

# GE\_GERICHTE P/16790/2022 vom 14. Februar 2024

GE Cour de justice, 2024-02-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_16790\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_16790_2022)

FR: GE\_GERICHTE P/16790/2022 du 14 février 2024

IT: GE\_GERICHTE P/16790/2022 del 14 febbraio 2024

## Regeste

DÉCISION D'IRRECEVABILITÉ;INFRACTIONS CONTRE LE PATRIMOINE;SECRET D'AFFAIRES;DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LCD | CPP.310; CP.162; LCD.23; LCD.3; LCD.4; LCD.5; LCD.6

## Erwägungen

### E. 1

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP), et émaner de la raison individuelle C\_\_\_\_\_, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), qui a un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP). En revanche, la qualité pour recourir de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, en leur nom propre, et D\_\_\_\_\_ Sàrl, apparaît douteuse. Cela étant, cette question peut rester ouverte, le recours s'avérant infondé.

### E. 2

Les recourants reprochent à leur ancienne vendeuse d'avoir révélé les techniques spécifiques qu'ils lui avaient apprises, ainsi que leur fichier clients et leurs fournisseurs, à son nouvel employeur situé en face et concurrent direct; et, à celui-ci d'avoir utilisé ces informations à son profit. Ils reprochent en outre à H\_\_\_\_\_ de les avoir dénigrés auprès de la clientèle et des commerçants du centre commercial, ainsi que d'avoir invité un des fournisseurs de son précédent employeur à rompre son contrat avec lui pour en faire bénéficier son nouvel employeur. Les recourants allèguent encore des actes de concurrences déloyales au sens de l'art. 23 LCD, sans toutefois spécifier quels articles mentionnés dans cette disposition seraient violés. On peine ainsi à voir quels comportements dénoncés pourraient être constitutifs d'agissements déloyaux au sens des art. 4 et 5 LCD, soit dans le cadre de l'incitation à violer ou résilier un contrat ou de l'exploitation d'une prestation d'autrui.

### E. 2.1

À teneur de 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. Au moment de statuer sur l'ouverture éventuelle de l'instruction, le ministère public doit examiner si les conditions d'exercice de l'action publique sont réunies, c'est-à-dire si les faits qui sont portés à sa connaissance sont constitutifs d'une infraction pénale et si la poursuite est recevable. Il suffit que l'un des éléments constitutifs de l'infraction ne soit manifestement pas réalisé pour que la non-entrée

en matière se justifie (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, 2ème éd., Bâle 2019, n. 8 ad art. 310).

## **E. 2.2**

Une ordonnance de non-entrée en matière doit également être rendue lorsqu'il existe des empêchements de procéder (art. 310 al. 1 let. b CPP), par exemple lorsque le délai pour déposer plainte prévu par l'art. 31 CP n'a pas été respecté (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_848/2018 du 4 décembre 2018 consid. 1.5). Selon l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois. La détermination du dies a quo se fait en tenant compte des circonstances du cas d'espèce. Le délai pour porter plainte ne commence à courir que lorsque le lésé a connu l'infraction et l'auteur de celle-ci (ATF 130 IV 97 consid. 2).

## **E. 2.3**

L'art. 162 CP punit, sur plainte, quiconque révèle un secret de fabrication ou un secret commercial qu'il est tenu de garder en vertu d'une obligation légale ou contractuelle, et quiconque utilise cette révélation à son profit ou à celui d'un tiers.

### **E. 2.3.1**

Le secret commercial englobe les informations qui peuvent jouer un rôle sur le résultat commercial, notamment les fournisseurs et les clients, l'organisation interne – à l'exclusion toutefois d'un cartel illicite –, les stratégies commerciales et les plans d'entreprise, les listes de clients et autres relations commerciales (ATF 142 II 268 consid. 5.2.4; ATF 109 Ib 47 consid. 5c; 103 IV 283 consid. 2b).

### **E. 2.3.2**

. Le comportement punissable visé par l'art. 162 al. 1 CP consiste à rendre le secret accessible à un tiers non autorisé. Il est ainsi nécessaire que l'auteur soit tenu au secret, c'est-à-dire que l'information lui ait été confiée par une personne autorisée et qu'il doive, en vertu d'une obligation légale ou contractuelle, la maintenir secrète (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP, Bâle 2017, n. 23 ss ad art. 162).

### **E. 2.3.3**

L'article 162 al. 2 CP appréhende quant à lui le fait, pour le tiers à qui le secret est directement ou indirectement communiqué, d'utiliser, en sa faveur ou en faveur d'un tiers, une révélation caractérisant un comportement typique et illicite réalisé par une personne astreinte au secret au sens de l'alinéa premier. " Utiliser " signifie en l'espèce exploiter le secret de façon à en tirer un avantage pécuniaire, sans qu'un résultat précis sur ce point ne soit nécessaire (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), op cit., n. 11 ad art. 162). 2.4.1. L'art. 23 LCD permet, sur plainte, le prononcé de sanctions pénales contre des actes de concurrence déloyale définis aux art. 3 à 6 de cette loi. Les dispositions pénales de la LCD doivent être interprétées de manière restrictive (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_156/2012 du 11 octobre 2012). Pour qu'il y ait concurrence déloyale au sens de l'art. 23 LCD, il ne suffit pas que le comportement apparaisse déloyal au regard de la liste d'exemples figurant aux art. 3 à 8 LCD; il faut encore, comme le montre la définition générale de l'art. 2 LCD, qu'il influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients. Autrement dit, il doit influencer le jeu de la concurrence, le fonctionnement du marché. L'acte doit être objectivement propre à

avantager ou désavantager une entreprise dans sa lutte pour acquérir de la clientèle, ou à accroître ou diminuer ses parts de marché. L'acte doit être dirigé contre le jeu normal de la concurrence et propre à influencer le marché; il doit être objectivement apte à influencer la concurrence. Il n'est en revanche pas nécessaire que l'auteur ait la volonté d'influencer l'activité économique. La LCD ne protège donc pas la bonne foi de manière générale, mais tend seulement à garantir une concurrence loyale (ATF 126 III 198, consid. 2c). 2.4.2. Selon l'art. 3 LCD, agit de façon déloyale celui qui, notamment, dénigre autrui, ses marchandises, ses œuvres, ses prestations, ses prix ou ses affaires par des allégations inexactes, fallacieuses ou inutilement blessantes (let. a); ou prend des mesures qui sont de nature à faire naître une confusion avec les marchandises, les œuvres, les prestations ou les affaires d'autrui (let. d). 2.4.2.1. Dénigrer signifie s'efforcer de noircir, de faire mépriser (quelqu'un ou quelque chose) en disant du mal, en attaquant, en niant les qualités. Un propos est dénigrant lorsqu'il rend méprisable le concurrent et ses marchandises, notamment. Tout propos négatif ne suffit pas : il doit revêtir un certain caractère de gravité (ATF 122 IV 33, JdT 1998 IV 27, consid 2c). 2.4.2.2. Le comportement visé par l'art. 3 al. 1 let. d LCD suppose qu'un risque de confusion soit créé de la perspective du public entre deux prestations (V. MARTENET / P. PICHONNAZ (éds), Commentaire romand de la Loi contre la concurrence déloyale, Bâle 2017, n. 11 ad art. 3 al. 1 let. d). L'imitation, tout comme l'exigence qu'un risque de confusion soit créé, impliquent par définition qu'une comparaison doit être effectuée avec une autre prestation, laquelle est délivrée par un autre concurrent. D'une part, la prestation imitée est déjà offerte sur le marché, en sorte qu'elle dispose d'une priorité factuelle. Celle-ci n'est cependant pas suffisante pour que l'imitation soit pertinente sous l'angle de la concurrence déloyale; cette priorité factuelle doit se doubler d'une priorité juridiquement protégée, à savoir reposer sur une cause qui légitime juridiquement la protection de la priorité. D'autre part, la prestation imitée doit présenter certains traits qui permettent de l'individualiser, à savoir de la rapporter à un concurrent particulier; c'est-à-dire que la prestation doit présenter des signes distinctifs, ceux-là même qui font l'objet de la protection légale et lui confèrent son originalité (V. MARTENET / P. PICHONNAZ (éds), op. cit., n. 13 ad art. 3 al. 1 let. d). Le résultat du comportement visé consiste dans un risque de confusion. L'appréciation est objective: le comportement doit être objectivement apte à générer la confusion. Le fait qu'une confusion se soit effectivement produite est sans pertinence pour admettre ou nier le risque de confusion (ATF 118 II 322 consid. 3 JdT 1993 I 357); la confusion peut en effet avoir d'autres causes ou résulter du hasard. L'autorité judiciaire dispose d'une marge d'appréciation considérable (V. MARTENET / P. PICHONNAZ (éds), op. cit., n. 41 art. 3 al. 1 let.d). 2.4.3. Aux termes de l'art. 4 let. a LCD, agit de façon déloyale aussi celui qui, notamment, incite un client à rompre un contrat en vue d'en conclure un autre avec lui. On ne peut toutefois parler de rupture de contrat au sens de cette disposition que lorsqu'un contrat est violé. La résiliation d'un contrat, qui est conforme aux clauses contractuelles, ne constitue donc pas une violation du contrat, mais au contraire, l'utilisation d'un droit prévu par le contrat (ATF 133 III 431 consid. 4.5 ; 129 II 497 consid. 6.5.6). 2.4.4. Agit de façon déloyale celui qui, notamment, exploite ou divulgue des secrets de fabrication ou d'affaires qu'il a surpris ou dont il a eu indûment connaissance d'une autre manière (art. 6 LCD).

## **E. 2.5**

À titre liminaire, il sied de relever que les deux boutiques concernées commercialisent le même type de produits – notamment des bijoux et des pierres –, qu'elles se situent dans le même centre commercial et l'une en face de l'autre. Elles sont ainsi en concurrence directe,

étant précisé que E\_\_\_\_\_ SA est active depuis 2014, soit bien avant le licenciement de H\_\_\_\_\_. Pour que l'art. 162 CP soit enfreint, faut-il encore que les informations divulguées constituent un secret. À cet égard, la seule spécificité avancée par les recourants est la vente de pierres à des fins de lithothérapie. Or, non seulement cette pratique ne constitue pas un secret de fabrication mais encore les recourants ne détiennent aucune exclusivité sur celle-ci. Les recourants affirment également utiliser un bol tibétain. Toutefois, ils n'allèguent aucunement détenir un quelconque monopole sur cet article ou ce procédé. Ainsi, même à retenir que E\_\_\_\_\_ SA serait active dans la lithothérapie depuis l'engagement de H\_\_\_\_\_, on ne décèle aucune violation de l'art. 162 CP. Les autres divulgations reprochées à H\_\_\_\_\_ ne contreviennent pas non plus à l'art. 162 CP, dans la mesure où, sans autre spécification quant au savoir-faire, à la technique ou même au procédé qui auraient été révélés par la prénommée à son nouvel employeur, on ne peut valablement retenir que ceux-ci seraient constitutifs d'un secret protégé pénalement. A fortiori, à cet égard, E\_\_\_\_\_ SA ne peut donc pas non plus avoir enfreint l'art. 162 al. 2 CP. Pour ce qui est de l'appropriation des fichiers clientèle et fournisseurs par l'ancienne employée, au vu des dénégations de cette dernière et de l'absence d'élément de preuve objectif permettant de corroborer la version des recourants, il n'existe pas de soupçon suffisant à son égard, étant précisé qu'elle avait un statut d'employée de vente. Quand bien même elle aurait eu accès à des données clients ou fournisseurs, rien n'indique qu'elle en ait fait usage pour les inviter à rompre leurs relations commerciales avec les recourants au profit de son nouvel employeur. S'agissant plus particulièrement de la marque I\_\_\_\_\_, les éléments au dossier – échanges de courriels entre les recourants et le représentant de la marque et les déclarations de H\_\_\_\_\_ – mettent en évidence que I\_\_\_\_\_ ne souhaitait plus travailler avec les recourants, en raison d'un désaccord, et que la marque s'était adressée à E\_\_\_\_\_ SA pour diffuser ses produits. Partant, le fait que H\_\_\_\_\_ avait déjà rencontré le représentant de la marque I\_\_\_\_\_ du temps où elle travaillait pour les recourants, n'est pas de nature, non plus, à laisser supposer un comportement déloyal ou contraire à l'art. 162 CP. Partant, les comportements dénoncés, faute d'élément constitutif objectif, ne réalisent pas l'infraction de l'art. 162 CP ni, a fortiori, celle de l'art. 6 LCD. S'agissant de cette dernière disposition, il est incontestable que H\_\_\_\_\_ a eu connaissance de la marchandise vendue par les recourants durant ses nombreuses années à leur service dans le cadre normal et usuel des relations de travail, et non de manière indue; les éléments constitutifs de l'art. 6 LCD ne sont donc manifestement pas non plus remplis à cet égard (cf. dans ce sens ATF 133 III 431 consid. 4.5, JdT 2008 I 34). En ce qui concerne l'art. 3 LCD, il n'est aucunement établi que la mise en cause aurait dénigré la marchandise des recourants auprès de la clientèle et/ou des autres commerçants du centre commercial. Quant à la confusion dénoncée en lien avec le changement d'image de E\_\_\_\_\_ SA, comme expliqué par les recourants, celui-ci serait intervenu en 2020, de sorte que la plainte, déposée en octobre 2022, est tardive. À titre superfétatoire, il est relevé que, dans les circonstances sus-décrites, une telle transformation, à savoir l'ouverture complète de la boutique sur le centre commercial et l'installation de vitrines amovibles sur roulettes, même à considérer qu'elle aurait été inspirée par les recourants, ne suffit pas à créer une confusion au sens de l'art. 3 al. 1 let. d LCD. En effet, de tels aménagements ne sont pas propres aux recourants et les caractéristiques de la marque C\_\_\_\_\_, tels le style, les couleurs de la boutique et l'enseigne, sont visiblement différents de ceux de E\_\_\_\_\_ SA (photographies de présentation des boutiques sur le site internet du centre commercial : [https://G\\_\\_\\_\\_\\_.ch/?s=C\\_\\_\\_\\_\\_](https://G_____.ch/?s=C_____) et [https://G\\_\\_\\_\\_\\_.ch/?s=E\\_\\_\\_\\_\\_](https://G_____.ch/?s=E_____)). Que certains clients

aient demandé aux recourants si E\_\_\_\_\_ SA était une seconde boutique n'y change rien. Enfin, au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que le Ministère public a considéré que la question de la clause de prohibition de faire concurrence signée par H\_\_\_\_\_ relevait, tout au plus, du droit civil et doit être tranchée par les autorités concernées. Son éventuelle violation par l'intéressée ne suffit pas d'emblée à fonder une prévention suffisante d'infraction à la LCD, faute d'un comportement déloyal spécifique. Partant, les comportements dénoncés ne tombent pas non plus sous le coup de l'interdiction de la concurrence déloyale au sens de la LCD.

### **E. 3**

Aucun acte d'enquête n'est propre à modifier ce constat, en particulier l'audition des animateurs de E\_\_\_\_\_ SA. Le grief de la violation du droit à une enquête effective, et partant du droit d'être entendu, tombe ainsi à faux.

### **E. 4**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée et le recours rejeté.

### **E. 5**

Les recourants, qui succombent, supporteront les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 1'500.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03). \* \* \* \* \*

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