

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 19 mars 2024

Composition : M. KRIEGER, président
Mmes Chollet et Elkaim, juges
Greffière : Mme Maire Kalubi

Art. 101 al. 2 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 19 février 2024 par **F.**_____ contre l'ordonnance relative à la consultation du dossier rendue le 7 février 2024 par le Ministère public central, division affaires spéciales, dans la cause n° **PE21.022428-BUF**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** En raison de dysfonctionnements présumés au sein de la Municipalité de M._____, la Préfète du district [...] [...] a établi, le 29 octobre 2021, un rapport d'enquête administrative à l'attention du Conseil d'Etat, lequel n'était pas public.

La Conseillère d'Etat [...] a remis ledit rapport à la Municipalité de M._____, dont les discussions à ce propos ont fait l'objet de procès-verbaux, eux aussi confidentiels.

Le 30 novembre 2021, dans des déterminations sur *novas* adressées à la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal dans le cadre d'une procédure opposant à titre privé le syndic de la commune de M._____ F._____ et son épouse à la société Y._____ SA, l'avocat X._____, conseil de la société intimée, a fait état dudit rapport d'enquête administrative, ainsi que des délibérations de la Municipalité de M._____ du 22 novembre 2021 au sujet du rapport susmentionné, alors qu'il n'était pas censé avoir connaissance de ces documents. Il a également produit un échange de courriels intervenu au mois d'avril 2021 entre G._____, responsable du service technique de la commune de M._____, et J._____, urbaniste auprès de la Direction de l'aménagement (DAM) du Canton de Vaud, dont il n'était pas non plus censé avoir connaissance.

b) Le 9 décembre 2021, F._____ a déposé plainte contre inconnu notamment pour violation du secret de fonction.

c) Le 4 février 2022, le Ministère public central, division affaires spéciales, a ouvert une instruction pénale en vue de déterminer si le rapport d'enquête du 29 octobre 2021, les délibérations de la Municipalité de M._____ du 22 novembre 2021 et l'échange de courriels intervenu au mois d'avril 2021 entre G._____ et J._____ avaient été divulgués en violation du secret de fonction et d'identifier, le cas échéant, le ou les auteurs de ces divulgations.

d) Le 31 mai 2022, une perquisition a été effectuée dans les locaux de l'administration communale de M._____.

A la même date, il a été procédé aux auditions de [...], secrétaire municipale adjointe, et de G._____ responsable du service

technique, en qualité de personnes appelées à donner des renseignements.

e) Le 1^{er} juin 2022, la Municipalité de M._____ a sollicité la consultation du dossier de la procédure pénale.

Dans ses déterminations du 10 juin 2022, F._____ s'est opposé à la consultation sollicitée et a requis plusieurs mesures d'instruction, dont les auditions des membres de la Municipalité de M._____.

Par courrier du 29 juin 2022 (P. 32), la Municipalité de M._____ a fait valoir qu'elle devait être informée dans les meilleurs délais si une personne s'était effectivement rendue coupable de violation du secret de fonction, afin de pouvoir prendre toutes les mesures utiles et adéquates.

Le 1^{er} juillet 2022 (P. 33), le procureur a indiqué ce qui suit :
« *Sur le principe, la Municipalité de M._____ doit en l'occurrence se voir reconnaître le droit de consulter le dossier en application de l'art. 101 al. 2 CPP. En effet, il ne fait aucun doute que des procédures administratives et/ou civiles devront être engagées par les autorités de M._____ s'il s'avère qu'une violation du secret de fonction a été commise par un membre de la municipalité ou un.e employé.e de l'administration communale. Cela étant, je considère que les besoins de l'instruction en cours (risque de collusion) font pour l'instant obstacle à une consultation du dossier. Des investigations visant à identifier le ou les auteurs des divulgations incriminées sont effectivement en cours et il est en l'état impossible d'exclure formellement toute implication d'un membre de l'exécutif communal. La consultation du dossier sera dès lors autorisée lorsque les mesures d'instruction utiles auront été mises en œuvre.* ».

f) Entre le 10 novembre 2022 et le 4 août 2023, [...], directeur général adjoint de la société Y._____ SA, [...], secrétaire municipale, et

[...], architecte, ont été entendus en qualité de témoins, respectivement de personne appelée à donner des renseignements.

g) Par lettre du 21 août 2023, la Municipalité de M. _____ a réitéré sa requête tendant à la consultation du dossier de la procédure pénale, faisant valoir qu'elle souhaitait maintenant être renseignée, de manière à pouvoir « *prendre toutes mesures utiles dans le cas où une personne de notre Municipalité, ou de notre administration, s'est rendue coupable de violation du secret de fonction* » (P. 76).

Le 24 août 2023, le Ministère public a indiqué que les investigations visant à identifier le ou les auteurs des divulgations étaient encore en cours, de sorte qu'il lui apparaissait que les besoins de l'instruction faisaient toujours obstacle à une consultation du dossier, précisant que cette question serait réexaminée d'office.

Le 29 août 2023, F. _____ a indiqué qu'il s'opposait à ce que la Municipalité de M. _____ ait accès au dossier et a sollicité d'être interpellé lorsque la question du droit de consulter le dossier serait réexaminée.

h) Les 28 novembre 2023 et 25 janvier 2024, le Ministère public a procédé aux auditions des anciens municipaux [...] et [...] en qualité de témoins.

i) Par courrier du 25 janvier 2024 (P. 81), le procureur a informé F. _____ du fait qu'il envisageait de donner suite à la demande de consultation du dossier pénal présentée par la Municipalité de M. _____ et a indiqué que, sauf objection motivée dans un délai échéant le 6 février 2024, il admettrait qu'aucun intérêt prépondérant ne faisait obstacle à la consultation requise au regard de l'art. 101 al. 2 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0).

Par lettre du 6 février 2024 (P. 85), F. _____ s'est opposé à la consultation du dossier au motif, d'une part, que celle-ci était prématurée

dans la mesure où l'auteur de l'infraction dénoncée n'avait pas encore été identifié et, d'autre part, que les besoins de l'instruction en cours y faisaient obstacle, dès lors que plusieurs personnes au sein de la Municipalité devaient encore être entendues. Il a réitéré ses réquisitions de preuves tendant aux auditions de [...], vice-syndique, et des municipaux [...], [...] et [...].

B. Par ordonnance du 7 février 2024, le Ministère public central, division affaires spéciales, a autorisé les membres de la Municipalité de M. _____ à consulter le dossier de la procédure PE21.022428-BUF à compter du mardi 20 février 2024, sous réserve d'une décision du Président de la Chambre des recours pénale accordant l'effet suspensif à un éventuel recours (I), et a dit que les frais étaient laissés à la charge de l'Etat (II).

Le procureur a considéré que dès l'instant où l'autorité requérante souhaitait consulter le dossier pénal afin de pouvoir prendre, le cas échéant, les décisions relevant de sa propre compétence, elle devait se voir reconnaître le droit de consulter le dossier. Il a relevé qu'il n'appartenait pas à l'autorité pénale de déterminer si les éléments versés au dossier justifiaient l'ouverture d'une procédure administrative ou disciplinaire, ni *a fortiori* d'évaluer les chances de succès d'une telle procédure. Quant au risque de collusion invoqué par le plaignant, le Ministère public a considéré, pour autant que l'intéressé soit admis à s'en prévaloir - s'agissant d'une question relevant prioritairement de l'appréciation de la direction de la procédure -, qu'il n'existait manifestement plus à ce stade de l'instruction, étant précisé qu'il n'entendait pas procéder aux auditions complémentaires requises.

C. **a)** Par acte du 19 février 2024 assorti d'une requête d'effet suspensif, F. _____, par son conseil, a recouru auprès de la Chambre de céans contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la consultation du dossier soit refusée aux membres de la Municipalité de M. _____ et qu'ordre soit donné au Ministère public central de procéder aux auditions

des municipaux [...], [...], [...] et [...]. A titre subsidiaire, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

b) Le 20 février 2024, le Président de la Chambre de céans a admis la requête de F. _____ et a accordé l'effet suspensif au recours.

c) Le 11 mars 2024, dans le délai imparti en application de l'art. 390 al. 2 CPP, le Ministère public a indiqué qu'il renonçait à déposer des déterminations, se référant à la motivation de l'ordonnance entreprise.

En droit :

1.

1.1 Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP, le recours est recevable contre les décisions et actes de procédure du Ministère public. Ce recours doit être adressé par écrit, dans les dix jours, devant l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP ; 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 vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 Selon l'art. 394 let. b CPP, le recours est irrecevable lorsque le Ministère public rejette une réquisition de preuves qui peut être réitérée sans préjudice juridique devant le tribunal de première instance. Les

décisions relatives à l'administration des preuves ne sont en principe pas de nature à causer un dommage juridique irréparable (ATF 143 IV 475 consid. 2.5 ; ATF 136 IV 92 consid. 4 ; ATF 134 III 188 consid. 2.3).

1.3 En l'espèce, interjeté en temps utile auprès de l'autorité compétente par le plaignant qui a qualité pour recourir (art. 382 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable, sous réserve de ce qui sera exposé au considérant 2.4 ci-dessous.

2.

2.1 Invoquant une violation de l'art. 101 CPP et l'arbitraire, le recourant fait valoir que la Municipalité de M. _____ ne justifierait pas d'un besoin effectif et actuel à la consultation du dossier, par opposition à un besoin futur dans le cadre d'une décision à prendre dans l'avenir, ce d'autant moins que l'auteur de l'infraction n'a pas encore été identifié. Il soutient en outre que plusieurs pièces du dossier auraient trait à sa sphère privée et à celle de sa famille, de sorte que son intérêt privé au maintien du secret de l'instruction devrait manifestement primer. Dans ce contexte, et faute de justifier d'un intérêt public à la conduite d'une procédure actuelle, il fait valoir que la municipalité n'aurait pas de droit à la consultation du dossier de la procédure pénale pendante, n'étant pas partie à celle-ci. Le recourant invoque également un risque de collusion et une violation de la maxime d'instruction, dans la mesure où le Ministère public aurait refusé d'entendre les actuels municipaux, dont l'actuelle vice-syndique en charge des constructions et première destinataire du rapport administratif. Il soutient que l'audition des nouveaux membres de la municipalité serait indispensable dès lors que l'avocat X. _____ aurait également cité mot pour mot des parties de procès-verbaux de la municipalité - composée de ses nouveaux membres - censés être confidentiels. Il invoque enfin l'inopportunité de la décision du Ministère public, faisant valoir que la consultation du dossier mettrait à mal les mesures d'instruction qui devraient encore être mises en œuvre, notamment les auditions des nouveaux membres de la municipalité.

2.2 Aux termes de l'art. 101 al. 1 CPP, les parties peuvent, sous réserve de l'art. 108 al. 1 CPP, 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.

Selon l'art. 101 al. 2 CPP, d'autres autorités (ndr : que le Ministère public) peuvent consulter le dossier lorsqu'elles en ont besoin pour traiter une procédure civile, pénale ou administrative pendante et si aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose. L'art. 102 al. 1 CPP prévoit que la direction de la procédure statue sur la consultation des dossiers ; elle prend les mesures nécessaires pour prévenir les abus et les retards et pour protéger les intérêts légitimes au maintien du secret.

La consultation du dossier par d'autres autorités - au sens de l'art. 101 al. 2 CPP - présuppose une pesée des intérêts en présence (TF 1B_530/2012 du 12 novembre 2012, SJ 2013 I 77). Il convient donc de procéder à une pesée entre, d'une part, l'intérêt privé du recourant à la protection de sa personnalité et au maintien du secret de l'instruction et, d'autre part, l'intérêt public à la conduite de la procédure menée par l'autorité requérante (CREP 18 juillet 2023/589 consid. 2.2.1 ; CREP 24 mai 2023/427 consid. 2.2 ; CREP 11 octobre 2022/742 consid. 3.1).

Le texte de l'art. 101 al. 2 CPP exige que la consultation du dossier pénal réponde aux besoins d'une autre procédure - pénale, civile ou administrative - pendante (« *hängig* » ; « *pendente* »). Les commentateurs prêtent peu d'attention à cette dernière condition. Comme le Conseil fédéral (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 p. 1057 ss, spéc. p. 1140), ils semblent voir dans la pesée des intérêts la condition principale, voire exclusive, de la consultation du dossier par une autre autorité (cf. Hans/Wiprächtiger/Schmutz, in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Art. 1-195 StPO, 3^e éd., Bâle 2023, n. 22 ad art. 101 StPO ; Jositsch/Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 4^e éd., Zurich/Saint-Gall 2023, n. 17 ad art. 101 StPO ;

Brüschweiler, in : Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [éd.], Zürcher Kommentar, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3^e éd. 2020, n. 10 ad art. 101 CPP ; Moreillon/Parein-Reymond, Petit Commentaire du Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, nn. 17 ss ad art. 101 CPP).

Il apparaît dès lors que l'art. 101 al. 2 CPP ne doit pas être interprété trop littéralement et que l'exigence d'une procédure « pendante » a seulement pour but de réserver l'accès au dossier à des autorités qui en ont besoin dans l'exercice actuel (présent et effectif) de leurs compétences légales, par opposition à des autorités qui pourraient en avoir besoin pour une décision qu'elles auront éventuellement à prendre à l'avenir. Si aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la direction de la procédure peut dès lors reconnaître le droit de consulter le dossier, en vertu de l'art. 101 al. 2 CPP, à une autorité qui invoque son besoin d'en connaître le contenu pour décider de l'ouverture ou de la non-ouverture d'une procédure devant elle (CREP 24 mai 2023/427 précité consid. 2.2.2 ; CREP 29 octobre 2018/845 consid. 3.2.3).

2.3 En l'espèce, il est exact que la Municipalité de M. _____ n'est pas partie à la procédure pénale et il peut être donné acte au recourant que l'on discerne mal comment cette autorité pourrait devoir décider à ce stade de l'ouverture d'une procédure administrative contre qui que ce soit, faute d'auteur identifié. La consultation litigieuse devrait néanmoins permettre à la municipalité de s'en rendre compte et de décider en connaissance de cause de ne pas ouvrir une telle procédure en l'état ou, au contraire, de mener sa propre enquête. Il existe ainsi un intérêt public à ce qu'elle puisse consulter le dossier, étant relevé que le risque de collusion invoqué par le recourant a été nié par le Ministère public, qui a exposé qu'il n'entendait pas procéder aux auditions complémentaires requises. Dans la mesure où les membres de la municipalité sont d'ores et déjà au courant de la teneur du rapport administratif, la nécessité d'agir, à la fois sur le plan administratif et, le cas échéant, sur le plan du droit du travail, contre la personne qui aurait divulgué des informations confidentielles, semble ainsi devoir primer l'intérêt purement privé du

recourant au maintien du secret, ce d'autant plus que celui-ci n'est pas un citoyen ordinaire, mais le syndic de la commune. Cela étant, l'intérêt privé du recourant à la non-divulgation à l'autorité administrative de pièces touchant à sa sphère privée et à celle de sa famille doit être préservé. A cet égard, il y a lieu de relever que la pesée des intérêts en présence permet de n'autoriser la consultation que d'une partie du dossier, en préservant les intérêts privés du recourant par le retrait des éléments qui violeraient la protection de sa personnalité et de celle de sa famille.

Dans ces conditions, la pesée des intérêts en présence justifie la communication du dossier pénal à la Municipalité de M._____, étant précisé que les éléments qui violeraient la protection de la sphère privée du recourant et, le cas échéant, de sa famille, devront être préalablement retirés du dossier, après consultation du recourant pour déterminer les éléments concernés.

2.4 Pour le surplus, la conclusion du recourant tendant à ce qu'ordre soit donné au Ministère public central de procéder aux auditions des municipaux [...], [...], [...] et [...] doit être déclarée irrecevable, dès lors que la voie du recours n'est pas ouverte contre le rejet par le Ministère public d'une réquisition de preuves (cf. consid. 1.2 *supra*), faute pour le recourant d'avoir rendu vraisemblable que l'ordonnance attaquée l'exposerait à un préjudice irréparable. Il y a au demeurant lieu de relever que l'ordonnance entreprise ne statue pas sur ce point, quand bien même le Ministère public mentionne son intention ne pas entendre les membres actuels de la municipalité, de sorte qu'il appartiendra en tout état de cause au recourant d'obtenir d'abord une décision de première instance rejetant ses réquisitions (art. 393 al. 1 let. a CPP).

3. En définitive, le recours doit être partiellement admis dans la mesure où il est recevable et l'ordonnance entreprise réformée en ce sens que la consultation du dossier par la Municipalité de M._____ est autorisée à la condition que la sphère privée du recourant et de sa famille soit préservée selon les modalités décrites au considérant 2.3 ci-dessus. L'ordonnance sera confirmée pour le surplus.

Vu le sort du recours, qui n'est que partiellement admis dans la mesure de sa recevabilité, les frais de la procédure, constitués du seul émolument d'arrêt, par 1'210 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), seront mis par moitié, soit par 605 fr., à la charge du recourant, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

Le recourant, qui a procédé avec l'assistance d'un conseil de choix et qui a obtenu partiellement gain de cause dans la mesure de la recevabilité de son recours, a droit, de la part de l'Etat, à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours (art. 433 al. 1 let. a CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP). Au vu du mémoire déposé et de la nature de l'affaire, celle-ci sera fixée à 1'800 fr., correspondant à 6 h 00 d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (art. 19 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6], applicable par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP), par 36 fr., plus la TVA au taux de 8,1 %, par 148 fr. 70, soit à 1'985 fr. au total en chiffres arrondis. Le recourant n'ayant obtenu que partiellement gain de cause dans la mesure de la recevabilité de son recours, cette indemnité sera réduite de moitié et ainsi arrêtée à 993 fr. en chiffres arrondis, TVA et débours compris, à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est partiellement admis dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'ordonnance du 7 février 2024 est réformée en ce sens que la consultation du dossier par la Municipalité de M._____ est autorisée à la condition que la sphère privée de F._____ et de sa famille soit préservée selon les modalités décrites au considérant 2.3.
L'ordonnance est confirmée pour le surplus.
- III.** Les frais d'arrêt, par 1'210 fr. (mille deux cent dix francs), sont mis par moitié, soit par 605 fr. (six cent cinq francs), à la charge de F._____, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.
- IV.** Une indemnité réduite de 993 fr. (neuf cent nonante-trois francs) est allouée à F._____ pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours, à la charge de l'Etat.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Miriam Mazou, avocate (pour F._____),
- Municipalité de M._____,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public central, division affaires spéciales,

par l'envoi de photocopies.

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

La greffière :