

# **BGer 6S.329/2003 vom 24. November 2003**

Bundesgericht, 2003-11-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6S.329\\_2003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.329_2003)

FR: TF 6S.329/2003 du 24 novembre 2003

IT: TF 6S.329/2003 del 24 novembre 2003

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Aux termes de l' art. 268 ch. 2 PPF , le pourvoi en nullité à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral est ouvert contre une ordonnance de non-lieu rendue en dernière instance. Par ordonnance de non-lieu, il faut entendre toute décision qui met fin à l'action pénale, au moins sur un chef d'accusation, et qui est rendue par une autre autorité que la juridiction de jugement. Il importe peu que la décision attaquée soit qualifiée par le droit cantonal de non-lieu, de classement ou de refus de suivre ( ATF 122 IV 45 consid. 1c p. 46; 120 IV 107 consid. 1a p. 108 s.; 119 IV 92 consid. 1b p. 95). Rendue en dernière instance cantonale, la décision de la Chambre pénale du Tribunal cantonal valaisan qui confirme la décision de refus de donner suite du juge d'instruction du Valais central met un terme à l'action pénale et constitue donc une ordonnance de non-lieu au sens de l' art. 268 ch. 2 PPF .

### **E. 1.2**

En vertu de l' art. 270 let . f PPF, le plaignant peut se pourvoir en nullité pour autant qu'il s'agisse du droit de porter plainte. En d'autres termes, il ne peut se plaindre que d'une irrégularité quant à son droit de plainte et ses conditions, mais non contester la décision attaquée sur le fond ( ATF 128 IV 92 consid. 4c p. 96; 127 IV 185 consid. 2 p. 188 s.). En l'espèce, le litige porte sur la légitimation active des recourantes au sens des art. 9 et 10 LCD et sur le respect du délai légal pour déposer plainte. Il s'agit bien de questions relatives au droit de plainte. En conséquence, il y a lieu d'admettre que les recourantes ont qualité pour se pourvoir en nullité.

### **E. 1.3**

Saisi d'un pourvoi en nullité, le Tribunal fédéral contrôle l'application du droit fédéral ( art. 269 PPF ) sur la base exclusive de l'état de fait définitivement arrêté par la cour cantonale (cf. art. 277bis et 273 al. 1 let. b PPF ). Le raisonnement juridique doit se fonder sur les faits retenus dans la décision attaquée, dont le recourant ne peut s'écarter. Le Tribunal fédéral n'est pas lié par les motifs invoqués, mais il ne peut aller au-delà des conclusions du recourant ( art. 277bis PPF ). Celles-ci, qui doivent être interprétées à la lumière de leur motivation, circonscrivent les points litigieux ( ATF 126 IV 65 consid. 1 p. 66).

### **E. 2.1**

L' art. 23 LCD dispose que celui qui, intentionnellement, se sera rendu coupable de concurrence déloyale au sens des art. 3, 4, 5 ou 6 sera, sur plainte, puni de l'emprisonnement ou de l'amende jusqu'à 100'000 francs. A qualité pour porter plainte celui qui a qualité pour intenter une action civile selon les art. 9 ou 10 LCD (art. 23, 2e phrase, LCD).

### **E. 2.2.1**

Selon l' art. 9 al. 1er LCD , le droit d'agir revient à celui qui, par un acte de concurrence déloyale, subit une atteinte dans sa clientèle, son crédit ou sa réputation professionnelle, ses affaires ou ses intérêts économiques en général ou celui qui en est menacé. La LCD entend garantir la loyauté dans la compétition économique et ne présuppose pas l'existence d'un rapport de concurrence comme condition préalable à la concurrence déloyale. Elle subordonne néanmoins la légitimation active à une relation de concurrence dans la mesure où le demandeur doit avoir un intérêt juridiquement protégé pour agir. Cet intérêt n'est cependant pas lié à l'existence d'un rapport de concurrence direct. Le plaignant peut fonder sa légitimation active sur la détérioration de sa position concurrentielle causée par le comportement incriminé; en ce sens, le droit d'intenter action n'est pas réservé aux seuls concurrents ( ATF 121 III 168 consid. 3b p. 173 s.).

Ainsi il n'existera aucun intérêt juridiquement protégé si une société laitière fait de la publicité déloyale à l'égard d'un magasin de chaussures ou si des associations économiques s'attaquent à un comportement relevant d'une autre branche. La LCD n'institue pas une action populaire, mais exige que le plaignant soit menacé dans ses intérêts économiques. Elle sera en revanche applicable en cas de conflits entre fabricants, importateurs, grossistes et détaillants, dans la mesure où le succès de l'un paralyse celui de l'autre ou qu'ils se gênent dans la lutte pour la clientèle. Une telle gêne n'est possible que si les prestations des différents fournisseurs entrent en concurrence auprès des consommateurs et ce compte tenu des possibilités de substitution (Lucas David, Schweizerisches Wettbewerbsrecht, 3e éd., Berne 1997, n. 622, p. 145 s.).

### **E. 2.2.2**

Pour déterminer si les recourantes ont qualité pour porter plainte, il y a donc lieu d'examiner si elles se trouvent dans un rapport de concurrence avec la société intimée et si la publicité trompeuse pouvait dès lors porter atteinte à leurs intérêts économiques. Pour répondre à cette question, il convient de distinguer deux phases:

- Du 14 février 1997 au 15 mars 2000, les recourantes ont commercialisé auprès de leurs clients, principalement de langue allemande, le logiciel "A. \_\_\_\_\_" développé par la société intimée. En tant que distributrice des produits de l'intimée, elles étaient alors concurrentes de celle-ci et avaient donc, pour cette période, la légitimation active pour déposer une plainte pénale pour publicité trompeuse. En déposant leur plainte pénale le 13 novembre 2000, soit plus de sept mois après la rupture du contrat de distribution, elles ont cependant dépassé le délai légal de trois mois pour porter plainte ( art. 29 CP ), et leur plainte doit être considérée comme tardive.

- Pour la période qui suit la rupture du contrat de distribution, il ressort de l'arrêt cantonal qu'il n'est nullement établi que les recourantes ont créé ou continué de distribuer des logiciels comparables à ceux de la société intimée et qu'elles sont partant lésées. Il s'agit de constatations de fait, qui lient la cour de céans. Dans la mesure où les recourantes prétendent le contraire, leur grief est irrecevable. Ne fabriquant ni ne vendant les mêmes produits que la société intimée, les recourantes ne sauraient dès lors être considérées comme des sociétés concurrentes et se prétendre économiquement menacées par les prétendues publicités trompeuses de l'intimée. Toute légitimation active au sens de l' art. 9 LCD doit en conséquence leur être refusée pour cette seconde phase.

### **E. 2.3**

L' art. 10 LCD prévoit que les actions prévues à l' art. 9 LCD peuvent aussi être intentées par les clients dont les intérêts économiques sont menacés ou lésés par un acte de concurrence déloyale. Il n'est pas nécessaire que le client entende acquérir ou ait déjà acquis une prestation de l'auteur de l'infraction. Un intérêt économique pour les produits concernés suffit, le client étant celui qui peut s'intéresser potentiellement à la prestation en cause (Pedrazzini/Pedrazzini, Unlauterer Wettbewerb, UWG, Berne 2002, n. 16.25, p. 266).

Les recourantes font valoir qu'elles seraient clientes de la société intimée dès lors qu'elles s'étaient engagées à distribuer les logiciels de cette dernière. Leur argumentation s'écarte également ici de l'état de fait retenu par l'autorité cantonale. Pendant la durée du contrat de distribution, il est admis que les recourantes se trouvaient dans une relation de concurrence avec la société intimée, mais que la plainte était tardive. La question de l'application de l' art. 10 LCD ne se pose donc pas. Après la rupture du contrat de distribution, il n'est pas établi que les recourantes ont créé ou continué à distribuer des logiciels semblables à ceux de la société intimée. N'étant pas active dans le même domaine, elles ne sauraient donc prétendre avoir un intérêt économique pour l'achat des produits de l'intimée et revêtir le statut de clientes au sens de l' art. 10 LCD .

### **E. 3**

Au vu de ce qui précède, le pourvoi doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Les recourantes, qui succombent, doivent être condamnées aux frais ( art. 278 al. 1 PPF ).

Il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité à l'intimée qui n'a pas déposé de mémoire dans la procédure devant le Tribunal fédéral.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.