

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 1er novembre 2018

Composition : M. MEYLAN, président
M. Krieger, juge et Mme Epard, juge suppléant
Greffière : Mme Aellen

Art. 319 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 1^{er} octobre 2018 par **X._____ SÀRL** contre l'ordonnance de classement rendue le 18 septembre 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE18.010663-SOO**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le 1^{er} juin 2018, X._____ Sàrl, par son associé gérant le Dr K._____, a déposé plainte pénale contre l'une de ses anciennes

assistantes médicales, T._____, pour détérioration de données (art. 144^{bis} CP) et toute autre infraction que justice dira.

En substance, l'employeur lui reprochait d'avoir effacé des données informatiques dans certains fichiers du cabinet ensuite de l'annonce de son licenciement.

b) Le 6 juin 2018, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre T._____ pour avoir, en date des 27 septembre, 2, 4 et 19 octobre 2017, volontairement supprimé des données informatiques (fichier Excel) appartenant à son employeur.

La prévenue a été entendue le 16 août 2018. Le 17 août 2018, un avis de prochaine clôture a été adressé aux parties. Dans le délai de prochaine clôture, la plaignante a requis l'audition de deux autres employées du cabinet – dont l'audition devait permettre de prouver qu'aux dates où les modifications sur les fichiers ont été effectuées, toutes les autres personnes du cabinet étaient affairées à d'autres tâches – ainsi que celle du Dr K._____ (P. 12).

B. Par ordonnance du 18 septembre 2018, le Ministère public a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre T._____ pour détérioration de données, a dit que la partie plaignante X._____ Sàrl devait verser à T._____ un montant de 1'166 fr. 75, valeur échue, pour les dépenses occasionnées par les frais de défense de celle-ci et a mis les frais de procédure, par 975 fr., à la charge de X._____ Sàrl.

A l'appui de son ordonnance, la Procureure a en substance considéré que les fichiers qui avaient été modifiés n'étaient pas la propriété du cabinet d'orthodontie et que T._____ était maître des données contenues dans les fichiers qu'elle avait elle-même créés.

C. Par acte du 1^{er} octobre 2018, X._____ Sàrl a recouru devant la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance, en concluant,

avec suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi du dossier au Ministère public pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

Dans ses déterminations du 22 octobre 2018, le Ministère public a conclu au rejet du recours.

Le 29 octobre 2018, T. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours.

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) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 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 ; RSV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire ; RSV 173.01]).

Interjeté dans le délai légal auprès de l'autorité compétente, par la partie plaignante qui a la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), et satisfaisant en outre aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Le Ministère public ne peut écarter une réquisition de preuve que si celle-ci exige l'administration de preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment

prouvés en droit (art. 318 al. 2 CPP). Ces motifs correspondent à ceux pour lesquels le Ministère public peut, de manière générale, renoncer à administrer une preuve (art. 139 al. 2 CPP). Le législateur a ainsi consacré le droit des autorités pénales de procéder à une appréciation anticipée des preuves. Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige ou s'il parvient sans arbitraire à la constatation, sur la base des éléments déjà recueillis, que l'administration de la preuve sollicitée ne peut plus modifier sa conviction. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (TF 6B_593/2016 du 27 avril 2017 consid. 5; TF 6B_598/2013 du 5 septembre 2013 consid. 3.1; ATF 136 I 229 consid. 5.3; Bénédict/Treccani, in: Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 23 ad art. 139 CPP).

La décision négative du Ministère public sur une requête en complément de preuves n'est en elle-même pas sujette à recours selon l'art. 318 al. 3 CPP. Toutefois, lorsque l'autorité de recours est saisie d'un recours contre une ordonnance de classement qui fait suite au rejet d'une requête tendant à l'administration de preuves complémentaires, elle examinera si l'instruction apparaît suffisante et, si elle estime que l'instruction doit être complétée, elle annulera l'ordonnance de classement et renverra la cause au Ministère public (Cornu, in: Kuhn/Jeanneret [éd.], op. cit., n. 19 ad art. 318 CPP).

2.2 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). L'art. 319 al. 2 CPP prévoit encore deux autres motifs de classement exceptionnels (intérêt de la victime ou consentement de celle-ci au classement).

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 ministère public est tenu d'engager l'accusation si une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement. Il s'impose aussi, en principe, de renvoyer le prévenu en jugement, en particulier dans les cas de délits graves, lorsqu'un acquittement paraît aussi vraisemblable qu'une condamnation, la compétence de statuer sur la matérialité des faits reprochés au prévenu ou sur leur illicéité appartenant au juge, et non au ministère public, lorsque les preuves recueillies laissent subsister un doute (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 et les références citées, JdT 2017 IV 357). Le ministère public doit classer la procédure s'il apparaît au contraire, sur la base de faits assez clairs pour qu'il n'y ait pas lieu de s'attendre à une appréciation différente de l'autorité de jugement (ATF 143 IV 241 précité consid. 2.3.2), qu'un renvoi aboutirait selon toute vraisemblance à un acquittement.

Le Tribunal fédéral déduit de ces principes que, lorsque l'on se trouve en présence de déclarations contradictoires (situation dans laquelle c'est « la parole de l'un contre la parole de l'autre »), sans qu'il soit possible de dire d'emblée que les déclarations de l'une des parties sont moins crédibles que celles de l'autre, le prévenu doit en principe être renvoyé en jugement. Il doit notamment en aller ainsi en cas d'infractions

qui auraient été commises « entre quatre yeux », sans preuves matérielles pour corroborer la version présentée par l'une ou l'autre des parties. En pareille situation, le ministère public ne peut renoncer à dresser un acte d'accusation que si le plaignant adopte pendant son audition un comportement inconciliable avec ses déclarations, qui les rende moins crédibles, ou si, pour une autre raison, une condamnation apparaît d'emblée peu probable (ATF 143 IV 241 précité consid. 2.2.2 et les références citées).

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).

2.3 Aux termes de l'art. 144^{bis} ch. 1 CP, se rend coupable de détérioration de données celui qui, sans droit, aura modifié, effacé, ou mis hors d'usage des données enregistrées ou transmises électroniquement ou selon un mode similaire.

On entend par données enregistrées ou transmises électroniquement celles qui sont stockées ou transférées par un procédé informatique. Il suffit que la donnée ait un support informatique et il importe peu qu'elle soit dans l'appareil ou qu'elle soit conservée séparément sur une disquette (Corboz, Les infractions en droit suisse, 3^e éd., vol. I, Berne 2010, n. 2 ad art. 144^{bis} CP). Le comportement punissable au sens de cette disposition, soit la détérioration, consiste à modifier, effacer ou mettre hors d'usage ces données. La donnée est effacée dès que l'auteur la fait disparaître du support informatique. Peu importe à cet égard que le lésé dispose de la même donnée sur un autre support ou qu'il puisse retrouver l'information (Corboz, op. cit., n. 5 ad art. 144^{bis} CP et les références citées). Enfin, selon cette disposition, l'auteur doit agir sans droit, c'est-à-dire sans autorisation légale ou contre la volonté expresse ou

présumable de l'ayant droit à l'égard de données sur lesquelles il n'a pas de droit de disposition. Il n'y a évidemment pas d'illicéité lorsque l'auteur est propriétaire ou locataire de la machine et qu'il peut librement disposer des données qu'il stocke (Corboz, op. cit., nn. 7-10 ad art. 144^{bis} CP). En outre, l'auteur est punissable non seulement s'il détériore les données d'un tiers mais également s'il détériore ses propres données sur lesquelles un tiers a un droit d'utilisation ou qui lui ont été confiées (Weissenberger, in : Niggli/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 3^e éd., Bâle 2013, n. 12 ad art. 144^{bis} CP). En bref, il doit donc s'agir de données soustraites au droit de disposition de l'auteur ou dont ce dernier n'a pas le droit de disposer seul (Corboz, op. cit., n. 8 ad art. 144^{bis} CP).

Sur le plan subjectif, l'auteur doit avoir agi intentionnellement (Dupuis et al. [éd.], Petit Commentaire du Code pénal, Bâle 2012, n. 26 ad art. 144^{bis} CP).

3.

3.1 En l'espèce, dans le cadre du délai de prochaine clôture (P. 12), X._____ Sàrl a requis l'audition des deux autres assistantes médicales du cabinet, ainsi que celle du Dr K._____. La Procureure n'a pas donné suite à ces réquisitions. Or, il ressort de l'ordonnance litigieuse que le Ministère public a fondé sa décision sur la seule base des déclarations de la prévenue recueillies lors de son audition du 16 août 2018, tenant notamment pour établi le fait que les fichiers qui ont été modifiés avaient été créés par T._____ ; elle en a déduit que l'un des éléments constitutifs de l'art. 144^{bis} CP ne serait en conséquence pas réalisé.

La Cour ne partage pas cette appréciation. En effet, le recourant a expliqué – dans le cadre de son acte de recours seulement dès lors qu'il n'a jamais été confronté à cet argument avant cela – que la prévenue n'était pas propriétaire de l'ordinateur qu'elle utilisait et qu'elle n'avait pas créé les fichiers Excel dès lors qu'« elle en serait totalement incapable, ses connaissances informatiques étant lacunaires ». Il apparaît

donc que la Procureure ne pouvait pas se contenter des seules déclarations de la prévenue pour se convaincre que cette dernière était l'auteur des fichiers informatiques et que ceux-ci lui appartenaient. Au demeurant, si tant est que tel soit effectivement le cas, il conviendrait encore de déterminer dans quelle mesure l'employeur avait un droit d'utilisation sur ceux-ci, notamment au sens de l'art. 321b al. 2 CO (Code des obligations suisse du 30 mars 1911 ; RS 220), le comportement consistant à effacer de telles données pouvant également s'avérer pénalement répréhensible. En l'état, il apparaît que la propriété des fichiers demeure donc litigieuse et l'instruction est manifestement insuffisante pour permettre de trancher entre les deux versions.

Enfin, sur le plan subjectif, on ne saurait exclure à ce stade et en vertu du principe *in dubio pro duriore* un acte volontaire de la part de la prévenue. Il apparaît en effet que le procédé nécessaire à la modification des fichiers informatiques a été répété à plusieurs reprises, à des dates différentes, et que ces événements coïncident étrangement avec l'annonce du licenciement de T._____.

Pour ce motif, le recours doit être admis et il appartiendra à la Procureure de poursuivre l'instruction, en premier lieu en vue de résoudre la question de la propriété des fichiers informatiques litigieux, notamment en procédant à l'audition du plaignant, voire à une audience de confrontation entre les parties.

3.2 Dans ses déterminations sur le recours (P. 17), la prévenue a fait valoir que la plainte déposée par X._____ Sàrl le 1^{er} juin 2018 serait tardive.

En l'état du dossier, cette question ne saurait toutefois être tranchée, l'instruction et les pièces au dossier ne permettant en particulier pas de déterminer à quelle « expertise » fait référence le recourant dans son courrier du 19 mars 2018, ni à quelle date il aurait eu connaissance de cette expertise et de l'effacement des données. Déposée moins de trois mois après ce courrier du 19 mars 2018, on ne saurait - à tout le moins en

l'état du dossier – considérer que la plainte est tardive. Cette question devra donc également être instruite.

4. En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance de classement annulée. Le dossier de la cause sera renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais d'arrêt, 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 mis à la charge de l'intimé, qui a conclu au rejet et qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

La recourante, qui obtient gain de cause et qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix, a droit à une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours, au sens de l'art. 433 al. 2 CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP (TF 6B_1065/2015 du 15 septembre 2015 consid. 3.2). L'indemnité sera fixée à 600 fr. (2 heures à 300 fr. ; art. 26a al. 3 TFIP), plus un montant correspondant à la TVA de 7,7%, par 46 fr. 20, soit au total 646 fr. 20. Il est précisé que si les indemnités au sens des art. 429 ss CPP ne sont pas soumises à la TVA (art. 18 al. 2 let. i LTVA [Loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée du 12 juin 2009 ; RS 641.20]), il convient de tenir compte du fait que les honoraires payés par la partie à son avocat sont quant à eux soumis à la TVA (CREP 19 mars 2015/91 consid. 3.1.2). Cette indemnité sera mise à la charge de l'intimée, dont il faut considérer à ce stade qu'elle a succombé, étant précisé que celle-ci pourra le cas échéant se voir octroyer une indemnité fondée sur l'art. 429 CPP si le classement de la procédure devait finalement être ordonné.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 18 septembre 2018 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge de T._____.
- V.** Une indemnité de 969 fr. 30 (neuf cent soixante-neuf francs et trente centimes) est allouée à X._____ Sàrl, pour la procédure de recours, à la charge de T._____.
- VI.** 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 Véronique Fontana, avocate (pour X._____ Sàrl),
- Me Etienne Campiche, avocat (pour T._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,

par l'envoi de photocopies.

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

La greffière :