

# FR\_GERICHTE 502 2019 276 vom 3. Dezember 2019

FR Kantonsgericht, 2019-12-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_502\\_2019\\_276](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_502_2019_276)

FR: FR\_GERICHTE 502 2019 276 du 3 décembre 2019

IT: FR\_GERICHTE 502 2019 276 del 3 dicembre 2019

## Regeste

Arrêt de la Chambre pénale du Tribunal cantonal | Nichtanhandnahme (Art. 310 StPO)

## Erwägungen

### E. 1.1

Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le ministère public (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 Fribourg, la Chambre pénale du Tribunal cantonal (art. 85 al. 1 LJ [Loi sur la justice du 31 mai 2010 [LJ ; RSF 130.1] ; ci-après : la Chambre pénale). En l'espèce, interjeté dans le délai légal auprès de l'autorité compétente par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours motivé et doté de conclusions est recevable.

### E. 1.2

La Chambre pénale statue en procédure écrite (art. 397 al. 1 CPP).

#### E. 2.1.1

Dans un grief d'ordre formel, le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu. Il expose que la motivation de l'ordonnance attaquée est lacunaire, puisqu'elle n'indique pas les motifs dont auraient pu se prévaloir les auteurs de la plainte. 2.1.2. Le recourant se plaint également d'une violation du principe in dubio pro duriore. Il soutient que les termes utilisés dans la plainte pénale du 10 septembre 2018 et sa formulation, rédigée sans réserve, posent sans équivoque le constat de la commission d'une infraction. Il expose que l'instruction n'a pas plus démontré de soupçon et qu'elle s'est en outre soldée par une ordonnance de classement. Il ajoute que les membres de la société auditionnés ont reconnu qu'ils n'avaient

Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 aucune preuve de ce qu'ils avançaient. Il prétend ainsi que, faute d'élément, il n'apparaît pas clairement que la preuve libératoire est établie, de sorte qu'il convient d'ouvrir une instruction. Il rappelle à cet égard que porter des accusations sans procéder à des vérifications élémentaires porte atteinte à son honneur et qu'on pouvait attendre de la société plaignante et de ses organes qu'ils contactent leurs clients afin de savoir s'ils avaient été démarchés. Le recourant souligne que les rares clients contactés n'ont du reste pas confirmé avoir été démarchés et expose que, malgré cela, ces clients figurent dans la liste transmise au Ministère public. Enfin, il avance que les deux directeurs de la société et de la holding ont admis que la plainte avait été principalement déposée pour l'amener à réfléchir sur son comportement.

### E. 2.2

Selon 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 ne sont manifestement pas réunis. Une ordonnance de non-entrée en matière doit être prononcée pour des motifs de fait ou de droit manifestes, c'est-à-dire lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables. En cas de doute, il convient d'ouvrir une instruction (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et références citées).

### **E. 2.3**

2.3.1. L'art. 173 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, en s'adressant à un tiers, aura accusé une personne ou jeté sur elle le soupçon de tenir une conduite contraire à l'honneur, ou de tout autre fait propre à porter atteinte à sa considération, ou aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon. Cette disposition protège la réputation d'être une personne honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne à coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. L'honneur protégé par le droit pénal est conçu de façon générale comme un droit au respect, qui est lésé par toute assertion propre à exposer la personne visée au mépris en sa qualité d'homme (ATF 128 IV 53 consid. 1a p. 57/58). Selon la jurisprudence, le fait d'accuser quelqu'un d'avoir commis une infraction constitue une atteinte à l'honneur (ATF 132 IV 112 consid. 2). Si dans le domaine des activités socio-professionnelles, il ne suffit pas de dénier à une personne certaines qualités, de lui imputer des défauts ou de l'abaisser par rapport à ses concurrents, il y a en revanche atteinte à l'honneur, même dans ces domaines, si on évoque une infraction pénale ou un comportement clairement répréhensible par les conceptions morales généralement admises (cf. arrêt TF 6B\_226/2019 du 29 mars 2019 consid. 3.3 et les réf.). Pour tout le moins et dans tous les domaines, on est en présence d'une telle atteinte lorsque l'accusation porte sur une infraction intentionnelle et d'une certaine gravité.

### **E. 2.3.2**

En l'espèce, il n'est pas contestable que les accusations portées contre le recourant, soit d'avoir violé délibérément son devoir de fidélité et de loyauté, d'avoir utilisé l'infrastructure de B. \_\_\_\_\_ SA pour créer un concurrent, d'avoir débauché du personnel et d'avoir activement débauché la clientèle de son employeur pour l'inciter à quitter celui-ci, en résumé d'avoir un comportement gravement déloyal, sont susceptibles de porter atteinte à l'honneur de A. \_\_\_\_\_. 2.3.3. Selon l'art. 173 ch. 2 CP, l'accusé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies. Le prévenu doit donc apporter soit la preuve de la véracité de son propos, soit la preuve qu'il avait des raisons sérieuses de le tenir de bonne foi pour vrai. 2.3.4. S'agissant de la première preuve libératoire, selon la jurisprudence, l'accusé qui a allégué la commission d'une infraction doit en principe apporter la preuve de la vérité par la condamnation pénale de la personne visée. Une exception a été admise dans un cas où la poursuite pénale

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 n'était plus possible en raison de la prescription. Dans une autre affaire, le Tribunal fédéral a relevé qu'il existait de bonnes raisons, au regard de la présomption d'innocence, de s'en tenir à l'exigence d'un jugement de condamnation, tout en laissant ouverte la question des exceptions à apporter à ce principe. Enfin, dans une dernière affaire, les allégations dans un journal que quelqu'un avait commis de graves infractions ont été considérées comme prouvées par un jugement exécutoire rendu postérieurement à ces

allégations. La doctrine émet certaines réserves à l'égard de cette jurisprudence et le Tribunal fédéral a ainsi tempéré dans un cas spécifique sa jurisprudence (pour tout le paragraphe : ATF 132 IV 112 consid. 4.2 et 4.3 et les réf.). 2.3.5.S'agissant de la deuxième preuve libératoire, cette preuve suppose que l'accusé établisse qu'il avait des raisons sérieuses de tenir de bonne foi ses allégations pour vraies. L'accusé est de bonne foi s'il a cru à la véracité de ce qu'il disait. Il résulte de l'art. 173 ch. 2 CP que la bonne foi ne suffit pas, il faut encore que l'accusé établisse qu'il avait des raisons sérieuses de croire à ce qu'il disait. Un devoir de prudence incombe à celui qui porte atteinte à l'honneur d'autrui. Il ne saurait s'avancer à la légère. Pour échapper à la sanction pénale, l'accusé de bonne foi doit démontrer qu'il a accompli les actes que l'on pouvait exiger de lui, selon les circonstances et sa situation personnelle, pour contrôler la véracité de ses allégations et la considérer comme établie. L'accusé doit prouver qu'il a cru à la véracité de ses allégations après avoir fait consciencieusement tout ce que l'on pouvait attendre de lui pour s'assurer de leur exactitude. Une prudence particulière doit être exigée de celui qui donne une large diffusion à ses allégations par la voie d'un média. L'accusé ne saurait se fier aveuglément aux déclarations d'un tiers. Que l'on ait admis, au sens de l'art. 173 ch. 3 CP, que l'accusé avait des motifs suffisants de s'exprimer ne signifie pas encore qu'il avait des raisons sérieuses de tenir pour vrai ce qu'il a dit. Pour dire si l'accusé avait des raisons sérieuses de tenir de bonne foi pour vrai ce qu'il a dit, il faut se fonder exclusivement sur les éléments dont il avait connaissance à l'époque de sa déclaration; il n'est pas question de prendre en compte des moyens de preuve découverts ou des faits survenus postérieurement. Il faut donc que l'accusé établisse les éléments dont il disposait à l'époque, ce qui relève du fait ; sur cette base, le juge doit apprécier si ces éléments étaient suffisants pour croire à la véracité du propos, ce qui relève du droit. La preuve de la bonne foi est surtout conçue pour celui qui a été induit en erreur par des éléments crédibles qui se révèlent ensuite faux ou encore pour celui qui a formulé un soupçon sur la base d'indices sérieux, mais qui ne peuvent ensuite pas être confirmés (pour tout le paragraphe ATF 124 IV 149 consid. 3 et les réf.). L'exigence de la preuve de la bonne foi est moins stricte si l'auteur souhaite sauvegarder ses intérêts légitimes ; tel est le cas par exemple de celui qui dépose plainte en main de la police ou d'autres autorités d'instruction (ATF 85 IV 182/JdT 1960 IV 46). Lorsqu'il est déposé plainte pour atteinte à l'honneur, à la suite d'une dénonciation contre l'auteur de celle-ci, il ne faut pas mettre des conditions trop strictes à la preuve de la bonne foi, notamment quand la dénonciation fait état de soupçons avant tout (ATF 106 IV 205 consid. 3/JdT 1992 IV 107). En revanche, celui qui présente ses accusations comme étant l'expression de la vérité doit prouver qu'il avait de bonnes raisons de le croire. En résumé, plus l'allégation est préjudiciable ou invraisemblable, plus les exigences quant à la crédibilité des sources et aux mesures de vérification à prendre sont élevées (DUPUIS et al., Petit Commentaire CP, 2017, art. 173 n. 38 et les réf.). 2.3.6.L'inculpé ne sera pas admis à faire ces preuves et il sera punissable si ses allégations ont été articulées ou propagées sans égard à l'intérêt public ou sans autre motif suffisant, principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui, notamment lorsqu'elles ont trait à la vie privée ou à la vie de famille (art. 173 ch. 3 CP).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7

## **E. 2.4**

2.4.1.En l'espèce, il ressort de la motivation très succincte de la décision attaquée que le Ministère public a admis implicitement la possibilité d'apporter les preuves libératoires, puis qu'il a considéré que la preuve de la bonne foi était établie. Il est vrai que sa motivation

à cet égard se révèle sibylline puisqu'il ne décrit pas les raisons sérieuses qu'avaient les auteurs de la plainte pénale de croire que le recourant aurait commis des actes de concurrence déloyale à leur encontre. Il affirme péremptoirement que tel est le cas, sans les évoquer concrètement, et poursuit par une explication tautologique (« en effet, au moment du dépôt de leur plainte, leurs auteurs pouvaient raisonnablement concevoir que A. \_\_\_\_\_ avait commis des actes de concurrence déloyale au détriment de la société (...) »). En dépit de cela, le recourant, assisté d'un homme de loi, a tout de même pu comprendre la portée de la décision et l'attaquer à bon escient.

#### **E. 2.4.2**

La plainte en question expose que le recourant a « démarché notre clientèle alors qu'il était toujours sous contrat de travail et incité nos mandants à rompre leur contrat pour conclure avec lui » et qu'il « a débauché l'un de nos collaborateurs ». Il y est même conclu que le recourant « a utilisé notre infrastructure pour créer son bureau concurrent. Il a débauché notre personnel et activement démarché notre clientèle en l'incitant à nous quitter ». La plainte contient en annexe une liste de clients dont la société plaignante affirme qu'ils ont été démarchés par le recourant et incités à rompre leurs contrats pour en conclure avec lui. La société plaignante précise même que l'employé débauché a « reconnu par courrier du 30 août 2018 qu'il va rejoindre le bureau créé par A. \_\_\_\_\_ sur la demande de celui-ci ». Telle que formulée, cette plainte ne fait clairement pas état de soupçons, mais bien d'affirmations péremptoires accusant le recourant de comportements délictueux. On relève ensuite que le courrier annoncé comme prouvant le débauchage de personnel n'est en fait qu'un courrier que la société a elle-même adressé à l'employé en question confirmant avoir pris note de sa démission pour aller travailler dans le futur bureau du recourant. A aucun moment, il n'est fait mention que l'employé démissionnaire a décidé de rejoindre ce futur bureau sur la demande du recourant, comme annoncé dans la plainte. En outre, si un tel courrier devait exister il n'a pas été produit en procédure. La société plaignante a également requis l'audition de deux personnes pouvant prouver ses allégations, soit le directeur de la société à C. \_\_\_\_\_ et le directeur général du groupe de sociétés. Ceux-ci ont été auditionnés ultérieurement par la police et leurs propos sur les prétendus agissements du recourant se révèlent plus nuancés que ceux contenus dans la plainte. En substance, ils ont indiqué que, lors de leur entretien avec le recourant au sujet de sa démission le 30 août 2018, celui-ci était très agressif et qu'il avait dit qu'il allait « nous prendre notre clientèle, en particulier les mandats sur lesquels il travaillait », qu'il « a(vait) également mentionné qu'il démarcherait du personnel » et qu'il avait réitéré sa demande de racheter la société. Les deux directeurs ont confirmé qu'ils n'avaient pas de preuve formelle de la part de leurs clients comme quoi ils avaient été démarchés, mais qu'ils avaient de forts soupçons et les déclarations mêmes du recourant à cet égard. Le directeur régional a expliqué : « Selon différents contacts que j'ai eus avec certains de nos partenaires, il ressort qu'ils ont été approchés par A. \_\_\_\_\_ qui se recommandait auprès d'eux » (DO 2023 I. 94 ss). Le directeur de la holding a exposé que le recourant leur avait dit lors de cet entretien « que des clients et des collaborateurs allaient le suivre » (DO 2027 I. 43) et qu'il leur avait proposé de reprendre certains mandats ou d'en sous-traiter. Il a poursuivi en indiquant qu'« au vu de ses déclarations, j'ai compris qu'il allait reprendre nos clients ». Il a encore expliqué qu'il avait lui-même contacté certains clients désignés par le

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 recourant pour s'assurer de la continuité de leur collaboration et qu'un des clients lui avait indiqué qu'il était au courant de la démission du

recourant, mais qu'à la question de savoir s'il allait le suivre, il avait répondu qu'il ne lui avait rien promis. Pour le directeur de la holding, les propos de ce client signifiaient clairement que le recourant l'avait démarché pour son propre compte (DO 2027 I. 59ss). Quant à l'employé prétendument débauché, le directeur a déclaré que le fait que cet employé avait annoncé fin août 2018, soit peu après la démission du recourant, sa propre démission pour aller travailler pour le recourant « démontrait clairement que (le recourant) avait préparé le terrain pour nous débaucher un employé avant même que le délai de congé (du recourant) ne commence » (DO 2028 I. 78ss). Il a enfin déclaré « j'aimerais dire que si nous n'avions pas déposé cette plainte, nous aurions pu subir un préjudice important. Cette plainte a, me semble-t-il, fait réfléchir (le recourant) sur sa manière de s'être comporté à l'égard de notre société. Cette plainte lui a rappelé ses obligations légales » (DO 2029 I. 111ss). Egalement auditionné, le recourant a contesté avoir démarché la clientèle et a expliqué que, lors de l'entretien, il avait plutôt évoqué la possibilité d'une collaboration entre les deux sociétés (DO 2034) ; il a ajouté : « je pense qu'ils ont mal pris ma proposition. A mon avis, ils ont cru que j'allais reprendre les mandats que j'avais en cours au nom de ma future société » (DO 2034 I. 88ss). Qu'un malentendu ait eu lieu lors de cet entretien importe peu finalement, puisque les propos du recourant lors de cet entretien tels que relatés par les directeurs de la société plaignante, mais contestés par lui-même, ne reflétaient alors que l'expression d'une volonté future. Aussi, dans ces conditions et avant le dépôt de la plainte, la société plaignante par le biais de ses représentants devait vérifier si le recourant avait effectué des démarches en vue d'inciter les clients de la société à rompre leurs relations contractuelles. Or, les rares vérifications décrites par les directeurs n'ont semble-t-il pas clairement fourni d'éléments en ce sens et la plainte paraît finalement plus avoir été déposée dans un but préventif. En outre, les propos du directeur régional qui affirme avoir eu des contacts avec des clients qui lui ont dit avoir été démarchés sont, tels que formulés, trop vagues pour emporter la conviction de l'existence de la preuve libératoire. Enfin, le droit pénal constituant l'ultima ratio, sa vocation primaire n'est pas d'empêcher des comportements qui n'ont pas encore eu lieu. En définitive, eu égard au fait que la plainte ne se limite pas à formuler des soupçons et compte tenu des déclarations des membres dirigeants de la société plaignante faisant état de vérifications somme toute très limitées au vu des allégations péremptoires de la plainte, qui plus est avec des résultats peu probants, il convient de considérer qu'il n'apparaît pas clairement que la preuve de la bonne foi était en l'espèce établie. C'est ainsi à tort que le Ministère public a prononcé la non-entrée en matière sur la plainte pénale déposée contre inconnu pour diffamation. Après avoir ouvert une instruction, il lui appartiendra d'établir et d'apprécier le contexte, les vérifications entreprises ainsi que les éléments connus de la société plaignante et de ses représentants au moment du dépôt de leur plainte pour examiner s'ils avaient des raisons sérieuses de croire que leurs allégations à l'égard du recourant reflétaient une réalité.

## **E. 2.5**

Le recours doit partant être admis et l'ordonnance litigieuse annulée.

## **E. 3.1**

Vu l'issue du recours, les frais de la procédure de recours doivent être laissés à la charge de l'Etat (art. 423 et 428 al. 1 CPP). Ils sont fixés à CHF 580.- (émolument : CHF 500.- ; débours : CHF 80.-).

## **E. 3.2**

Le recourant a requis l'octroi d'une indemnité de partie qu'il chiffrerait ultérieurement, ce qu'il n'a finalement pas fait. L'art. 436 al. 3 CPP – applicable au recours (cf. arrêt TC 502 2018 119

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 c. 3.2.) – prévoit que si l'autorité de recours annule et renvoie une décision, comme en l'espèce, les parties ont droit à une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours et la partie annulée de la procédure de première instance. Comme le cas est relativement simple, il ne se justifie pas d'interpeller le recourant pour qu'il chiffre ses prétentions. En tenant compte notamment de la difficulté limitée de la cause, du mémoire de recours circonscrit à cet objet, d'un court entretien client, de la prise de connaissance du présent arrêt ainsi que du bref échange d'écritures préalable, il se justifie d'allouer au recourant une indemnité de CHF 1'400.-, débours compris et TVA par CHF 107.80 en sus. la Chambre arrête : I. Le recours est admis. Partant, l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 27 septembre 2019 doit être annulée et la cause renvoyée au Ministère public pour reprise de la procédure au sens des considérants. II. Les frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 580.- (émolument : CHF 500.- ; débours : CHF 80.-), doivent être laissés à la charge de l'Etat. III. Une indemnité de CHF 1'400.-, débours compris et TVA par CHF 107.80 en sus, est allouée à A.\_\_\_\_\_. IV. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours dès la notification de l'arrêt rédigé. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 3 décembre 2019/cfa Le Président : La Greffière-rapporteure :

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