

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 8 novembre 2017

Composition : M. M A I L L A R D, président
MM. Krieger et Abrecht, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 319 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 28 août 2017 par **A.** _____
contre l'ordonnance de classement rendue le 9 août 2017 par le Ministère
public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE16.013714-**
YBL, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Le 7 juillet 2016, A. _____, agissant par son
administrateur, [...], a déposé plainte pénale contre inconnu pour
« violations du secret de fonction, du devoir de réserve ou de discrétion,
ainsi que (pour) toutes les infractions supplémentaires que l'instruction
pourra[it] établir » (P. 4).

La plaignante a exposé avoir reçu un courrier expédié le 10 février 2016 par la [...] à la suite de deux contrôles du chantier de construction de l'une de ses halles de stockage, effectués par les inspecteurs du contrôle des chantiers les 4 septembre et 9 novembre 2015. Les rapports relatifs à ces contrôles ont été produits en annexe au courrier du 10 février 2016 sous références 2015. [...] et 2015. [...]. Il ressort du courrier en question, libellé sous référence [...], que les rapports de chantier avaient été transmis par le [...] à la [...] les 16 septembre et 16 novembre 2015 (P. 5/1).

Selon la plaignante, ces rapports sont confidentiels. Or, toujours selon elle, ils auraient été produits les 13 et 15 juin 2016 lors d'audiences de conciliation devant le juge civil, à l'appui de conclusions déposées dans des conflits du travail, par trois de ses employés, représentés par l'avocate [...] (P. 5/5, 6 et 7). La plaignante a ajouté que l'avocate aurait implicitement fait état de ces rapports de chantier dans un courrier du 21 juin 2016 adressé aux [...] (P. 5/8).

En effet, le courrier 21 juin 2016 ci-dessus citait le numéro de référence de la lettre du 10 février 2016 déjà mentionnée ([...]). Or ce dernier écrit (P. 5/1) se référait aux contrôles de chantier effectués les 4 septembre et 9 novembre 2015. En effet, il indiquait, dans son premier paragraphe, les références des procès-verbaux établis à la suite de ces contrôles, à savoir 2015. [...] et 2015. [...]. La plaignante considère dès lors que la mention des références en question établit que l'avocate [...] avait eu connaissance des rapports de contrôle des chantiers. Toujours selon la plaignante, ces procès-verbaux ne pouvaient pas être parvenus légalement à la connaissance des travailleurs concernés et de leur mandataire.

Ensuite de cette plainte, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre inconnu pour violation du secret de fonction.

b) Donnant suite à une réquisition de production de pièces du Procureur du 3 octobre 2016, le [...] a, par lettre du 10 octobre 2016 (P. 11/0, avec annexes), produit notamment deux correspondances de l'avocate [...], des 29 avril et 11 mai 2016 (P. 11/1 et 3), ainsi que sa réponse adressée le 13 mai 2016 à la seconde de ces missives (P. 11/4). Il sera fait état de ces correspondances plus avant ci-dessous.

La lettre du 10 octobre 2016 du [...] indiquait notamment ce qui suit :

« Veuillez prendre note que, conformément à l'art. 7 alinéa 3 de la [...] sur le [...], un exemplaire de chaque rapport précité a été remis pour suites utiles, aux instances chargées de l'exécution de la surveillance des dispositions légales ou réglementaires relatives à la lutte contre le travail illicite, de même qu'à la [...] concernée » (P. 11/0).

Comme déjà relevé, le [...] a produit une copie de sa lettre adressée le 13 mai 2016 à l'avocate [...] en réponse à la missive de l'avocate du 11 mai précédent. Le courrier du 13 mai 2016 (P. 11/4, déjà citée) indiquait qu'il comportait, en annexes, des extraits des deux rapports de contrôle, du 4 septembre 2015 (pour les trois ouvriers concernés) et du 9 novembre 2015 (pour l'un de ces travailleurs exclusivement), y compris les procès-verbaux des auditions des trois travailleurs concernés (P. 11/4, déjà citée, 2^e par.). Ces rapports ont été produits en copie par le [...] en annexes à l'écriture du 10 octobre 2016 adressée en réponse à la réquisition de la direction de la procédure du 3 octobre 2016 (annexes non numérotées à la P. 11/4, déjà citée).

c) Divers intervenants ont été auditionnés, en qualité de personnes appelées à donner des renseignements, par le Procureur, respectivement par la police sur délégation du magistrat (cf. P. 10), à savoir : [...], [...] de la [...]; [...], secrétaire régional du [...]; [...], [...] du [...]; [...], [...]; [...], concierge au service de la plaignante (PV aud. 1 à 5, respectivement).

[...], en particulier, a déclaré ce qui suit :

« Nos rapports sont décomposable (sic) principalement en trois parties distinctes. Il y a la page de garde qui contient le résumé du contrôle des chantier (sic) et le nom de l'entreprise visée. Ensuite il y a la partie exposé des faits, avec photographies à l'appui. Après, il y a la partie employeur, soit l'enquête liée à son entreprise, ainsi qu'un extrait du registre du commerce, l'historique des contrôles pour l'entreprise et des indications le concernant et enfin la partie employé, avec sa photo, qui contient le résumé des déclarations de la personne et diverses indications sur lui (sic). Cette partie est faite pour chaque travailleur qui ont (sic) été auditionnés dans le cadre du contrôle.

L'employé est en droit de demander la partie qui le concerne uniquement. Il n'a pas connaissance de tout le reste, soit la page de garde, les photos du chantier et la partie employeur. (...).

Des copies et la totalité du rapports (sic) sont également transmises aux organes liés à la convention quadripartite sur le contrôle des chantiers de la construction sur (sic) le canton de Vaud.

Pour vous répondre, lorsque les rapports sont transmis à des organes externes. (sic) Ces derniers peuvent eux-même (sic) attribuer leur propre numéro de référence. Dans le cas qui nous occupe, le rapport complet a été transmis à la [...] (...), [...] (aile patronale, M. [...], resp. commission professionnelle paritaire) et [...] (aile syndicale). Là également, c'est [...] qui distribue le dossier. (...) » (PV aud. 3, R. 6).

c) Agissant dans le délai de prochaine clôture, la plaignante a requis l'audition d' [...] et de l'avocate [...] (P. 18/1).

B. Par ordonnance du 9 août 2017, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a classé la procédure pénale dirigée contre inconnu pour violation du secret de fonction (I) et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (II).

Le Procureur a d'abord retenu qu'il était inconcevable que l'avocate [...] n'invoquât pas le secret professionnel pour refuser de répondre aux questions du Ministère public; quant à [...], on ne voyait pas quelles informations supplémentaires pertinentes son audition pourrait apporter de plus que les indications déjà données par les personnes qui ont été entendues.

Cela étant, le magistrat a considéré que les mesures d'instruction mises en œuvre n'avaient pas permis de d'identifier l'auteur

de l'infraction et qu'aucune mesure supplémentaire utile n'était susceptible d'être ordonnée à cet effet.

C. Le 28 août 2017, A._____, représentée par son conseil, a recouru contre l'ordonnance de classement du 9 août 2017, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, la cause étant renvoyée au Ministère public pour reprise de l'instruction dans le sens des considérants.

Le Ministère public a renoncé à se déterminer.

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de classement rendue par le Ministère public en application des art. 319 ss CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0). Ce recours s'exerce auprès de l'autorité de recours (cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui est, dans le canton de Vaud, 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 décembre 1979; RSV 173.01]). Le recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours, à l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP).

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

2. Selon l'art. 319 al. 1 CPP, le Ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), lorsque des faits

justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c), lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d) ou lorsqu'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales (let. e).

De manière générale, les motifs de classement sont ceux « qui déboucheraient à coup sûr ou du moins très probablement sur un acquittement ou une décision similaire de l'autorité de jugement » (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 pp.1057 ss, spéc. 1255). Un classement s'impose donc lorsqu'une condamnation paraît exclue avec une vraisemblance confinant à la certitude. La possibilité de classer la procédure ne saurait toutefois être limitée à ce seul cas, car une interprétation aussi restrictive imposerait un renvoi en jugement, même en présence d'une très faible probabilité de condamnation (ATF 138 IV 86 consid. 4.1.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 consid. 3.1.1). Le principe *in dubio pro duriore* exige donc simplement qu'en cas de doute, la procédure se poursuive. Pratiquement, une mise en accusation s'impose lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement. En effet, en cas de doute, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 138 IV 86 consid. 4.1.1; ATF 138 IV 186 consid. 4.1; ATF 137 IV 219 consid. 7; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 consid. 3.1.1).

Enfin, le constat selon lequel aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (art. 319 al. 1 let. a CPP) suppose que le Ministère public ait préalablement procédé à toutes les mesures d'instruction pertinentes susceptibles d'établir l'existence de soupçons suffisants justifiant une mise en accusation (CREP 10 mai 2016/305 et les références citées).

3.

3.1 En l'espèce, l'existence d'une violation du secret de fonction est établie, s'agissant, plus précisément, d'une violation de l'obligation

consacrée par l'art. 360c CO (Code des obligations; RS 220), ainsi que par les disposition spéciales des art. 44 de la Loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (Loi sur le travail [LTr]; RS 822.11) et 14 de la Loi fédérale sur l'information et la consultation des travailleurs dans les entreprises (Loi sur la participation; RS 822.14).

En effet, on peut d'ores et déjà constater, à tout le moins, que le rapport concernant les aspects environnementaux du chantier devait rester confidentiel à l'égard des employés de la plaignante, faute de concerner leurs rapports de travail au sens légal, y compris, de prime abord, la question de la sécurité et de la santé au travail. En outre, ainsi que cela ressort de la déposition de [...], les rapports des contrôles de chantiers sont scindés en trois parties distinctes, à savoir le résumé avec l'exposé des faits, la partie « employeur » et, enfin, la partie « employé »; or, l'employé est en droit de demander la partie qui le concerne uniquement et n'est donc pas habilité à avoir connaissance de la partie « employeur ». Le contraire est également valable. Cette pratique est conforme aux normes légales susmentionnées.

La violation des normes de droit collectif du travail et de droit public garantissant la discrétion mentionnées ci-avant est susceptible de tomber sous le coup de l'art. 320 CP (Code pénal; RS 311.0), respectivement sous celui des art. 34 ou 35 LPD (Loi fédérale sur la protection des données; RS 235.1). Peu importe donc que ni la Loi sur le travail ni la Loi sur la participation ne comporte de dispositions pénales spéciales en la matière.

3.2 Cela étant, la question déterminante est celle de savoir s'il y a motif à classer la procédure. Le Procureur considère qu'aucune mesure d'instruction n'est susceptible d'amener des éléments nouveaux utiles.

A cet égard, la recourante soutient que le cercle de personnes entrant en considération comme auteurs potentiels de l'infraction serait limité, dès lors qu'il ne comporterait que les contrôleurs de chantiers, la [...], la [...], le [...] [...] et les [...]. Selon elle, ce périmètre serait réduit

jusqu'à exclure toute difficulté insurmontable quant à la poursuite de l'instruction (recours, p. 7).

3.3 Le cheminement de l'information après les contrôles de chantier ici en cause a été décrit par [...], qui a déclaré que le rapport complet avait été transmis à la [...], à la [...] (à l'intention du responsable de la Commission professionnelle paritaire, [...]) et au [...] [...], [...] étant également impliqué dans cette phase (PV aud. 3, R. 6, déjà cité).

Au vu de cette déposition, qu'aucun élément au dossier n'infirme en l'état, on peine à comprendre que le Procureur ait renoncé à entendre [...], ce dernier paraissant avoir été impliqué dans la transmission des rapports, s'agissant en particulier de la séparation à effectuer entre leurs parties « employé » et leurs parties « employeur ». En présence d'informations transmises selon un protocole aussi précis que celui décrit par [...], le motif de l'ordonnance selon lequel aucune mesure d'instruction supplémentaire ne permettrait d'identifier l'auteur de la violation du secret de fonction n'emporte nullement la conviction. C'est ainsi à tort que le Procureur a préjugé de la portée des informations susceptibles d'être fournies par [...]. L'enquête est donc incomplète de ce seul fait déjà.

3.4 Quant au motif déduit du secret professionnel de l'avocate mandatée par les employés de la recourante dans les conflits du travail ici en cause, c'est également à tort que le Procureur se réfère (implicitement) à l'art. 13 al. 1 LLCA (Loi fédérale sur la libre circulation des avocats; RS 935.61). En effet, le mandant ne saurait, à l'évidence, se retrancher derrière le secret professionnel de l'avocat mandaté par lui, sous peine de rendre par avance vain tout interrogatoire d'une partie assistée. Les ouvriers concernés sont donc susceptibles d'indiquer par quelle voie ils ont, le cas échéant, obtenu les rapports qu'ils auraient, dans la même hypothèse, transmis à leur mandataire à l'appui des conclusions civiles prises sous la signature de leur représentante.

Cela étant, autre est la question de la position de l'avocate. A

cet égard, la Cour ne saurait préjuger de la portée de l'art. 13 al. 1 LLCA. Dans tous les cas, il devra être déterminé quelles parties exactement des rapports de chantier en cause ont été produites dans les procédures civiles. Au vu du secret professionnel découlant de la disposition légale ci-dessus, il paraît préférable que le Procureur auditionne d'abord tout ou partie des employés de la recourante qui sont parties au conflit du travail; une audition ultérieure de l'avocate n'a pas à être par avance exclue, la question du droit de la mandataire de se retrancher derrière le secret professionnel n'ayant pas à être tranchée dans la présente procédure de recours.

Dès lors, il suffit, en l'état, de relever que la direction de la procédure n'a pas procédé à toutes les mesures d'instruction susceptibles de révéler l'origine et le contenu exact des documents parvenus en mains de la mandataire des ouvriers concernés. A cet égard encore, le classement de la procédure était prématuré et l'enquête doit être complétée.

4. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis et l'ordonnance attaquée annulée. Le dossier sera renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants qui précèdent.

Les frais de la procédure de recours, par 990 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).

Enfin, la recourante, qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix, a droit à une indemnité pour ses dépenses occasionnées par la présente procédure de recours, en application de l'art. 436 al. 3 CPP, à la charge de l'Etat. Il y a lieu de retenir une durée d'activité utile de quatre heures au total, au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), plus 96 fr. correspondant à la TVA. L'indemnité sera donc fixée à 1'296 francs.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 9 août 2017 est annulée.
- III.** Le dossier est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Une indemnité de 1'296 fr. (mille deux cent nonante-six francs) est allouée à A. _____ pour la présente procédure de recours, à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Pascal Nicollier, avocat (pour A. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public 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).

Le greffier :