

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 29 juillet 2024

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

Art. 179^{decies} CP ; 310 al. 1 let. a CPP

Statuant sur le recours interjeté le 10 avril 2024 par **N.** _____
SA contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 28 mars 2024
par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause
n° PE24.004974-JRA, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Le 28 février 2024, N. _____ SA, représentée par son
directeur A. _____, a déposé plainte pénale contre T. _____ pour
usurpation d'identité.

L'entreprise générale de construction N. _____ SA reproche à T. _____ d'avoir, entre le 19 et le 22 janvier 2024, fait croire à la société E. _____ qu'elle travaillait pour le compte de N. _____ SA, dans le but d'obtenir un protocole de contrôle que l'entreprise générale avait fait réaliser dans le cadre d'un projet de construction pour lequel T. _____ s'était portée acquéreuse d'un lot.

B. Par ordonnance du 28 mars 2024, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a refusé d'entrer en matière sur la plainte de N. _____ SA (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

Le procureur a relevé que lorsqu'elle avait pris contact avec l'entreprise E. _____, T. _____ s'était présentée sous son vrai nom et avait fourni une adresse de courrier électronique privée composée de son prénom et de son nom. Il a considéré qu'elle n'avait pas cherché à dissimuler sa véritable identité, mais qu'elle aurait menti sur le fait d'être une collaboratrice de N. _____ SA. Le Ministère public a ainsi retenu que T. _____ n'avait pas à proprement parler utilisé « l'identité » de la plaignante, si tant est que l'on puisse parler d'identité pour une personne morale, ni celle d'un véritable employé de N. _____ SA, de sorte que les éléments constitutifs objectifs du chef de prévention d'usurpation d'identité n'étaient d'emblée pas réalisés.

C. **a)** Par acte du 10 avril 2024, N. _____ SA, par son conseil, a recouru auprès de la Chambre de céans contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction pénale.

b) Par avis du 1^{er} mai 2024, la Chambre de céans a imparti à la recourante un délai au 21 mai 2024 pour effectuer un dépôt de 770 fr. à titre de sûretés pour les frais qui pourraient être mis à sa charge en cas de rejet ou d'irrecevabilité du recours, avec l'indication qu'à défaut, il ne serait pas entré en matière sur son recours sans que des frais de procédure soient perçus.

En temps utile, N._____ SA a effectué le dépôt de 770 fr. requis à titre de sûretés.

c) Invité à se déterminer par avis du 24 juin 2024, le Ministère public n'a pas procédé dans le délai imparti au 4 juillet 2024 en application de l'art. 390 al. 2 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0).

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 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 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]).

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

2. 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.

Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage « *in dubio pro duriore* », qui découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS

101] et art. 2 al. 2 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) et signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés par le Ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies (ATF 146 IV 68 consid. 2.1 ; TF 7B_115/2023 du 12 juillet 2024 consid. 4.1 ; TF 7B_24/2023 et 7B_25/2023 du 22 février 2024 consid. 3.2). En d'autres termes, il faut être certain que l'état de fait ne constitue aucune infraction. Une ordonnance de non-entrée en matière ne peut être rendue que dans les cas clairs du point de vue des faits, mais également du droit ; s'il est nécessaire de clarifier l'état de fait ou de procéder à une appréciation juridique approfondie, le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière n'entre pas en ligne de compte. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation, mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de trancher (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; ATF 138 IV 86 précité consid. 4.1.2 et les références citées ; TF 7B_115/2023 précité).

3.

3.1 La recourante reproche au Ministère public d'avoir considéré que les éléments constitutifs de l'infraction d'usurpation d'identité n'étaient pas réunis. Elle fait valoir que T._____ n'aurait pas agi en son propre nom en contactant l'entreprise E._____, mais qu'elle se serait ouvertement présentée comme l'une de ses collaboratrices, agissant dès lors prétendument en qualité d'auxiliaire de N._____ SA et créant ainsi l'illusion que sa demande était formulée au nom de la société. Elle soutient qu'il importerait peu qu'elle se soit présentée sous son vrai nom ou sous un nom inventé, le fait déterminant étant qu'elle ait invoqué être une collaboratrice de N._____ SA, endossant ainsi l'identité d'une prétendue représentante autorisée. La recourante fait par ailleurs valoir que, contrairement à ce que laisserait entendre le Ministère public, aucun élément ne permettrait de retenir que le législateur aurait souhaité exclure les personnes morales du champ d'application de l'art. 179^{decies} CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0). Elle soutient que cette question de droit nécessiterait dans tous les cas un examen juridique

approfondi, de sorte qu'une ordonnance de non-entrée en matière ne saurait entrer en ligne de compte à ce stade.

3.2 Aux termes de l'art. 179^{decies} CP, entré en vigueur le 1^{er} septembre 2023, quiconque utilise l'identité d'une autre personne sans son consentement dans le dessein de lui nuire ou de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire.

Cette disposition, introduite dans le Code pénal dans le cadre de la révision totale de la loi fédérale sur la protection des données (LPD ; RS 235.1), également entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2023, protège la personnalité, à savoir le droit de la personne au respect de son identité, et punit toute usurpation de cette identité en tant qu'élément de la personnalité (cf. Message concernant la loi fédérale sur la révision totale de la loi fédérale sur la protection des données et sur la modification d'autres lois fédérales, FF 2017 pp. 6565 ss, spéc. pp. 6741 ss). Selon les auteurs du Message, l'identité d'une personne, objet de l'infraction, peut être déterminée au moyen de différents éléments, comme son nom, son origine, sa photo, son statut social, familial ou professionnel ou d'autres données personnelles encore, comme sa date de naissance, son adresse Internet, son numéro de compte ou son nom d'utilisateur (Message, op. cit., p. 6741). Cette liste n'est pas exhaustive.

Cette disposition n'est pas liée au média ou au moyen de communication utilisé pour commettre l'acte ; elle sanctionne aussi l'auteur qui a par exemple commandé par écrit une marchandise ou qui a pris des renseignements auprès d'une personne âgée pour se faire ensuite passer au téléphone pour l'un de ses petits-enfants (Message, op. cit., pp. 6741 s.).

L'art. 179^{decies} CP constitue un délit intentionnel. Il suppose en outre un dessein spécial, qui peut se présenter sous deux formes alternatives, soit le dessein de nuire à sa victime ou celui de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite. Selon le Message, la

nuisance causée par l'usurpation d'identité peut être de nature matérielle ou immatérielle et doit atteindre un certain degré pour que la disposition s'applique. La seule intention de causer de graves ennuis peut déjà être considérée comme une nuisance suffisante (Message, op. cit., p. 6742). L'avantage est une notion très large ; il suffit que l'auteur veuille améliorer sa situation. Son illicéité peut résulter de la loi, du but poursuivi ou du moyen utilisé. Le résultat, c'est-à-dire la réalisation de l'avantage recherché, ne doit pas nécessairement se produire ; la preuve d'une intention de nuire ou d'obtenir un avantage est suffisante pour que les éléments constitutifs de l'infraction soient réunis.

3.3 En l'espèce, il ressort des éléments au dossier que T. _____ se serait fait passer pour une collaboratrice de la plaignante dans le but d'obtenir de la part de l'entreprise E. _____ un protocole de contrôle qu'elle n'aurait pas obtenu si elle s'était limitée à donner sa seule identité. L'obtention par T. _____ d'un document qui ne lui était pas destiné constitue manifestement une prestation indue et, partant, un avantage illicite.

La question de savoir si le fait qu'elle se soit présentée sous son vrai nom, mais en invoquant être une collaboratrice de l'entreprise, et, partant, en endossant l'identité de N. _____ SA en qualité de prétendue représentante autorisée, réalise les conditions de l'usurpation d'identité au sens de l'art. 179^{decies} CP, est moins claire. Pour y répondre, il importe de déterminer si la recourante, en sa qualité de personne morale, peut se prévaloir d'une usurpation d'identité au sens de l'art. 179^{decies} CP. A cet égard, il y a tout d'abord lieu de relever qu'une interprétation purement littérale de l'art. 179^{decies} CP - qui utilise les termes de « *personne* », « *Person* », « *persona* » - ne permet pas de déceler si cette disposition vise uniquement à protéger les personnes physiques ou si les personnes morales peuvent également se prévaloir d'une usurpation d'identité. Il convient par ailleurs de constater que, d'un point de vue systématique, la norme s'insère sous le titre « *Infractions contre l'honneur et contre le domaine secret ou le domaine privé* » et devrait dès lors également s'appliquer aux personnes morales, dès lors que, de jurisprudence

constante, les personnes morales de droit privé sont également titulaires du droit à l'honneur, ce concept ne se rattachant pas exclusivement à la personne humaine. Cela étant, toutes les normes figurant sous ce titre ne protègent pas les personnes morales ; il en va notamment ainsi de l'art. 179^{novies} CP dans sa nouvelle teneur au 1^{er} septembre 2023, qui réprime la soustraction de données personnelles, au sujet duquel le Conseil fédéral dit expressément qu'elle ne s'applique plus aux données des personnes morales dès lors que celles-ci ne sont plus soumises à la protection de la LPD. Cette conclusion ne saurait toutefois s'appliquer par analogie à l'art. 179^{decies} CP, dès lors que la renonciation à la protection des données des personnes morales dans la LPD doit justement être palliée par la protection qui leur est conférée par d'autres lois dans des secteurs particuliers (protection de la personnalité, concurrence déloyale, droit d'auteur) (Message, op. cit., p. 6595). Ainsi, l'exclusion de la protection des données des personnes morales de la LPD révisée, décidée dans un souci d'adéquation avec les règles européennes de protection des données et afin de faciliter notamment les échanges de données avec l'étranger, ne saurait être interprétée comme une volonté de renoncer à la protection de leur personnalité ou de leur honneur dans le Code pénal. La volonté du législateur à ce sujet ne ressort pas non plus explicitement des travaux préparatoires. La motion Comte (14.3288), adoptée par le Parlement, a en effet chargé le Conseil fédéral d'élaborer un projet de modification du Code pénal, pour « *faire de l'usurpation d'identité une infraction pénale en tant que telle* ». Cette motion définissait l'usurpation d'identité comme le fait d'utiliser abusivement les données personnelles de « *quelqu'un* ». Elle relevait que l'usurpation d'identité constituait une grave violation de la personnalité et connaissait une progression inquiétante, facilitée par les moyens modernes de communication, de sorte qu'elle méritait d'être réprimée sur le plan pénal comme sur le plan civil. Elle précisait que les victimes pouvaient voir leur identité utilisée à différentes fins : atteinte à l'honneur, obtention d'un avantage patrimonial indu, etc., ou qu'il pouvait aussi s'agir d'une simple volonté de nuire, sans but précis. La Commission des affaires juridiques du Conseil national, dans son rapport du 17 octobre 2014, a constaté que l'usurpation d'identité était, à l'heure des médias sociaux et de la conclusion de contrats sur

Internet, un phénomène qui avait pris de l'ampleur et qui ne cesserait d'en prendre. Elle a relevé que le droit alors en vigueur ne couvrait pas tous les cas de figure y relatifs, relevant qu'il était très difficile, voire impossible, pour les personnes lésées de se défendre sur le plan juridique contre un tel acte, qui pouvait être effectué pour plusieurs raisons et à différentes fins, de sorte que les lacunes du Code pénal à cet égard devaient être comblées. Le Message du Conseil fédéral n'est pas plus explicite quant à l'étendue de la protection apportée par l'art. 179^{decies} CP ; il mentionne toutefois, dans sa version allemande, l'identité « *d'un être humain* » (« *eines Menschen* ») ou la personnalité « *de l'individu* » (« *des Individuums* »), ce qui laisserait penser que la protection se limiterait aux personnes physiques. La version française du message utilise en revanche les termes d'« *identité d'une personne* » ou de « *personnalité* », qui sont plus larges. Il y a par ailleurs lieu de relever que le Message mentionne explicitement certaines caractéristiques d'identité, comme l'origine sociale et familiale ou la date de naissance, qui ne concernent que les personnes physiques. Quant à la doctrine, force est de constater que les auteurs – très peu nombreux – qui ont examiné cette question sont partagés. Selon Reber, seule l'identité d'une personne physique déterminée pourrait entrer en ligne de compte et les personnes morales ne seraient pas concernées. L'auteur s'appuie, pour arriver à cette conclusion, sur la formulation allemande du message du Conseil fédéral, qui mentionne les termes de « *Menschen* » et d'« *Individuen* ». Il relève par ailleurs que les données des personnes morales ne sont plus protégées par la nouvelle LPD et en déduit qu'il serait contradictoire de supprimer globalement la protection des données des personnes morales dans la nouvelle LPD et de l'élargir considérablement dans le Code pénal. Il considère enfin qu'une application de l'art. 179^{decies} CP aux personnes morales serait difficilement compatible avec le libellé de cette disposition (Reber, *Der neue Tatbestand des Identitätsmissbrauchs nach Art. 179^{decies} E-StGB, ex ante 2/2020*, pp. 33 ss, in : Barbey et al. [éd.], *Zeitschrift der juristischen Nachwuchsforscher*). Pour Kerber au contraire, les personnes morales doivent également pouvoir se prévaloir d'une violation de l'art. 179^{decies} CP. Cet auteur souligne que selon la norme de principe de l'art. 53 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), les personnes morales

sont capables de tous les droits qui n'ont pas pour condition nécessaire les « *qualités naturelles de l'être humain* » et soutient que dès lors que l'identité d'une personne n'est pas nécessairement liée aux caractéristiques naturelles de l'être humain, la protection de l'art. 179^{decies} CP s'étendrait également aux personnes morales. Il propose, pour celles-ci, de se référer aux indications du registre du commerce, et plus spécifiquement au numéro d'identification de l'entreprise, qui permettrait d'« *identifier clairement* » les entreprises (Kerber, Identitätsmissbrauch – eine Konturensuche, Blog Hochschule Luzern, 28 juin 2021).

Compte tenu de ce qui précède, force est de constater que le champ d'application de l'art. 179^{decies} CP ne ressort clairement ni du texte de la loi, ni de sa relation avec d'autres dispositions légales, de son contexte, du but poursuivi ou de la volonté du législateur. Il ne peut ainsi être exclu à ce stade qu'une personne morale puisse se prévaloir de cette disposition et, partant, que les éléments constitutifs de l'infraction d'usurpation d'identité soient réunis en l'espèce. Comme le relève à juste titre la recourante, dès lors qu'il est nécessaire de procéder à une appréciation juridique approfondie, une ordonnance de non-entrée en matière ne saurait entrer en ligne de compte à ce stade. Il appartiendra au contraire au Ministère public d'ouvrir une enquête pénale et d'instruire plus avant, puis, le cas échéant, de procéder à la mise en accusation de T._____ pour que le juge matériellement compétent puisse trancher la question de droit qui se pose, s'il estime que tous les éléments constitutifs sont réunis.

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

Vu l'admission du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 990 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 laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4

CPP). Le montant de 770 fr. versé par la recourante à titre de sûretés lui sera par ailleurs restitué (art. 7 TFIP).

La recourante, qui a procédé avec l'assistance d'un conseil de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit, de la part de l'Etat, à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours. Au vu du mémoire déposé et de la nature de l'affaire, cette indemnité sera fixée à 900 fr., correspondant à trois heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), montant auquel 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 18 fr., plus la TVA au taux de 8,1 %, par 74 fr. 35, soit à 993 fr. au total en chiffres arrondis.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 28 mars 2024 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 fr. (neuf cent nonante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Le montant de 770 fr. (sept cent septante francs) versé par N. _____ SA à titre de sûretés lui est restitué.
- VI.** Une indemnité de 993 fr. (neuf cent nonante-trois francs) est allouée à la recourante pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours, à la charge de l'Etat.

VII. 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 Michael Stauffacher, avocat (pour N. _____ SA),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur 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 :