

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 24 août 2023

---

Composition : Mme B Y R D E, présidente  
M. Krieger, juge, et Mme Epard, juge suppléante  
Greffier : M. Ritter

\*\*\*\*\*

**Art. 67 al. 1 let. e et g<sup>bis</sup> LDA ; 310 al. 1 let. a CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 19 avril 2023 par **O.** \_\_\_\_\_  
contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 11 avril 2023 par  
le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause  
**n° PE23.005787-JUA**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.**        **a)** Par acte du 20 mars 2023, rédigé par son conseil,  
O. \_\_\_\_\_, sise à [...], a déposé plainte pénale contre [...], sise à [...],  
respectivement contre son associée-gérante présidente avec signature  
individuelle, H. \_\_\_\_\_. La plaignante leur faisait grief d'avoir utilisé sans  
droit deux sites Internet qu'elle avait conçus pour elles. En substance, elle

faisait valoir qu'elle avait créé les sites « [...] » et « [...] » pour le compte d[...] et qu'elle lui avait, pour ce travail, adressé plusieurs factures en octobre et novembre 2022, à raison d'un total de 18'780 fr., en paiement duquel seul un acompte de 3'077 fr. 90 avait été versé. La plaignante alléguait en outre ne plus avoir eu accès aux sites qu'elle avait créés, dès lors que les droits d'hébergement *Infomaniak* et du module de gestion (CMS) sur *WordPress* lui avaient été retirés.

**B.** Par ordonnance du 11 avril 2023, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le Ministère public) a refusé d'entrer en matière sur la plainte (I) et a dit que les frais étaient laissés à la charge de l'Etat (II).

Le Procureur a notamment considéré ce qui suit :

*« (...) les éléments constitutifs de l'infraction ne sont manifestement pas réunis en ce sens que l'on ne saurait considérer que H. \_\_\_\_\_ utilise l'œuvre réalisée par [...] sans droit. En effet, il ressort de la plainte déposée par ce dernier qu'un contrat de mandat a été conclu entre les parties pour la constitution et l'utilisation des sites internet litigieux. Ainsi, H. \_\_\_\_\_ est, de plein droit, légitimée à utiliser les sites internet conçus en exécution de ce contrat. La question de savoir si celui-ci a été correctement exécuté ou non, de part et d'autre, relève de la juridiction civile. Il reviendrait le cas échéant à cette dernière d'interdire, par voies de mesures provisionnelles, l'utilisation des sites internet litigieux jusqu'à droit connu sur le sort de l'action civile d'ores et déjà pendante ».*

**C.** Par acte mis à la poste le 19 avril 2023, O. \_\_\_\_\_, agissant par son conseil de choix, a interjeté recours contre l'ordonnance de non-entrée en matière ci-dessus, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et à l'ouverture d'une instruction pénale pour violation du droit d'auteur à l'encontre de H. \_\_\_\_\_.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

## **En droit :**

**1.** Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public en application de l'art. 310 CPP

(Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 310 al. 2, 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 LVCP [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]).

En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile devant l'autorité compétente par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et a été établi dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP). Il est dès lors recevable.

## **2.**

**2.1** Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis. Les conditions à l'ouverture de l'action pénale sont notamment l'existence d'une plainte pénale pour les infractions poursuivies sur plainte (ATF 136 III 502 consid. 6.3.2; ATF 128 IV 81 consid. 2a).

**2.2** Selon l'art. 2, al. 1 LDA (loi fédérale du 9 octobre 1992 sur le droit d'auteur et les droits voisins ; RS 231.1), par œuvre, quelles qu'en soient la valeur ou la destination, on entend toute création de l'esprit, littéraire ou artistique, qui a un caractère individuel. Aux termes de l'art. 2 al. 3 LDA, les programmes d'ordinateur (logiciels) sont également considérés comme des œuvres.

Dans la section de la LDA relative aux relations entre l'auteur et le propriétaire d'un exemplaire de l'œuvre, l'art. 12 LDA (« *Epuisement de droits* ») prévoit, à son alinéa premier, que les exemplaires de l'œuvre qui ont été aliénés par l'auteur ou avec son consentement peuvent l'être à nouveau ou, de quelque autre manière, être mis en circulation, d'une part,

et, à son alinéa 2, que les logiciels qui ont été aliénés par l'auteur ou avec son consentement peuvent être utilisés ou aliénés à nouveau. Par aliénation, on entend une séparation définitive, à titre onéreux ou gratuit, d'un exemplaire de l'œuvre, décidée par l'auteur (Philippin, *in* : de Werra/Gilliéron [éd.], Commentaire romand, Propriété intellectuelle, 2013, n. 8 ad art. 12 LDA). Le propriétaire d'un logiciel acquis auprès de l'auteur ou avec son consentement peut utiliser le logiciel, ce qui va de soi ; il peut également le vendre ou le donner à un tiers (Gellis, *in* : sic! 2005, 441 s.), mais il ne peut pas le louer (FF 1989 III 516 ; sur toute cette problématique, cf. Barrelet/Egloff, Le nouveau droit d'auteur, Commentaire de la loi fédérale sur le droit d'auteur et les droits voisins, 4<sup>e</sup> éd. 2021, n. 21 ad art. 12 LDA p. 92 et les références citées) ; cela correspond à l'art. 4 lit. c de la directive européenne 91/250/CEE (codifié comme directive 2009/24/CE ; Barrelet/Egloff, *ibidem*).

L'art. 17 al. 1 ODAu (ordonnance du 26 avril 1993 sur le droit d'auteur et les droits voisins ; RS 231.11) précise ce que l'utilisation licite d'un logiciel en vertu de l'art. 12 al. 2 LDA comprend : a) l'utilisation conforme du programme par l'acquéreur légitime, y compris le chargement, l'affichage, le passage, la transmission ou le stockage ainsi que la création d'un exemplaire de travail nécessaire à ces activités ; b) le contrôle du fonctionnement du programme ainsi que son examen ou ses tests dans le but de rechercher des idées et des principes à la base d'un élément de programme lorsque cela s'effectue dans le cadre d'opérations découlant d'une utilisation conforme. Par utilisation conforme du programme, il faut entendre l'utilisation autorisée par le contrat conclu lors de l'acquisition de la copie (Tissot/ Kraus/Salvadé, Propriété intellectuelle, 2019, no 88 p. 37 ; Barrelet/Egloff, *op. cit.*, n. 23 ad art. 12 LDA). Lorsque l'utilisation autorisée n'a pas été précisée dans le contrat, on se fondera sur le but de celui-ci, conformément à la théorie de la finalité (Barrelet/Egloff, *op. cit.*, n. 23 ad art. 12 LDA). Enfin, selon l'art. 24 al. 2 LDA, la personne qui a le droit d'utiliser un logiciel peut en faire une copie de sauvegarde ; il ne peut être dérogé à cette prérogative par contrat.

Au sujet du transfert des droits, l'art. 16 al. 1 LDA prévoit que les droits d'auteur sont cessibles et transmissibles par succession. L'art. 16 al. 3 LDA précise que le transfert de la propriété d'une œuvre, qu'il s'agisse de l'original ou d'une copie, n'implique pas celui de droits d'auteur.

L'art. 67 al. 1 LDA a la teneur suivante :

*« Sur plainte du lésé, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque, intentionnellement et sans droit :*

*a. utilise une œuvre sous une désignation fautive ou différente de celle décidée par l'auteur;*

*b. divulgue une œuvre;*

*c. modifie une œuvre;*

*d. utilise une œuvre pour créer une œuvre dérivée;*

*e. confectionne des exemplaires d'une œuvre par n'importe quel procédé;*

*f. propose au public, aliène ou, de quelque autre manière, met en circulation des exemplaires d'une œuvre;*

*g. récite, représente ou exécute une œuvre, directement ou par n'importe quel procédé ou la fait voir ou entendre en un lieu autre que celui où elle est présentée;*

*g<sup>bis</sup>. met une œuvre à disposition, par quelque moyen que ce soit, de manière que toute personne puisse y avoir accès d'un endroit et à un moment qu'elle peut choisir à sa convenance;*

*h. diffuse une œuvre par la radio, la télévision ou des moyens analogues, soit par voie hertzienne, soit par câble ou autres conducteurs ou la retransmet par des moyens techniques dont l'exploitation ne relève pas de l'organisme diffuseur d'origine;*

*i. fait voir ou entendre une œuvre mise à disposition, diffusée ou retransmise;*

*k. refuse de déclarer à l'autorité compétente la provenance et la quantité des objets en sa possession fabriqués ou mis en circulation illicitement et de désigner les destinataires et la quantité des objets qui ont été remis à des acheteurs commerciaux;*

*l. loue un logiciel. ».*

**2.3** La plainte pénale au sens des art. 30 ss CP est une déclaration de volonté inconditionnelle par laquelle le lésé demande l'introduction d'une poursuite pénale (ATF 128 IV 81 consid. 2a). L'art. 31, 1<sup>re</sup> phrase, CP, prévoit que le droit de porter plainte se prescrit par trois mois. Le délai court du jour où l'ayant droit a eu connaissance de l'auteur de l'infraction (art. 31, 2<sup>e</sup> phrase, CP), mais aussi de l'infraction elle-même (TF 6B\_1275/2019 du 12 février 2020 consid. 2.2 ; TF 6B\_145/2010 du 11 mai consid. 1.3; ATF 126 IV 131 consid. 2 p. 132).

Le comportement - qui est défini par l'art. 67 LDA - ne présuppose pas l'accomplissement d'actes séparés ni un comportement durable, de sorte que l'on ne saurait retenir une unité juridique d'actions

(TF 6B\_1275/2019 précité consid. 2.3.1 ; cf. TF 6S.397/2005 du 13 novembre 2005 consid 2.3.1, publié *in* SJ 2006 I 85).

### **3.**

**3.1** En l'espèce, la recourante a invoqué dans sa plainte du 20 mars 2023, avoir créé deux sites de e-commerce en faveur de la société [...], respectivement de son associée-gérante présidente, avoir adressé plusieurs factures à ladite société, et n'avoir pas reçu l'entier du prix convenu en rémunération de ses prestations; elle n'aurait plus accès aux sites en question ; elle invoque que la société utiliserait sans droit lesdites sites ; elle en déduit que son droit d'auteur serait violé.

Dans la plainte rédigée par son conseil le 20 mars 2023 et dans son mémoire de recours, O. \_\_\_\_\_ invoque l'art. 10 al. 1 LDA, selon lequel l'auteur a le droit exclusif de décider quand et de quelle manière son œuvre sera utilisée. Elle prétend qu'elle est la « *mieux à même d'apprécier si les sites internet sont utilisés sans droit ou non* » ; elle en déduit que le raisonnement du Ministère public, selon lequel « *l'existence d'un contrat légitimait H. \_\_\_\_\_ à utiliser le site* », est infondé (mémoire de recours, ch. 6 et 7). Elle soutient que ses droits de confectionner des exemplaires de l'œuvre et de diffuser celle-ci prévus par l'art. 10 al. 2 let. a et d LDA sont violés par H. \_\_\_\_\_. De ce fait, toujours selon elle, ces deux comportements tomberaient sous le coup de l'art. 67 al. 1 let. e LDA (droit de reproduction) et de l'art. 67 al. 1 let. g<sup>bis</sup> LDA (droit de mise à disposition).

**3.2** Ces arguments ne convainquent pas. Au regard de ce qui a été exposé au considérant 2.2 ci-dessus quant aux art. 12 al. 2 LDA et 17 al. 1 ODAu, la recourante perd de vue que, dès lors qu'elle a passé un contrat avec H. \_\_\_\_\_, par lequel les logiciels en cause ont été aliénés, sa cocontractante était en droit d'utiliser les exemplaires desdits logiciels qui lui avaient été fournis. Le fait qu'elle ne se soit prétendument pas acquittée de l'entier du prix de vente est à cet égard indifférent. Par ailleurs, la recourante n'a pas fait valoir, dans sa plainte ou dans son

recours, que H.\_\_\_\_\_, respectivement [...] n'aurait pas fait un usage conforme des logiciels vendus au sens de l'art. 17 ODAu.

Quant aux autres reproches adressés à H.\_\_\_\_\_, à savoir de confectionner d'autres exemplaires de l'œuvre, ou de les diffuser, comportements qui tomberaient, selon la recourante, sous le coup de l'art. 67 al. 1 let. e et g<sup>bis</sup> LDA, ils ne reposent sur aucun indice concret qui rendrait plausibles de tels comportements. Dans la plainte rédigée par son conseil le 20 mars 2023 et dans son recours, elle se contente à cet égard de simples allégations. De toute manière, l'art. 12 LDA permettrait à H.\_\_\_\_\_, devenue propriétaire des exemplaires des logiciels vendus, de les aliéner (cf. supra consid. 2.2).

En définitive, les griefs de la recourante découlant de la prétendue violation de son droit d'auteur sont mal fondés. C'est donc à raison que le Ministère public a considéré que les éléments constitutifs de l'infraction de l'art. 67 al. 1 LDA ne pouvaient pas être réalisés, et qu'il a rendu une ordonnance de non-entrée en matière fondée sur l'art. 310 al. 1 let. a CPP à l'égard d'[...], respectivement de son associée-gérante présidente (cf. art. 71 LDA). Le litige apparaît ainsi bien plutôt relever du droit privé.

**3.3** Au surplus, les infractions en cause ne se poursuivent que sur plainte, et la recourante – si l'on suit sa thèse – devait savoir, dès que H.\_\_\_\_\_ était en demeure de s'acquitter du prix, soit dès le 17 octobre 2022 (date fixée pour le paiement dans sa facture finale du 7 octobre 2022 ; cf. P 5/4), qu'elle utilisait prétendument sans droit les logiciels qu'elle lui avait fournis. Dès cette date, la recourante connaissait – toujours si l'on suit sa thèse – l'existence de la prétendue infraction et son auteur. Il s'ensuit que la plainte déposée le 20 mars 2023, soit plus de trois mois après le 17 octobre 2022, serait de toute manière tardive. Les conditions à l'ouverture d'une action pénale feraient également défaut sous cet angle, soit aussi au regard de l'art. 310 al. 1 let. a CPP.

**4.** Au vu de ce qui précède, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance entreprise confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués du seul émolument d'arrêt, par 770 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 à la charge de la recourante, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 11 avril 2023 est confirmée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont mis à la charge de O.\_\_\_\_\_.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

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 Pierre-Xavier Luciani, avocat (pour O.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois,

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 :