _____, Ministère public
criminalité économique, Speichergasse 12, 3011 Berne

C. _____ **AG**
représentée par M^e D. _____
partie plaignante demanderesse au pénal/recourante

Objet

limitation d'accès au dossier
procédure pénale pour escroquerie (tentative)

recours contre l'ordonnance du Ministère public criminalité
économique du 3 mars 2022 (W 21 351)

Considérants:

1.

- 1.1 Le 17 avril 2020, C._____ AG (ci-après : recourante ou partie plaignante) a dénoncé F._____, respectivement G._____ auprès du Ministère public du canton des Grisons pour avoir mené avec elle des pourparlers transactionnels s'agissant de l'œuvre « H._____ » de l'artiste japonaise I._____ et de s'être accordé sur un prix de 485'000 USD, d'avoir ensuite reçu ledit montant de la part de la recourante, mais de ne pas avoir libéré en contrepartie le tableau en sa faveur, respectivement de ne pas l'avoir livré à cette dernière (cf. W 21 351, D. 07 011 073). Sur nouvelle dénonciation de la recourante du 27 mai 2021, une procédure pénale été ouverte par le Ministère public du canton de Berne, Criminalité économique (ci-après : Ministère public), contre A._____ (ci-après : prévenu) pour tentative d'escroquerie au préjudice de la recourante, qui s'est constituée partie plaignante demanderesse au pénal. Il est en substance reproché au prévenu d'avoir, en tant que propriétaire de l'œuvre et avec la complicité de F._____ ainsi que d'autres intervenants, tenté de vendre à la recourante l'œuvre « H._____ » à un prix surélevé, en fournissant sciemment de fausses indications quant à sa date d'origine (cf. W 21 351, D. 004 001 001). En parallèle, une procédure en constatation de droit ouverte par le prévenu à l'encontre de la recourante en date du 7 décembre 2020 par-devant le Tribunal de première instance de Genève, oppose les parties. Cette procédure, entamée par le prévenu afin de faire constater son droit de propriété sur l'œuvre « H._____ » fait suite à une procédure de mesures superprovisionnelles et provisionnelles introduite par la recourante contre G._____ en date du 19 mars 2020 par-devant les autorités genevoises.

Dans le cadre de la procédure pénale qui oppose les parties, le prévenu a été auditionné en date du 15 février 2022 et a produit, sur demande du Ministère public, une lettre du 29 décembre 2017, adressée par M^e J._____, défenseur de Madame K._____, galeriste, à M^e B._____, défenseur du prévenu, et portant sur un engagement signé de Madame K._____ en sa faveur suite à la découverte de la date réelle de réalisation de l'œuvre « H._____ ». Cette lettre rédigée en italien et sa traduction française ont été remises au Ministère public le 23 février 2022 par le prévenu suite à son audition du 15 février 2022 (cf. W 21 351, D. 14 001 022-023), lequel, en application de l'art. 73 al. 2 CPP, a toutefois requis du Ministère public le 25 février 2022 qu'il ordonne à la recourante le secret de l'enquête s'agissant entre autres de ces documents, de sorte que celle-ci ne puisse pas les utiliser ou en détourner le contenu pour obtenir un avantage « indu » dans la procédure civile pendante et ainsi « décrédibiliser » le prévenu auprès de l'autorité genevoise (cf. W 21 351, D. 14 001 025-026). Par ordonnance du 28 février 2022, le Ministère public a partiellement admis la requête du prévenu en tant qu'elle vise « implicitement à limiter l'exploitabilité » par la recourante du courrier de M^e J._____ et de sa traduction dans une procédure étrangère à la procédure pénale et a relevé qu'une ordonnance séparée serait rendue à ce sujet (cf. W 21 351, D. 12 030 001). En date du 1^{er} mars 2022, la recourante a sollicité la consultation du dossier dans son intégralité, y compris des pièces litigieuses déposées par le prévenu après son audition du 15 février 2022 (cf. W 21 351, D. 14 010 005).

1.2 Par ordonnance du 3 mars 2022, le Ministère public a décidé ce qui suit (cf. W 21 351, D. 12 030 008) :

1. Les pièces délivrées en date du 23.02.2022 par la défense sont adressées sous forme de copies au mandataire de la partie plaignante pour consultation.
2. Les copies desdites pièces sont paginées D 14 001 022 et 023 et pourvues du timbre du Ministère public bernois. Elles devront être restituées intégralement en « original » à l'autorité pénale qui aura mis un terme définitif à la procédure, une fois sa décision entrée en force.

Le mandataire de la partie plaignante est autorisé à apposer ses propres notes ou marques sur les copies munies du timbre du Ministère public.

3. Il est fait interdiction au mandataire de la partie plaignante, ainsi qu'à cette dernière, respectivement à tout représentant, employé ou mandataire de C._____ AG, sous peine de s'exposer à des poursuites pénales pour insoumission une décision de l'autorité (art. 292 CP), de reproduire les pièces en cause à des fins personnelles ou pour des tiers ou de porter ces pièces ou leur contenu, en tout ou en partie, à la connaissance de tiers. Il est notamment interdit de faire des copies, des transcriptions et des photographies ainsi que de les convertir sous forme électronique.

En revanche, le mandataire de la partie plaignante est autorisé à citer ces pièces dans ses échanges écrits et oraux avec les autorités pénales dans la procédure W 21 351 (et éventuelles futures références divergentes portant sur la même affaire) ainsi que dans ses relations avec le défenseur et le prévenu.

L'art. 292 CP dispose ce qui suit: « Celui qui ne se sera pas conformé à une décision à lui signifiée, sous la menace de la peine prévue au présent article, par une autorité ou un fonctionnaire compétents sera puni d'une amende »

Simultanément, le Ministère public a remis pour consultation à la recourante les classeurs de la procédure pénale, y compris une copie des pièces litigieuses, qui a été retournée au Ministère public en date du 10 mars 2022 (cf. annexe 2 au recours du 10 mars 2022).

1.3 Le 10 mars 2022, la recourante, agissant par son défenseur M^e D._____, a recouru contre cette ordonnance en prenant les conclusions suivantes :

1. Das gegen die C._____ AG sowie gegen ihren Rechtsvertreter ausgesprochene Verbot gemäss Dispositivnummer 3 der Verfügung vom 3. März 2022 im Verfahren W 21 351 / BMC sei aufzuheben.
2. Eventualiter sei das gegen die C._____ AG sowie gegen ihren Rechtsvertreter ausgesprochene Verbot gemäss Dispositivnummer 3 der Verfügung vom 3. März 2022 im Verfahren W 21 351 / BMC in Bezug auf hängige und zukünftige Zivilverfahren zwischen A._____ und der C._____ AG aufzuheben.
3. Subeventualiter sei das gegen die C._____ AG sowie gegen ihren Rechtsvertreter ausgesprochene Verbot gemäss Dispositivnummer 3 der Verfügung vom 3. März 2022 im Verfahren W 21 351 / BMC in Bezug auf das Schreiben von J._____ an B._____ vom 29. Dezember 2017 aufzuheben.
4. Subsubeventualiter sei das gegen die C._____ AG sowie gegen ihren Rechtsvertreter ausgesprochene Verbot gemäss Dispositivnummer 3 der Verfügung vom 3. März 2022 im

Verfahren W 21 351 / BMC in Bezug auf das Schreiben von J. _____ an B. _____ vom 29. Dezember 2017 in Bezug auf hängige und zukünftige Zivilverfahren zwischen A. _____ und der C. _____ AG aufzuheben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MWST) zulasten des Kantons Bern.

- 1.4 Par courrier du 24 mars 2022, le Ministère public a remis à la Chambre de recours pénale les quatre classeurs de la procédure pénale W 21 351 et a précisé avoir retiré l'original des pièces D 14 001 022-023 du dossier en vue de sa consultation par la recourante, maintenant cet original hors des classeurs, de même que la photocopie desdites pièces munie du timbre du Ministère public.
 - 1.5 Par ordonnance du 28 mars 2022, le Président e.r. de la Chambre de recours pénale a ouvert une procédure de recours et imparti un délai de 20 jours au Parquet général et au prévenu pour prendre position.
 - 1.6 Par ordonnance du 29 mars 2022, le Parquet général du canton de Berne a délégué sa compétence pour exercer les fonctions de poursuite des infractions par-devant la Chambre de recours pénale au Ministère public, Criminalité économique, en la personne de Monsieur le Procureur E. _____.
 - 1.7 Dans sa prise de position du 8 avril 2022, le Ministère public a soulevé que l'intérêt juridique et direct à recourir était douteux dans le cas d'espèce, puisque la recourante ne s'était constituée partie plaignante que sur le plan pénal dans le cadre de la procédure ouverte contre le prévenu et qu'elle avait eu tout le loisir de consulter le document litigieux. Il a pour le surplus confirmé intégralement le contenu de l'ordonnance attaquée et a conclu au rejet du recours dans la mesure de sa recevabilité, ainsi qu'à la mise des frais correspondants à la charge de la recourante.
 - 1.8 Dans le délai prolongé par ordonnance du Président de la Chambre de recours pénale du 20 avril 2022, le prévenu, par son défenseur, s'est déterminé en date du 29 avril 2022. Il a conclu au rejet du recours dans la mesure de sa recevabilité, sous suite de frais et dépens.
 - 1.9 Par ordonnance du 3 mai 2022, le Président de la Chambre de recours pénale a pris et donné acte aux parties de l'ordonnance du 29 mars 2022 du Parquet général, de la prise de position du 8 avril 2022 du Ministère public, ainsi que de la détermination du 29 avril 2022 du prévenu. Il a été renoncé à ordonner un second échange d'écritures, d'éventuelles remarques finales étant à déposer immédiatement.
- 2.
- 2.1 Les décisions du Ministère public peuvent faire l'objet d'un recours écrit et motivé auprès de la Chambre de recours pénale dans un délai de 10 jours dès leur notification (art. 393 al. 1 let. a du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0] en relation avec l'art. 396 al. 1 CPP, art. 35 de la loi sur l'organisation de autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM; RSB 161.1] en relation avec l'art. 29 al. 2 du règlement d'organisation de la Cour suprême [ROr CS; RSB 162.11]). Le recours a été déposé dans les formes et les délais prévus à l'art. 396 al. 1 CPP. La question de savoir si la recourante est légitimée à recourir est

contestée par le Ministère public, qui nie son intérêt juridiquement protégé à faire recours (art. 382 CPP).

- 2.2 L'art. 382 al. 1 CPP dispose que 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. L'intérêt pour recourir doit être juridique et direct (LAURENT MOREILLON/PAREIN-REYMOND AUDE, *Petit commentaire CPP*, 2^e éd., Bâle 2016, n° 2 ad art. 382 CPP ; CALAME RICHARD, in : *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n° 1 ad art. 382 CPP). C'est-à-dire, il doit être actuel et pratique de façon que la décision attaquée comporte un préjudice qui réside en premier lieu en l'existence de cette décision même (CALAME RICHARD, *op. cit.*, n° 13 ad art. 382 CPP ; CAMILLE PERRIER DEPEURSINGE, *Code de procédure pénale suisse annoté*, Bâle 2020, ad art. 382 CPP, p. 575). La finalité du moyen de droit du recours consiste, de par sa nature, en la possibilité et notamment l'utilité de provoquer une nouvelle décision plus favorable au recourant, c'est-à-dire une décision dont l'atteinte portée aux droits du justiciable résultant du dispositif peut être tempérée (cf. PATRICK GUIDON, *Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung*, Zurich/St Gall 2011, n° 232). Il est donc inhérent au moyen de droit du recours que celui-ci n'est recevable que s'il est apte à modifier la situation juridique en faveur du recourant (PATRICK GUIDON, *op. cit.*, n° 232). L'intérêt juridiquement protégé se distingue de l'intérêt digne de protection qui n'est pas, lui, nécessairement juridique mais peut aussi être un pur intérêt de fait ; ce dernier ne suffisant pas à fonder une qualité pour recourir. Ainsi, l'existence d'un intérêt de pur fait ou la simple perspective d'un intérêt futur ne suffit pas (LAURENT MOREILLON/AUDE PAREIN-REYMOND, *op. cit.* n° 2 ad art. 382 CPP et les références).
- 2.3 Le Tribunal fédéral reconnaît la qualité pour recourir devant lui à toute partie à qui un refus partiel d'accès au dossier a été opposé et qui peut se prévaloir d'un droit de consulter le dossier sur la base de l'art. 101 al. 1 CPP (arrêts du Tribunal fédéral 1B_144/2016 du 20 juin 2016 consid. 1 ; 1B_597/2011 du 7 février 2012 consid. 1.2, in SJ 2012 I p. 215). Tel est le cas de la recourante, dont il n'est pas contesté en l'espèce qu'elle dispose de la qualité de partie plaignante au sens de l'art. 118 al. 1 CPP. En vertu des art. 104 al. 1 let. b et 107 al. 1 let. a CPP, son droit d'être entendu inclut donc en principe, sous réserve des restrictions prévues par l'art. 108 CPP, celui de consulter le dossier. La qualité pour recourir doit également être reconnue aux parties qui contestent une décision qui a pour effet, non pas de verser une pièce au dossier, mais de poser des restrictions à la consultation de cette pièce préalablement versée au dossier (cf. arrêt Cour de justice du canton de Genève ACPR/395/2021 du 24 janvier 2022 ; JOËLLE FONTANA, in : *Commentaire romand CPP*, 2^e édition, Bâle, 2019, n°1 ad art. 102 CPP ; NIKLAUS SCHMID/DANIEL JOSITSCH, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, 3^e éd., Zurich 2018, n° 5 ad art. 102 CPP).
- 2.4 En l'espèce, l'ordonnance attaquée a ceci de particulier qu'elle ne restreint pas l'accès de la recourante au dossier en lui refusant, même partiellement, de prendre connaissance des pièces litigieuses, mais qu'elle limite l'usage qu'elle et son mandataire peuvent faire desdites pièces. En effet, en vertu du chiffre 3 qui est seul attaqué dans le présent recours, celui-ci fait interdiction à la recourante ainsi qu'à

son défenseur et à tout représentant, employé ou mandataire de celle-ci, de reproduire tant le courrier de M^e J. _____ du 29 décembre 2017 que sa traduction libre en langue française à des fins personnelles ou pour des tiers ou de porter ces pièces ou leur contenu, en tout en partie, à la connaissance de tiers. Il leur est notamment interdit de faire des copies, des transcriptions et des photographies ainsi que de les convertir sous forme électronique. Seul le défenseur de la recourante a été autorisé à citer la pièce litigieuse (à savoir qu'il s'agisse de l'original en italien ou de sa traduction) dans ses échanges écrits et oraux avec les autorités pénales dans la procédure W 21 351 ainsi que dans ses relations avec le défenseur et le prévenu. Il en ressort que tant la recourante que son défenseur, M^e D. _____, sont ainsi visés par les restrictions d'utilisation et de reproduction de cette pièce, qu'ils ont toutefois pu consulter dans son intégralité et qui, selon ce qu'on déduit de l'ordonnance du 3 mars 2022, n'ont pas été écartées du dossier. Le fait que le Ministère public ait retiré l'original de la pièce litigieuse du dossier en vue de sa consultation par la recourante n'y change rien puisque cette dernière en a reçu des copies paginées qu'elle était autorisée à conserver jusqu'au terme définitif de la procédure pénale (cf. chiffre 2 de l'ordonnance attaquée).

Partant, la recourante qui ne peut ni reproduire en tout ou partie ni divulguer l'existence de la pièce litigieuse à des tiers sous quelque forme que ce soit, en particulier au regard de la procédure civile opposant les deux parties par-devant le Tribunal de première instance du canton de Genève, dispose de la qualité pour recourir. Contrairement à ce qu'a soulevé le Ministère public, dans la mesure où la recourante peut se prévaloir d'un droit de consulter le dossier de la procédure pénale et qu'elle est directement ainsi que personnellement visée par les restrictions imposées au chiffre 3 de son ordonnance, elle a un intérêt juridiquement protégé à attaquer ladite ordonnance. Il n'est par ailleurs pas relevant que la recourante ne se soit pas constituée partie plaignante demanderesse au civil dans la procédure pénale à l'encontre du prévenu. En effet, la notion de partie visée à l'art. 382 CPP doit être comprise au sens des art. 104 et 105 CPP, l'art. 104 al. 1 let. b CPP reconnaissant notamment cette qualité à la partie plaignante. L'exigence d'un intérêt juridiquement protégé que pose l'art. 382 al. 1 CPP n'a pas à s'interpréter dans un sens étroit. En particulier, cette disposition n'impose pas à la partie plaignante la prise effective de conclusions civiles dans la procédure pénale, l'art. 119 al. 2 let. a CPP sous-tendant un intérêt juridique indépendamment de toute prétention civile. Par conséquent, pour justifier d'un tel intérêt, il suffit d'être lésé au sens de l'art. 115 al. 1 CPP (ATF 139 IV 78 consid. 3.3.3).

Quant à l'intérêt juridique actuel au recours, force est de relever que tant la procédure pénale que la procédure civile parallèle opposant les parties sont encore pendantes. Or, tout l'enjeu des restrictions ordonnées en lien avec l'utilisation de la pièce litigieuse se situe au niveau de sa diffusion et utilisation dans la procédure civile parallèle engagée par le prévenu à l'encontre de la recourante, puisque le prévenu accuse la recourante d'abuser de ses droits en faisant de la procédure pénale une pure « fishing expedition », à savoir d'utiliser à son avantage les informations obtenues par ce biais dans la procédure civile en constatation de droit. Ceci est contesté par la recourante, qui estime à son tour abusif la limitation qui lui est faite de pouvoir se prévaloir de pièces nécessaires selon elle à la manifestation

de la vérité dans une procédure initiée par le prévenu lui-même à son encontre. Par conséquent, l'intérêt de la recourante à contester l'ordonnance du Ministère public n'a pas disparu et le recours n'a pas perdu son objet. Il est ainsi entré en matière s'agissant du recours formé à l'encontre des restrictions la visant personnellement.

- 2.5 En revanche, la recourante n'est pas directement atteinte par les interdictions faites à son défenseur de reproduire les pièces litigieuses à des fins personnelles ou pour des tiers, de les porter ou leur contenu, en tout ou partie, à la connaissance de tiers ainsi que d'en faire des copies, de transcriptions ou des photographies, de même que de les convertir sous forme électronique. Il est rappelé que pour se voir reconnaître cette qualité, il faut que l'atteinte à ses droits soit directe, immédiate et personnelle, une atteinte de fait ou indirecte étant insuffisante (ATF 143 IV 40 consid. 3.6 p. 47 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_388/2016 du 6 mars 2017 consid. 3.1). Elle n'a ainsi pas qualité pour recourir sur les restrictions visant son mandataire exclusivement. Quant à la qualité pour recourir du défenseur, cette question peut rester ouverte en l'espèce dans la mesure où il n'a de toute manière pas formé recours en son propre nom mais en celui de la recourante.
- 2.6 Il est donc entré en matière sur le recours dans la mesure précitée. Pour le surplus, le recours est déclaré irrecevable.

3.

- 3.1 En l'espèce, le Ministère public a justifié la restriction du droit d'être entendu de la recourante en s'appuyant sur l'art. 108 al. 1 let. b CPP, par le fait que l'intérêt privé du prévenu au maintien du secret vis-à-vis de tiers devait être protégé s'agissant de la pièce litigieuse, à savoir le courrier de M^e J._____ à l'attention de M^e B._____, datée du 29 décembre 2017. En permettant néanmoins au mandataire de la recourante de citer le courrier litigieux dans ses échanges écrits et oraux avec les autorités pénales dans la procédure W 21 351 (et éventuelles futures références divergentes portant sur la même affaire) ainsi que dans ses relations avec le défenseur et le prévenu, le Ministère public a considéré que les restrictions imposées étaient limitées et appropriées et n'affectaient pas les droits de la recourante dans la procédure pénale, ne serait-ce que parce qu'elle pouvait consulter la pièce en question et en faire usage dans la procédure pénale.
- 3.2 La recourante invoque quant à elle une violation de l'art. 108 al. 1 CPP et fait valoir en préambule que s'agissant de la pièce litigieuse jointe au dossier, celle-ci pouvait lui bénéficier dans le cadre de la procédure civile parallèle, dans laquelle elle a la position de défenderesse et le prévenu celle de demandeur. Selon la recourante, il serait donc dans l'intérêt du prévenu, qui a ouvert action visant à faire constater sa propriété sur l'œuvre « H._____ » et partant à faire lever l'interdiction de disposer sur ledit tableau, que le dossier de la procédure pénale, et en particulier la lettre litigieuse précitée, ne puisse pas être utilisée par la recourante dans la procédure civile. Or, selon la recourante, l'art. 108 CPP permettrait seulement d'empêcher la consultation et la remise de certains dossiers, mais pas de faire interdiction à une partie d'utiliser les dossiers et contenus auxquels elle a eu accès dans l'exercice régulier de son droit d'être entendu. Aux yeux de la recourante, l'art. 108 CPP ne constituerait ainsi pas une base légale suffisante pour lui interdire la

reproduction ainsi que la divulgation de l'existence ou du contenu de la pièce litigieuse.

A titre subsidiaire, la recourante a relevé que même si l'on partait du principe qu'une restriction dans l'utilisation d'une pièce pouvait être prononcée sur la base de cette disposition, les conditions n'en seraient de toute manière pas remplies. En particulier, la condition posée à l'art. 108 al. 1 let. a CPP, selon laquelle il faudrait de bonnes raisons de soupçonner qu'une partie abuse de ses droits, ferait défaut en l'espèce. Elle considère en effet que l'utilisation d'un document issu de la sphère même du prévenu, dans le cadre d'une procédure civile engagée par le prévenu lui-même, ne constituerait pas un abus de droit. Bien au contraire, la recourante estime que le dépôt de pièces issues de la procédure pénale dans le cadre de la procédure civile pendante, devrait permettre de garantir que le droit à appliquer s'appuie sur le bon état de fait et qu'il serait abusif qu'une partie puisse empêcher l'établissement correct des faits dans une procédure judiciaire parallèle qu'elle a elle-même engagée, alors que ces pièces proviennent de sa propre sphère. Quant à la condition prévue par l'al. 1 let. b de l'art. 108 CPP, celle-ci ne serait pas non plus remplie pour la simple raison que le dépôt d'actes de la procédure pénale dans la procédure civile pendante ne violerait aucun secret. En effet, elle relève que le dépôt de pièces issues de la procédure pénale ne permettrait pas à une tierce personne d'en prendre connaissance car le tribunal civil ne saurait être considéré comme un tiers. Si tel était le cas, il ne serait alors jamais possible de déposer des documents soumis au secret dans une procédure judiciaire. Pour la recourante, il ne pourrait y avoir violation du secret que si le dépôt d'un document au tribunal impliquait également des tiers en procédure, ce qui ne serait manifestement pas le cas. Enfin, même si l'on devait considérer le tribunal comme un tiers, la recourante souligne que l'intérêt public à la recherche de la vérité l'emporterait largement sur l'intérêt du prévenu à garder secret le document litigieux et qu'il serait quasiment « kafkaïen » qu'une autorité de poursuite pénale aide une partie à une procédure civile à garder secret le véritable état de fait, causant ainsi un sévère préjudice à la partie adverse.

- 3.3 Quant au prévenu, il a en substance expliqué avoir acheté l'œuvre « H. _____ » en Italie, à la galeriste K. _____, et en être constamment resté le propriétaire. Il a ensuite fait valoir que suite à la procédure de mesures provisionnelles initiée par la recourante afin de faire bloquer l'œuvre précitée, il avait été contraint d'ouvrir à son tour une action en constatation de droit de sa propriété sur ce tableau. Selon le prévenu, la recourante insisterait depuis le début de la procédure civile pour connaître le détail de la « transaction » passée avec K. _____ et n'aurait porté plainte auprès du Ministère public qu'afin de faire pression sur lui et d'utiliser la présente procédure pénale comme « fishing expedition ». A cet appui, il invoque que la recourante se servirait extensivement des informations recueillies dans la procédure pénale instruite pour tentative d'escroquerie à son encontre pour alimenter la procédure civile parallèle, procédé qu'il juge abusif et qui violerait également ses intérêts légitimes à la sauvegarde de ses intérêts privés en procédure civile. De l'avis du prévenu, l'art. 108 CPP s'appliquerait dans toute procédure pénale et permettrait de restreindre le droit d'une partie d'utiliser des documents et informations dans la mesure où une telle restriction s'avère nécessaire pour sauvegarder des intérêts privés. La mesure prononcée par le Ministère public serait

également légitime et proportionnée. L'art. 73 CPP permettrait en outre de garder secret les actes d'instruction pénale vis-à-vis des personnes étrangères à la procédure pénale, dont le juge civil. Concernant la procédure civile en cours entre les parties, le prévenu a relevé qu'elle était régie par la maxime des débats et qu'il n'y avait donc aucun intérêt public à ce que les faits soient établis. Il a ajouté que la recourante n'avait pas requis formellement la production du document litigieux et qu'aucune ordonnance de preuve n'avait encore été émise par le tribunal, de sorte qu'il n'avait jusqu'à présent aucune obligation de le soumettre au juge civil et que subsidiairement, il pouvait refuser de collaborer au sens de l'art. 163 CPC car la divulgation à des tiers de l'accord passé avec K._____ pourrait engager sa responsabilité civile. Le prévenu en a conclu qu'il détenait un intérêt privé à ce que la pièce litigieuse ne soit pas divulguée à des tiers ni utilisée contre son gré et à son détriment par la recourante, dans le cadre de la procédure civile notamment.

- 3.4 Aux termes de l'art. 101 al. 1 CPP, les parties peuvent consulter le dossier d'une procédure pénale pendante, au plus tard après la première audition du prévenu et l'administration des preuves principales par le ministère public. Il s'agit là d'une composante du droit d'être entendu consacré par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale [Cst ; RS 101] et garanti aux parties de manière générale par l'art. 107 al. 1 let. a CPP. Il comprend, notamment, le droit de consulter des pièces au siège de l'autorité, de prendre des notes et de faire des photocopies, pour autant qu'il n'en résulte pas un surcroît de travail excessif pour l'autorité (ATF 122 I 109 consid. 2b). Il concrétise également le principe de l'égalité des armes, non seulement entre l'accusé et le ministère public soutenant l'accusation, mais également entre l'accusé et la partie plaignante, lequel suppose notamment que les parties aient un accès identique aux pièces versées au dossier (ATF 137 IV 172 consid. 2.6 ; ATF 122 V 157 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_194/2009 du 13 juillet 2009 consid. 2.1 ; MICHEL HOTTELIER, in : Commentaire romand CPP, 2^e éd., Bâle, 2019, n° 21 ad art. 3 CPP). Les pièces obtenues légalement dans la procédure pénale peuvent ensuite être librement utilisées par les parties, en particulier la partie plaignante, qui peut, notamment, les produire dans d'autres procédures pénales, y compris étrangères (MARIA LUDWICZAK, A la croisée des chemins du CPP et de l'EIMP la problématique de l'accès au dossier, in RPS 133/2015 295, p. 303). Les parties sont par ailleurs en principe libres de s'exprimer sur l'affaire (LAURENT MOREILLON/AUDE PAREIN-REYMOND, op.cit., n°3 ad rem. prélim. aux art. 73 à 75 CPP).
- 3.5 Le droit de consulter les pièces du dossier n'est toutefois pas absolu et peut être limité pour la sauvegarde d'un intérêt public prépondérant, dans l'intérêt d'un particulier, voire même dans l'intérêt du requérant lui-même (ATF 122 I 153 consid. 6a). La direction de la procédure, lorsqu'elle statue sur la consultation des dossiers, doit ainsi prendre les mesures nécessaires pour prévenir les abus et les retards et pour protéger les intérêts légitimes au maintien du secret (art. 102 al. 1 CPP). Tel peut être notamment le cas lorsque les pièces de la procédure révèlent des éléments issus du domaine secret d'une partie, d'un participant à la procédure ou d'un tiers, et qui sont sans pertinence directe pour l'issue de la procédure. Il s'agit là d'un cas particulier de restriction du droit d'être entendu tel qu'il est énoncé, de manière générale, à l'art. 108 al. 1 CPP, lequel permet aux autorités pénales de restreindre le droit d'une partie à être entendue

lorsqu'il y a de bonnes raisons de soupçonner que cette partie abuse de ses droits ou lorsque cela est nécessaire pour assurer la sécurité de personnes ou pour protéger des intérêts publics ou privés au maintien du secret (YASMINA BENDANI, in : Commentaire romand CPP, 2^e éd., Bâle 2019, n°6 ad art. 108 CPP ; GÉRARD PIQUEREZ/ALAIN MACALUSO, Procédure pénale suisse, 3^e édition, Genève 2011, p. 162 n°474 et 475).

En sus de ces motifs généraux, il existe des dispositions particulières susceptibles d'entraîner des restrictions du droit d'être entendu. Tel est le cas de l'art. 73 al. 2 CPP, qui permet à la direction de la procédure d'obliger la partie plaignante, d'autres participants à la procédure, ainsi que leurs conseils juridiques, à garder le silence sur la procédure et sur les personnes impliquées, lorsque le but de la procédure ou un intérêt privé l'exige. Le secret de l'enquête est motivé par les nécessités de protéger les intérêts de l'action pénale (en prévenant les risques de collusion ainsi que le danger de disparition et d'altération de moyens de preuve) ainsi que les intérêts privés des parties à la procédure, notamment le prévenu qui bénéficie de la présomption d'innocence garantie aux art. 6 par. 2 CEDH, 32 al. 1 Cst. et 10 al. 1 CPP (cf. également art. 74 al. 3 CPP ; MARCEL ALEXANDER NIGGLI/MARIANNE HEER/HANS WIPRÄCHTIGER (éds), Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2^e éd., Bâle 2014, n°5 ad art. 73 CPP). Il s'agit en outre de protéger le processus de formation de l'opinion et de prise de décision en garantissant l'impartialité du pouvoir judiciaire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_435/2019 du 16 janvier 2020 consid. 3.1). Néanmoins, le silence ne saurait être imposé aux parties que pour des motifs importants, notamment en présence d'indices concrets d'un risque d'influence sur le cours de la procédure ou d'un risque d'atteinte aux droits de la personnalité d'une autre partie. La partie qui s'en prévaut doit pouvoir se prévaloir d'un intérêt public ou privé prépondérant exigeant que tout ou partie des documents soient tenus secrets (DAVID STEINER/RAPHAËL ARN, in : Commentaire romand CPP, 2^e éd., Bâle 2019, n°24 ad art. 73 CPP ; MARCEL ALEXANDER NIGGLI/MARIANNE HEER/HANS WIPRÄCHTIGER (éds), op.cit., n°15 ad art. 73 CPP ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_315/2014 du 11 mai 2015 consid. 4.3).

- 3.6 Les restrictions au droit d'être entendu, que le ministère public peut ordonner d'office ou sur requête d'une des parties (art. 109 CPP), sont soumises à des conditions particulières et doivent être nécessaires, ordonnées avec retenue et dans le respect du principe de proportionnalité ainsi qu'être limitées dans le temps (arrêt du Tribunal fédéral 1B_474/2019 du 6 mai 2020 consid. 3.1.2 ; YASMINA BENDANI, op. cit., n° 11 et 16 ad art. 108 CPP). De plus, il sied de garder à l'esprit que la présence de pièces au dossier relevant du domaine secret d'une partie présuppose que la mise en balance avec les intérêts de la poursuite pénale ait déjà été effectuée par les autorités, de sorte que leur non-communication subséquente devrait s'avérer exceptionnelle (YASMINA BENDANI, op. cit., n° 6 ad art. 108 CPP). Par ailleurs, dans la mesure où l'accès au dossier – et, par conséquent, à des données personnelles – constitue un inconvénient potentiel inhérent à l'existence d'une procédure pénale (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1B_344/2019 du 16 janvier 2020 consid. 2.1 ; 1B_399/2018 du 23 janvier 2019 consid. 2.1 ; 1B_261/2017 du 17 octobre 2017 consid. 2), l'intérêt du prévenu doit en principe passer au second plan par rapport à

celui de la partie plaignante à pouvoir valablement exercer son droit d'être entendue, garanti notamment par les art. 6 § 1 CEDH et 29 al. 2 Cst. Il appartient dans tous les cas à celui qui se prévaut d'un intérêt au maintien du secret supérieur à celui à la manifestation de la vérité de le rendre vraisemblable (cf. en matière de scellés, ATF 145 IV 273 consid. 3.3).

- 3.7 Au vu de ce qui précède, le droit à un accès complet au dossier, avec possibilité d'en prélever copie, puis d'en faire tout usage conforme au droit, est le principe et la restriction en constitue l'exception. Il appartient dès lors au Ministère public de démontrer en quoi la libre utilisation d'une pièce au dossier par la recourante constitue en l'espèce un abus ou contrevient à un intérêt privé du prévenu et non à celle-ci d'établir pourquoi elle devrait pouvoir en bénéficier sans restriction.

Il ressort à cet égard de la motivation de l'ordonnance attaquée que le Ministère public fait primer le droit du prévenu à garder le secret s'agissant de la pièce litigieuse vis-à-vis des tiers, ceci afin que son existence ou contenu ne soient pas détournés par la recourante dans la procédure civile parallèle afin d'en obtenir un avantage « indu ». Il se fonde ainsi sur l'art. 108 al. 1 let. b CPP, lequel prévoit notamment que les autorités pénales peuvent restreindre le droit d'une partie à être entendue, lorsque cela est nécessaire pour protéger notamment des intérêts privés au maintien du secret. A cet égard, si peuvent notamment être considérés comme des intérêts privés les secrets bancaire, de fabrication, d'affaire, militaire ou encore la protection de la sphère privée ou intime, de la vie, de l'intégrité corporelle ou un autre inconvénient grave (YASMINA BENDANI, op.cit., n° 4 ad art. 108 CPP; YVAN JEANNERET/ANDRÉ KUHN, Précis de procédure pénale, 2013, n°5046), n'importe quel intérêt privé ne saurait suffire pour restreindre le droit d'être entendu d'une partie à la procédure et une restriction fondée sur un tel intérêt doit de plus demeurer exceptionnelle et rare, de sorte qu'il doit dans tous les cas être prépondérant par rapport au droit d'être entendu de la partie en procédure pénale (ADRIEN RAMELET, Le droit de consulter le dossier en procédure administrative, pénale et civile, Auflage 2021, Buch, n°419 et les références citées). Le Tribunal fédéral a par exemple jugé que des restrictions d'accès au dossier, par l'interdiction faite à un prévenu de se procurer et de diffuser un enregistrement vidéo de la déposition de la victime, étaient pleinement justifiées dans le cas d'une victime d'infraction à caractère sexuel qu'il s'agissait de protéger (arrêt du Tribunal fédéral 1B_445/2012 du 8 novembre 2012). Il a de même admis l'interdiction faite à une partie de prélever des copies du dossier ou une restriction d'usage, dans le cas où se poursuivait une procédure d'entraide pénale parallèle, lorsqu'un accès libre au dossier compromettrait la transmission de pièces conformément aux limitations imposées par les règles de l'entraide (arrêt du Tribunal fédéral 1B_457/2013 du 28 janvier 2014).

Force est de constater en l'espèce, que le simple intérêt du prévenu à ne pas voir la pièce litigieuse qu'il a fournie en procédure pénale, utilisée par la recourante dans la procédure civile pour son potentiel avantage, ne saurait constituer un motif suffisant pouvant prévaloir sur le droit d'être entendu de la recourante. A la lecture de l'ordonnance attaquée, il apparaît en effet que le Ministère public ne se prévaut d'aucun secret s'agissant de la lettre en question ni ne fait valoir en quoi son utilisation par la partie plaignante serait nécessaire pour protéger un intérêt privé

important du prévenu ou se prémunir d'un autre inconvénient d'une gravité équivalente à ceux notamment admis par la jurisprudence. Quant au prévenu, celui-ci se contente de relever brièvement que les écrits personnels, à savoir en l'espèce l'accord passé avec K._____, pourraient engager sa responsabilité s'ils étaient divulgués à des tiers. A ce propos, cette lettre entre défenseurs dont l'un exerce en Italie et qui porte sur un engagement de K._____ envers le prévenu en lien avec la vente de l'œuvre « H._____ », pourrait certes être soumise aux règles de confidentialité entre avocats selon le droit italien. Cette question peut toutefois demeurer ouverte dans la mesure où la licéité de ce moyen de preuve, – qui a été requis par le Ministère public puis produit par le prévenu et communiqué à la recourante –, n'a pas été remise en question à ce stade et que l'aspect de sa légalité ne se recoupe pas avec celui de son utilisation hors procédure, seul aspect contesté dans le présent recours. En effet, le risque d'une divulgation à des tiers hors procédure pénale n'est pas pertinent à cet égard puisque la légalité d'une preuve ne saurait logiquement dépendre du nombre de personnes pouvant en prendre connaissance. Soit une preuve a été obtenue conformément à la loi et elle est versée au dossier, soit tel n'est pas le cas et elle doit en être écartée afin d'empêcher sa prise de connaissance par les parties (art. 141 al. 5 CPP), ce dont il n'est pas question dans le cas présent. Au demeurant, la procédure civile parallèle pendante a été intentée par le prévenu à l'encontre de la recourante en date du 7 décembre 2020 et ne comporte aucune tierce partie à la procédure, de sorte que le prévenu n'engagerait pas davantage sa responsabilité en cas de dévoilement du contenu de cette pièce dans dite procédure que dans la présente, d'autant plus qu'un risque de production n'émanerait que de la recourante et relèverait par conséquent de son propre fait. Par ailleurs, une éventuelle production de cette pièce devant le juge civil par la recourante, que le prévenu ne manquerait certainement pas de contester, ne signifie pas encore que celle-ci puisse être admise et conservée au dossier, cet examen incombant dans tous les cas au juge civil en vertu des règles de droit civil applicables au litige. L'argument du prévenu n'est donc pas relevant pour le cas d'espèce et on ne voit en outre pas quel autre secret issu de la sphère du prévenu pourrait entrer en ligne de compte ici, aucune motivation n'ayant été apportée en ce sens. A défaut de se prévaloir et de démontrer que le prévenu est au bénéfice d'un intérêt public ou privé au maintien d'un secret, la restriction du droit d'être entendu de la recourante ne peut donc pas se fonder sur l'art 108 al. 1 let. b CPP.

- 3.8 Quant au cas de figure prévu par l'art. 108 al. 1 let. a CPP, il faudrait de bonnes raisons de soupçonner que la recourante abuse concrètement de ses droits. Des indices laissant présumer un comportement abusif de sa part doivent donc exister. A cet égard, la doctrine considère par exemple comme abusif le fait de demander la consultation du dossier pour retarder la procédure, empêcher la manifestation de la vérité, perturber le travail des autorités pénales, rendre public les résultats de l'instruction, orienter des participants à des procédures parallèles ou encore instrumentaliser des témoins. La seule mise en péril des intérêts de la procédure ne serait toutefois pas suffisante pour ordonner une restriction au sens de l'art. 108 al. 1 let. a CPP (ADRIEN RAMELET, *op.cit.*, n°466-467 et les références citées). Selon certains auteurs, un abus de droit au sens de cette disposition pourrait également

être retenu lorsqu'une partie utilise son droit d'accès au dossier pour partager les informations ainsi collectées avec d'autres participants à des procédures civiles ou pénales parallèles (NIKLAUS SCHMID/DANIEL JOSITSCH, op.cit., n° 113 ; JEAN-PIERRE GRETER/FRÉDÉRIC GISLER, Le moment de la consultation du dossier pénal et les restrictions temporaires à son accès, *Forumpoenale* 05/2013 301, p. 304). La doctrine n'est toutefois pas unanime s'agissant de ce cas de figure et des auteurs se montrent plus nuancés, considérant qu'il ne serait pas abusif de consulter le dossier pour obtenir des informations puis les communiquer à des tiers ou les utiliser dans une procédure pénale, civile ou administrative parallèle (ADRIEN RAMELET, op.cit., n°467 ; MARCEL ALEXANDER NIGGLI/MARIANNE HEER/HANS WIPRÄCHTIGER (éds), op.cit., n°5 ad art. 108 CPP), ce que confirme par ailleurs le Tribunal fédéral dans une jurisprudence en lien avec la consultation d'une documentation bancaire versée au dossier au regard d'une procédure judiciaire parallèle (arrêt du Tribunal fédéral 1B_112/2019 du 15 octobre 2019 consid. 3.2.2).

Quoi qu'il en soit, la Chambre de recours de céans ne distingue pas en l'espèce l'existence de soupçons concrets comme quoi la recourante abuserait de ses droits en utilisant notamment la procédure pénale comme « fishing expedition », à savoir comme une recherche indéterminée et partant illicite de preuves (cf. ATF 137 I 218, consid. 2.3.2). Cela n'a d'ailleurs pas été avancé ni retenu par le Ministère public à l'appui de son ordonnance du 3 mars 2022, mais uniquement par le prévenu. Certes, il ressort du dossier civil – produit par le prévenu dans la procédure pénale à l'attention du Ministère public – que la recourante a régulièrement repris, à l'appui de sa réponse du 16 avril 2021 et de sa duplique du 21 janvier 2022 auprès du Tribunal civil genevois, le contenu de pièces obtenues dans la présente procédure pénale, soit en particulier certaines déclarations du prévenu faites au Ministère public dans son audition du 12 octobre 2020 dans la procédure contre F._____, ceci dans le but d'étayer ses allégations. Il est également établi que la recourante a fréquemment fait référence à la pièce litigieuse dans la procédure civile parallèle, cherchant à en obtenir la teneur exacte et la production, qu'elle juge nécessaire à l'établissement des faits (cf. W 21 351, D. 07 012 077ss et D. 07 012 244ss). Toutefois, la recourante, qui a intenté le 17 avril 2020 une première procédure pénale pour escroquerie à l'encontre de F._____, connaissait déjà l'existence de cette pièce litigieuse grâce au prévenu lui-même, suite à son audition comme personne appelée à donner des renseignements du 12 octobre 2020, soit bien avant l'ouverture des procédures pénales et civiles l'opposant au prévenu. Au moment de déposer plainte pénale contre le prévenu le 21 mai 2021, la recourante était donc déjà parfaitement au fait de l'existence de la pièce litigieuse et de ses contours, de sorte qu'il n'apparaît pas crédible qu'elle utiliserait la présente procédure pénale comme « fishing expedition ». A cela s'ajoute qu'à la lecture de sa plainte, il est constaté que les faits reprochés au prévenu sont concrets et se basent sur un état de fait clairement circonscrit et défini, ce qui ne prêche pas pour l'utilisation de la procédure pénale comme un simple alibi par la partie plaignante. Force est encore de constater qu'il ressort du dossier que la lettre litigieuse revêti une importance certaine dans la résolution des questions qui se posent tant du point de vue civil que pénal, de sorte qu'il n'est pas déroutant que la recourante s'en soit prévalu à plusieurs reprises tant dans la procédure pénale que dans la procédure civile en constatation de droit visant

à faire constater la propriété du prévenu sur l'œuvre précitée. En effet, dans la mesure où la propriété du tableau est hautement contestée et que celui-ci semble avoir fait l'objet de contrats en chaîne entre divers intermédiaires, l'intérêt de la recourante à connaître l'accord passé entre le prévenu et K._____ paraît compréhensible et légitime tant à l'établissement des faits en procédure civile, que dans la procédure pénale qu'elle a intentée contre le prévenu par la suite. Dans la mesure où la procédure civile parallèle ne s'étend à aucun tiers, le risque d'un dévoilement d'éléments à d'autres participants est par ailleurs vraisemblablement exclu. Partant, l'on ne saurait voir dans l'utilisation d'éléments pertinents et ciblés, dont la plupart étaient déjà partiellement connus de la recourante avant sa plainte pénale, un quelconque soupçon concret selon lequel elle utiliserait la présente procédure et – par conséquent l'accès au dossier qu'elle lui permet – comme prétexte pour récolter des preuves indéterminées et normalement inaccessibles, en vue d'alimenter la procédure civile parallèle intentée par le prévenu à son encontre. Bien au contraire, il semble que ce soit l'ouverture de cette procédure civile qui a permis à la recourante d'apprendre des faits potentiellement répréhensibles à son égard, ce qui a entraîné la procédure pénale à l'encontre du prévenu. Il serait du reste pour le moins cavalier d'interdire à la partie plaignante de se servir de moyens de preuve pertinents, produits par le prévenu lui-même dans la procédure pénale, dans la procédure civile à laquelle elle est partie en tant que défenderesse et qui pourraient se révéler d'importance pour la résolution du litige, cela au seul titre que le moyen de preuve est susceptible de l'avantager. Si cela devait être considéré comme abusif, force est alors de constater que toute partie à un litige parallèle à une procédure pénale devrait alors se voir signifier l'interdiction d'utiliser tout élément issu de cette dernière, sans quoi le Ministère public devrait inmanquablement procéder au tri des moyens de preuves dans le but de frapper de restriction ceux potentiellement au désavantage du prévenu. Cette manière de procéder contrevient manifestement au principe de l'égalité des armes et n'est justifiée par aucun motif prévu par l'art. 108 al. 1 let. a CPP.

Il est enfin relevé que la jurisprudence citée par le prévenu dans sa détermination quant à une « fishing expedition » n'est pas applicable au cas d'espèce (cf. ATF 137 I 218 et arrêt du Tribunal fédéral 4A_277/2020 du 18 novembre 2020). Si le premier arrêt se penche sur la question très différente du cas présent qui est l'exploitation d'indices d'un acte punissable obtenus par le visionnage d'un film d'une caméra perdue, en dehors de toute infraction à élucider, le second porte sur le droit d'accès au dossier régi par la loi fédérale sur la protection des données (LPD ; RS 235.1), dans la perspective de se procurer des preuves en vue d'un futur procès civil. Aussi, le contexte et le droit applicable sont totalement différents du cas d'espèce et par conséquent d'aucune utilité pour la résolution du présent litige. A titre superfétatoire, il est souligné que si le Tribunal fédéral a certes admis dans le dernier arrêt cité que le droit d'accès avait été exercé de manière abusive, cela tenait au fait qu'il n'était pas contesté que le seul et réel but visé par la partie était de récolter des preuves afin d'évaluer ses chances de succès en vue d'une éventuelle future procédure. Par contre, le Tribunal fédéral retient que la requête d'un employé qui vise à obtenir les données le concernant en vue d'une éventuelle action en dommages-intérêts contre le maître du fichier n'est, en soi, pas abusive (ATF 141 III 119 consid. 7.1.1). Le

prévenu ne saurait donc tirer à son avantage aucun argument de ces jurisprudences.

Par conséquent, la condition de l'art. 108 al. 1 let. a CPP n'est pas non plus réalisée.

- 3.9 Il reste encore à examiner si les limitations prononcées par le Ministère public pourraient se fonder sur d'autres dispositions légales, notamment l'art. 102 CPP, qui est un cas particulier de restriction du droit d'être entendue prévue à l'art. 108 CPP et permet à la direction de la procédure de prendre les mesures nécessaires pour protéger les intérêts légitimes au maintien du secret. Le maintien du secret prévu à l'art. 102 al. 1 CPP est celui dû à une partie, un participant à la procédure ou un tiers. Il s'agit des cas où certaines pièces de la procédure relèvent du domaine secret d'une de ces personnes et ne sont pas directement pertinentes pour l'issue de la procédure (JOËLLE FONTANA, in : Commentaire romand CPP, 2^e éd., Bâle, 2019, n^{os} 1-2 ad art. 102 CPP).

En l'espèce, comme il l'a été exposé aux chiffres précédents, il n'est pas démontré que le prévenu disposerait d'un intérêt légitime à la préservation d'un quelconque secret. De plus, force est de rappeler qu'on ne peut considérer que la pièce litigieuse serait sans pertinence directe pour l'issue de la procédure (cf. chiffre 3.8 ci-avant). Bien au contraire, dans la procédure pour tentative d'escroquerie ouverte contre le prévenu, la question entourant la propriété de l'œuvre « H._____ » ainsi que les circonstances dans lesquelles celle-ci a pu faire l'objet de contrats successifs, notamment entre la galeriste K._____ et F._____ puis entre ce dernier et la recourante, sont centrales. Partant, la pièce litigieuse, qui porte sur l'accord survenu entre le prévenu et K._____ quant à la résolution de la vente de l'œuvre en question après la découverte par le prévenu de sa réelle date d'origine, soit au début de la chaîne de contrats, est éminemment directement en lien avec l'établissement des faits pertinents du litige. Le Ministère public considère par ailleurs ce moyen de preuve comme tel puisqu'il relève, à l'appui de son ordonnance du 28 février 2022, que celui-ci est « propre à démontrer la bonne foi du prévenu et ne pouvait guère, de ce point de vue, être durablement soustrait à la vue du Ministère public » (D. 12 030 002, W 21 351). *A fortiori*, l'importance de ce moyen de preuve ne saurait être niée dans le contexte de la procédure civile parallèle intentée par le prévenu à l'encontre de la recourante, dont le but est justement de faire constater sa propriété sur l'œuvre « H._____ ». Partant, les restrictions ordonnées en l'espèce ne peuvent pas non plus s'appuyer sur l'art. 102 CPP, dont les conditions ne sont pas remplies.

- 3.10 Finalement, il sera encore examiné si les interdictions signifiées à la recourante pourraient reposer sur l'art. 73 al. 2 CPP, lequel permet à la direction de la procédure d'obliger la partie plaignante, d'autres participants à la procédure, ainsi que leurs conseils juridiques, à garder le silence sur la procédure et sur les personnes impliquées, lorsque le but de la procédure ou un intérêt privé l'exige. L'interdiction visée à l'art. 73 al. 2 CPP ne doit toutefois être utilisée qu'avec retenue et pour des motifs importants, comme par exemple lorsqu'il est sérieusement à craindre que ne soient lésés les droits de la personnalité de victimes ou de témoins, mais aussi des prévenus, en raison d'un risque d'indiscrétion, notamment à la presse. En l'occurrence, le Ministère public n'a pas expliqué ni démontré en quoi la manifestation de la vérité, but de la procédure pénale, les droits de procédure ou la

protection de la personnalité du prévenu seraient compromis par la divulgation et l'utilisation de la pièce litigieuse par la recourante, dans la procédure civile parallèle. Si la recourante a effectivement donné connaissance de l'existence de la procédure pénale à l'encontre du prévenu et de la pièce litigieuse au juge civil genevois, ainsi que produit le procès-verbal d'audition du prévenu de la procédure grisonne, il n'apparaît pas que l'utilisation de cette pièce hors procédure pénale aurait une quelconque incidence préjudiciable sur ces aspects-là. Selon la doctrine, l'obligation de garder le secret doit en effet être limitée à la mesure du nécessaire et ne peut pas s'étendre à une interdiction totale de révéler certains faits, les parties devant au contraire être autorisées à faire usage des connaissances et pièces de la procédure pour faire valoir leurs droits dans d'autres procédures civiles, administratives ou pénales dans lesquelles elles interviennent notamment comme parties (DAVID STEINER/RAPHAËL ARN, op.cit., n^{os}23-25 ad art. 73 CPP). Or, rien ne permet de retenir que la recourante aurait outrepassé ses prérogatives dans ce que lui permet la défense de ses droits dans une procédure judiciaire. La recourante dispose d'un intérêt privé à défendre ses droits dans la procédure civile parallèle au sujet du litige relatif à la propriété de l'œuvre « H._____ » et le fait de se prévaloir d'éléments et moyens de preuve susceptibles de corroborer sa version des faits ne signifie pas encore un danger pour les droits de procédure du prévenu ou de sa personnalité. Le Ministère public relève d'ailleurs lui-même qu'il ne saurait dire à propos de la pièce litigieuse « si et le cas échéant dans quelle mesure la production de cette pièce dans la procédure civile genevoise serait susceptible de péjorer la position procédurale [du prévenu] » (cf. W 21 351, D. 12 030 002).

Tout au plus, la présentation de la pièce litigieuse pourrait donc affaiblir la présentation des faits telle que relayée par le prévenu devant le juge civil, ce qui premièrement ne revient toutefois pas à l'autorité de poursuite pénale d'évaluer et deuxièmement ne saurait justifier d'une partie à la procédure pénale qu'elle garde le silence, l'issue d'une procédure parallèle purement patrimoniale ne préjugant pas celle de la procédure pénale et une quelconque incidence sur la présomption d'innocence du prévenu étant donc exclue. A cela s'ajoute que si ladite pièce était transmise par la recourante, elle ne le serait pas à un tiers participant, mais à l'autorité civile genevoise compétente, dont on peut raisonnablement estimer qu'elle est en mesure de faire la part des choses, à savoir en apprécier la portée et les conséquences qui s'imposent sur l'issue du litige, dont on le rappelle, est indépendante de celle de la procédure pénale. Enfin, il sied de souligner que la procédure pénale touche à son terme, puisque le 28 février 2022 déjà, le Ministère public a informé les parties de la clôture prochaine de l'instruction, son intention étant de rendre une ordonnance de non-entrée en matière et de classement. Aussi, on peine à discerner en quoi une éventuelle utilisation ou divulgation du contenu de la pièce litigieuse par la recourante dans la procédure civile parallèle pourrait compromettre la poursuite pénale, dont l'instruction est arrivée à son terme et aboutira selon toute vraisemblance à un acquittement du prévenu.

Par conséquent, l'argumentation du Ministère public consistant à relever qu'il serait « choquant » que le document litigieux puisse bénéficier à la partie plaignante dans la procédure civile est dénuée de pertinence et ne saurait en aucun cas constituer un intérêt privé digne de protection du prévenu justifiant d'enjoindre à la recourante

de garder le silence sur le document litigieux, qui est par ailleurs dans ses grandes lignes déjà connu du juge civil. Aucune des hypothèses de l'art. 73 al. 2 CPP n'est donc réalisée en l'espèce.

- 3.11 Il découle de ce qui précède qu'un éventuel usage de la pièce litigieuse, par la recourante dans la procédure civile parallèle ou toute autre éventuelle procédure, n'est ni abusif ni contraire à la protection d'un quelconque intérêt public ou privé prépondérant. Il s'ensuit que les restrictions prévues au chiffre 3 de l'ordonnance du Ministère public et imposées à la recourante personnellement ainsi qu'à toute personne dont elle répond en tant que personne morale doivent être levées et le chiffre 3 annulé. A défaut de qualité pour recourir s'agissant des restrictions visant son défenseur personnellement, soit M^e D._____, les restrictions qui le concernent sont confirmées.

Le recours est ainsi partiellement admis et déclaré irrecevable pour le surplus.

4.

- 4.1 Au vu de l'issue de la procédure, il se justifie de répartir les frais judiciaires fixés à CHF 1'200.00, à raison de 2/3 à la charge du canton de Berne, soit CHF 800.00, et d'1/3 à la charge de la recourante, soit CHF 400.00, dont une partie du recours est déclarée irrecevable (art. 428 al. 1 CPP).

- 4.2 Une indemnité doit être allouée à la recourante qui obtient gain de cause pour ses frais de défense dans la procédure de recours, conformément à l'art. 433 al. 2 CPP. La notion de juste indemnité de l'art. 433 al. 1 CPP, qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante dans la procédure pénale. Il s'agit en premier lieu des frais d'avocat. Les démarches doivent apparaître nécessaires et adéquates (arrêt du Tribunal fédéral 6B_565/2019 du 12 juin 2019, consid. 6.1 et jurisprudence citée).

En l'espèce, la recourante, qui a partiellement obtenu gain de cause, doit se voir attribuer une indemnité réduite pour ses frais de défense dans la présente procédure de recours (art. 433 al. 1 let. a CPP en relation avec l'art. 436 al. 1 CPP). Cette indemnité est à la charge de l'Etat lorsqu'est partie au recours un organe étatique (cf. décision de la Cour suprême du canton de Berne BK 11 68 du 30 juin 2011 consid. 6). Etant donné que M^e D._____ n'a pas déposé de note de frais, ni laissé entrevoir qu'il en déposerait une à première réquisition de la Chambre de recours, le montant de l'indemnité se détermine selon les dispositions légales pertinentes et le pouvoir d'appréciation de la Cour. Sur la base de l'art. 17 al. 1 let. g de l'Ordonnance sur le tarif applicable au remboursement des dépens (ORD ; RSB 168.811), la Chambre de recours considère que des dépens à hauteur de CHF 1'200.00 sont appropriés (débours et TVA comprise). Au vu du fait que la recourante n'obtient que partiellement gain de cause, une indemnité correspondant aux 2/3 de cette somme lui est allouée pour ses frais de défense dans la procédure de recours, à savoir CHF 800.00 (TTC). Cette indemnité est compensée avec les frais de procédure mis à la charge de la recourante, soit CHF 400.00 (art. 442 al. 4 CPP), de sorte que le solde à lui verser s'élève à CHF 400.00.

- 4.3 Le prévenu, qui est représenté par un avocat et a requis l'octroi d'une indemnité, doit également s'en voir attribuer une pour ses dépenses occasionnées par la procédure de recours à laquelle il a participé. En effet, seule la partie plaignante a attaqué l'ordonnance du Ministère public et la prise de position du prévenu, invité à se déterminer par la Chambre de recours, lui a occasionné des frais. Cette indemnité est dès lors également fixée à hauteur de CHF 1'200.00 (TTC). La partie plaignante n'étant tenue d'indemniser le prévenu que dans les cas de figure de l'art. 432 CPP, non réalisés en l'espèce, l'indemnité qui lui est due est mise à la charge du canton de Berne.

La Chambre de recours pénale décide:

1. Le recours est partiellement admis. Le chiffre 3 de l'ordonnance du Ministère public criminalité économique du 3 mars 2022 est annulé en ce qui concerne l'interdiction faite à la partie plaignante, respectivement à tout représentant, employé ou mandataire de celle-ci (à l'exception de son défenseur M^e D. _____), sous peine de s'exposer à des poursuites pénales pour insoumission à une décision de l'autorité (art. 292 CP), de reproduire les pièces en cause (à savoir D. 14 001 022 et 023) à des fins personnelles ou pour des tiers, de porter ces pièces ou leur contenu en tout ou en partie, à la connaissance de tiers ainsi que d'en faire des copies, des transcriptions et des photographies, ainsi que de les convertir sous forme électronique.

Pour le surplus, il n'est pas entré en matière sur le recours.

2. Les frais de la procédure de recours, fixés à CHF 1'200.00, sont mis par un tiers à la charge de la recourante, à savoir CHF 400.00, les deux tiers restants, soit CHF 800.00, sont supportés par le canton de Berne.
3. Une indemnité de CHF 800.00 (TTC) est allouée à la recourante, pour ses dépenses dans la procédure de recours. Cette indemnité est compensée avec les frais de procédure mis à sa charge, par CHF 400.00, de sorte que le solde à lui verser s'élève à CHF 400.00.
4. Une indemnité de CHF 1'200.00 (TTC) est allouée au prévenu pour ses dépenses dans la procédure de recours.
5. A notifier:
 - à la partie plaignante demanderesse au pénal/recourante, par M^e D. _____ (par courrier recommandé)
 - au Procureur E. _____, Ministère public criminalité économique (avec le dossier – par colis recommandé)
 - au prévenu, par M^e B. _____ (par courrier recommandé)

A communiquer:

- au Parquet général (par coursier)

Berne, le 11 juillet 2022

Au nom de la Chambre de recours
pénale
Le Président :

J. Bähler, Juge d'appel

La Greffière :

Rubin-Fügi
e.r. Greffière Vaucher-Crameri

L'indemnité pour la procédure de recours est versée par la Chambre de recours en matière pénale. Il est demandé d'envoyer un bulletin de versement.

Voies de recours

Un recours en matière pénale selon les art. 39 ss, 78 ss et 90 ss de la loi du 17 juin 1995 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110) peut être déposé auprès du Tribunal fédéral (Av. du Tribunal fédéral 29, Case postale, 1000 Lausanne 14) contre la présente décision dans les 30 jours qui suivent sa notification. Le recours doit respecter les exigences de l'art. 42 LTF.

Remarques :

Les envois par fax et par e-mail ordinaire ne sont pas valables et ne sauvegardent pas les délais.

Les envois peuvent se faire à certaines conditions par voie électronique. Vous trouverez des précisions à ce propos sur le site internet de la Cour suprême (www.justice.be.ch/coursupreme).

Le numéro du dossier doit figurer sur les envois (BK 22 16).

Les citations, les ordonnances et les décisions sont réputées notifiées lorsque, expédiées par lettre signature, elles n'ont pas été retirées dans les sept jours à compter de la tentative infructueuse de remise du pli, si la personne concernée devait s'attendre à une telle remise (art. 85 al. 4 let. a CPP). Les instructions particulières données à la Poste suisse tels que les ordres de garder le courrier ou les prolongations du délai de retrait n'y changent rien. Dans ces cas également l'envoi est réputé notifié le septième jour suivant sa réception par l'office postal du lieu du destinataire.