

GE_GERICHTE P/18392/2009 vom 25. September 2015

GE Cour de justice, 2015-09-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_18392_2009

FR: GE_GERICHTE P/18392/2009 du 25 septembre 2015

IT: GE_GERICHTE P/18392/2009 del 25 settembre 2015

Regeste

PLAIGNANT; IN DUBIO PRO REO; POUVOIR D'APPRÉCIATION; ACCÈS INDU À UN SYSTÈME INFORMATIQUE; DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LCD; ERREUR SUR LES FAITS(EN GÉNÉRAL); ERREUR DE DROIT(DROIT PÉNAL); ÉTAT DE NÉCESSITÉ | CPP.118.1; CP.143bis; LCD.23.1; LCD.3.1.a; CP.13; CP.17; CP.18; CP.21

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g). La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2

2.1. Selon l'art. 118 al. 1 CPP, on entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil. Ainsi, le lésé qui veut déposer des conclusions civiles doit préalablement s'être constitué partie plaignante par la déclaration expresse prévue à l'art. 118 al. 1 CPP, à défaut de quoi ses conclusions civiles ne seront pas recevables (A. KUHN / Y. JEANNERET (éd.), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 7 ad art. 118 CPP). La déclaration de constitution de partie plaignante doit être faite devant une autorité de poursuite pénale avant la clôture de la procédure préliminaire (art. 118 al. 3 CPP ; cf. art. 299 ss CPP), à savoir avant qu'une décision de classement, de non-lieu ou de mise en accusation ne soit rendue. La constitution de partie plaignante ne peut plus se faire ultérieurement, par exemple lors de la procédure de première instance (arrêt du Tribunal fédéral 6B_728/2012 du 18 février 2013 consid. 3.1). Selon l'art. 118 al. 4 CPP, si le lésé n'a pas fait spontanément de déclaration, le ministère public attire son attention dès l'ouverture de la procédure préliminaire sur son droit d'en faire une. Le CPP ne prévoit aucune sanction en cas de défaut d'information de la part du ministère public. Dans un tel cas, le principe de la bonne foi exige de l'autorité qu'elle entre en matière sur la demande de l'administré, quand bien même ses droits seraient prescrits (ATF 131 IV 183 consid. 3.1.1. p. 187 ; ATF 123 II 241 consid. 3f p. 245). Ainsi, lorsque le ministère public a omis de faire l'information prévue à l'art. 118 al. 4 CPP, le lésé doit être autorisé à se constituer partie civile

ultérieurement (arrêt du Tribunal fédéral 6B_728/2012 du 18 février 2013 consid. 3.1).

E. 2.2

En l'espèce, la plainte déposée le 17 novembre 2009 l'a été au nom et pour le compte de la société intimée, par B_____, lequel s'est également constitué partie plaignante pour son propre compte. Devant le Ministère public, E_____ a été entendu en qualité de personne appelée à donner des renseignements. E_____ n'a à aucun moment contesté cette qualité et n'a pas non plus déclaré vouloir participer à la procédure lors de son audition, alors même qu'il avait lui-même déposé une pièce mentionnant l'ajout de son propre compte de messagerie à la boîte « backup ». Il faut donc retenir qu'il ne s'estimait pas lésé. Il n'appartenait dès lors pas au Ministère public d'attirer son attention sur son défaut de constitution. En conclusion, E_____ n'a pas acquis le statut de partie plaignante avant le prononcé du jugement. Partant, il lui est impossible de l'acquérir à ce stade de la procédure.

E. 3

5.3. Selon l'art. 13 CP, quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable (al. 1). Quiconque pouvait éviter l'erreur en usant des précautions voulues est punissable pour négligence si la loi réprime son acte comme infraction par négligence (al. 2). Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale (ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 240). L'intention délictuelle fait alors défaut. L'erreur peut cependant aussi porter sur un fait justificatif, tel le cas de l'état de nécessité ou de la légitime défense putatifs ou encore sur un autre élément qui peut avoir pour effet d'atténuer ou d'exclure la peine (arrêt du Tribunal fédéral 6B_719/2009 du 3 décembre 2009 consid. 1.1 et les références citées). La délimitation entre erreur sur les faits et erreur de droit ne dépend pas du fait que l'appréciation erronée concerne une question de droit ou des faits illicites. Il s'agit de qualifier d'erreur sur les faits, et non d'erreur de droit, non seulement l'erreur sur les éléments descriptifs, mais également l'appréciation erronée des éléments normatifs, tels que l'appartenance à autrui d'un objet ou l'étendue d'une servitude (ATF 129 IV 238 consid. 3.2 p. 241 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_455/2008 du 26 décembre 2008 consid. 4.4). En d'autres termes, les erreurs sur tous les éléments constitutifs d'une infraction qui impliquent des conceptions juridiques entrent dans le champ de l'art. 13 CP et non de l'art. 21 CP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_806/2009 du 18 mars 2010 consid. 4.1). 3.5.4. Le nouveau droit distingue l'état de nécessité licite (art. 17 CP) de l'état de nécessité excusable (art. 18 CP). L'auteur qui se trouve en état de nécessité (licite) sauvegarde un bien d'une valeur supérieure au bien lésé et agit de manière licite. En cas d'état de nécessité excusable, les biens en conflit sont de valeur égale. L'acte reste illicite, mais la faute de l'auteur est exclue ou, à tout le moins, atténuée. Que l'état de nécessité soit licite ou excusable, l'auteur doit commettre l'acte punissable pour se préserver d'un danger imminent et impossible à détourner autrement (arrêt du Tribunal fédéral 6B_720/2007 du 29 mars 2008 consid. 5.1.1.). La subsidiarité est absolue et constitue par conséquent une condition à laquelle aucune exception ne peut être faite. Ainsi, celui qui est en mesure de s'adresser aux autorités pour parer au danger ne saurait se prévaloir de l'état de nécessité (ATF 125 IV 49 consid. 2 c p. 55 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_628/2008 du 13 janvier 2009 consid. 3.1.). Lorsque l'auteur, en raison d'une représentation erronée des faits, se croit en situation de danger, alors qu'objectivement le danger n'existe pas, il agit en état de nécessité putative. Déterminer ce que l'auteur d'une infraction a su, cru, voulu ou accepté et, en particulier, l'existence d'une erreur relève de l'établissement des faits (ATF 125 IV 49

consid. 2d p. 56). 3.5.5. Aux termes de l'art. 21 CP, quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable. Pour qu'il y ait erreur sur l'illicéité, il faut que l'auteur ne sache ni ne puisse savoir que son comportement est illicite (ATF 138 IV 13 consid. 8.2 p. 27 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_526/2014 du 2 février 2015 consid. 2). L'auteur doit agir alors qu'il se croyait en droit de le faire (cf. ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 241). Il pense, à tort, que l'acte concret qu'il commet est conforme au droit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_526/2014 précité). Les conséquences pénales d'une erreur sur l'illicéité dépendent de son caractère évitable ou inévitable. L'auteur qui commet une erreur inévitable est non coupable et doit être acquitté (art. 21 1^{ère} phrase CP). Tel est le cas s'il a des raisons suffisantes de se croire en droit d'agir (ATF 128 IV 201 consid. 2 p. 210). Une raison de se croire en droit d'agir est « suffisante » lorsqu'aucun reproche ne peut lui être adressé parce que son erreur provient de circonstances qui auraient pu induire en erreur tout homme consciencieux (ATF 98 IV 293 consid. 4a p. 303). En revanche, celui dont l'erreur sur l'illicéité est évitable commet une faute, mais sa culpabilité est diminuée. La peine est alors obligatoirement atténuée (art. 21 2^{ème} phrase CP). L'erreur sera notamment considérée comme évitable lorsque l'auteur avait ou aurait dû avoir des doutes quant à l'illicéité de son comportement (ATF 121 IV 109 consid. 5 p. 126) ou s'il a négligé de s'informer suffisamment alors qu'il savait qu'une réglementation juridique existait (ATF 120 IV 208 consid. 5b p. 215). La réglementation relative à l'erreur sur l'illicéité repose sur l'idée que le justiciable doit faire tout son possible pour connaître la loi et que son ignorance ne le protège que dans des cas exceptionnels (arrêt du Tribunal fédéral 6B_526/2014 précité). L'erreur sur l'illicéité ne saurait s'appliquer à l'erreur sur la qualification juridique de l'infraction ou de l'un de ses éléments constitutifs, mais règle le cas où l'auteur se trompe sur le caractère illicite de l'acte (arrêt du Tribunal fédéral 6B_626/2008 du 11 novembre 2008 consid. 8.1).

3.6.1. En l'espèce, il est établi et non contesté que l'appelant, alors qu'il était directeur général de la société intimée, a obtenu de l'informaticien de l'entreprise la création d'un nouveau compte de messagerie électronique nommé « backup », sans en informer le conseil d'administration. La nouvelle boîte était destinée à recueillir les messages arrivant sur et partant de la boîte de B_____, respectivement arrivant sur celle d'E_____, sans que ceux-ci en soient avertis. Les messages destinés à B_____ n'étaient pas seulement copiés sur le compte « backup », mais se retrouvaient également copiés sur la propre boîte de réception de l'appelant. Les comptes de messagerie étaient protégés par un mot de passe connu de leur seul utilisateur respectif devenant ainsi des sous-systèmes parcellisés et accessibles uniquement auxdits utilisateurs, ce que ne conteste pas l'appelant. Ce dernier n'allègue d'ailleurs pas qu'un accès lui aurait été donné par B_____, respectivement par E_____. Le fait que l'appelant n'ait effectivement cassé ou mis à mal aucun code d'accès est sans importance. En effet, sa manœuvre consistant, à l'insu des intéressés, à faire mettre en place un paramètre en amont, soit sur le serveur de messagerie, lui a justement permis de s'affranchir de son ignorance des mots de passe des boîtes dont il souhaitait connaître le contenu et donc de contourner les systèmes de sécurité en place et visant précisément à les prémunir de tout accès indu. Contrairement à ce que semble soutenir l'appelant, ses manœuvres se sont faites sans le consentement des intéressés, qui n'avaient aucune raison de s'en douter, à supposer qu'il fût exact qu'un partage général aurait été initialement envisagé, mais s'était avéré impossible. En tout état, la présence de boîtes génériques telles que contact, chartering ou encore operation démontrent la volonté des intéressés de cloisonner les espaces de messagerie dans la mesure où seules ces boîtes communes

devaient être librement accessibles, ce que confirme B_____, qui a indiqué qu'il lui était primordial que sa messagerie soit accessible à lui seul et a été choqué, de même qu'E_____, d'apprendre que leur compte de messagerie respectif avait été détourné. L'appelant ne saurait justifier ses actes par le fait que les calendriers informatiques étaient partagés, l'intimité souhaitée d'une boîte de messagerie électronique n'étant en rien comparable à la connaissance des agendas des uns et des autres. La volonté de l'appelant était donc bel et bien d'accéder à des espaces informatiques protégés qui ne lui étaient pas librement accessibles. Pour le surplus, l'accessibilité de la boîte « backup » par un simple mot de passe est sans pertinence, l'appelant n'alléguant pas que la présence de ladite boîte était aisément décelable par un utilisateur lambda et que par conséquent un consentement implicite aurait été donné. Au contraire, l'intervention d'un informaticien fut nécessaire pour installer puis pour mettre à jour les nouveaux paramètres du serveur de messagerie. Les manœuvres de l'appelant ne sauraient être justifiées par un quelconque état de nécessité, fût-il putatif. La réalité est d'un autre ordre. L'appelant ne supportait manifestement plus le conflit de personnes qui l'opposait à B_____, ce dernier, aux dires de l'appelant, passant outre sa propre autorité et intervenant dans les opérations journalières de la société, et était frustré de ne pouvoir siéger au conseil d'administration. L'appelant n'a pas rendu vraisemblable qu'un danger important et à ce point imminent commandait qu'il s'introduise là où il n'avait pas le droit. D'ailleurs, il n'allègue pas que son intervention aurait permis de mettre à jour une quelconque machination. Si vraiment il croyait que lui ou la société étaient en danger, ses devoirs exigeaient qu'il avertisse l'actionnaire ou alors qu'il démissionne. Par conséquent, l'appelant ne saurait se prévaloir d'avoir cru se trouver dans un état de nécessité. Subsidiairement, et dans la mesure où il semble le plaider, il est inconcevable que l'appelant n'ait pas eu conscience du caractère illicite de son comportement. Il apparaît évident à tout utilisateur d'un système informatique qu'un domaine ou système protégé par mot de passe doit être inaccessible à tous tiers non-autorisés. Partant, un tel tiers qui accède à un tel système, à l'insu de l'utilisateur autorisé, a nécessairement conscience du caractère répréhensible de son acte. La Chambre de céans relève, en tant que besoin, que le niveau d'étude et l'expérience professionnelle de l'appelant annihilent sa défense sur ce point. Pour le surplus, il apparaît illogique de se prévaloir à la fois d'une inconscience de l'illicéité d'un comportement donné et d'un état de nécessité putatif, la croyance d'un tel état de nécessité incluant logiquement celle de l'illicéité des faits reprochés. Par conséquent, l'appelant a bien réalisé l'infraction réprimée par l'art. 143 bis CP. Sa culpabilité sera dès lors confirmée.

3.6.2. En ce qui concerne l'infraction à la LCD, il est établi, et non contesté, que l'appelant a acquis un nom de domaine si proche de celui utilisé par la société intimée que la seule différence en est l'indication géographique. En outre, il y a publié un contenu ressemblant fortement à celui du site officiel, à la différence qu'il montrait des bateaux de transport maritime en mauvaise posture sur mer ou usés par la rouille, ainsi que deux membres du conseil d'administration de la société intimée en tenue décontractée. Il en ressort clairement une image négative et fort peu professionnelle. Comme l'a retenu le Tribunal fédéral, il est indéniable que de tels agissements constituent une atteinte à la personnalité de la société intimée et nuisent fortement à son droit au libre épanouissement économique. Dans la mesure où une indemnisation pour tort moral a été octroyée par le juge civil, la preuve de la consultation effective du site n'est pas pertinente, un dommage ayant été éprouvé, sans qu'il importe qu'il soit matériel ou moral. L'appelant, qui insiste sur son expérience professionnelle dans le transport maritime, ne peut décemment pas plaider, et encore moins penser, que les faits

reprochés ne constituaient pas une infraction pénale. Avouant un acte fruit de la colère, il concède implicitement avoir voulu nuire à la société intimée. Il n'a jamais allégué qu'une devanture virtuelle peut rutilante resterait sans effet et a convenu de l'importance d'une bonne réputation pour la croissance d'une entreprise naissante. Partant, l'appelant s'est rendu coupable d'infraction à la législation sur la concurrence déloyale. Le jugement entrepris sera confirmé sur ce point également.

E. 3.2

L'art. 30 al. 1 CP dispose que si une infraction n'est punie que sur plainte, toute personne lésée peut porter plainte contre l'auteur. Le lésé au sens de cette disposition est celui dont le bien juridique est directement atteint par l'infraction. L'interprétation de l'infraction en cause permet seule de déterminer quel est le titulaire du bien juridique atteint (arrêt du Tribunal fédéral 6B_622/2008 du 13 janvier 2009 consid. 5.1). Dans le cadre d'une infraction contre le patrimoine, il s'agit du propriétaire ou de l'ayant droit (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung – Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2 e éd., Bâle 2014, n. 22 ad art. 115 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 8 ad art. 115).

E. 3.3

Selon l'art. 143 bis CP, quiconque s'introduit sans droit, au moyen d'un dispositif de transmission de données, dans un système informatique appartenant à autrui et spécialement protégé contre tout accès de sa part sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. L'accès indu à un système informatique peut être considéré comme l'équivalent informatique de la violation de domicile (FF 1991 II 933, 979). Pour que l'infraction soit réalisée, il faut être en présence de trois conditions, soit un accès à un système informatique, appartenant à autrui et spécialement protégé, qui soit indu et intentionnel (S. Métille / J. Aeschlimann, *Infrastructures et données informatiques : quelle protection au regard du code pénal suisse ?*, *Revue pénale suisse* 2014, vol. 132, p. 283, 297). On entend par système informatique tous les types d'ordinateurs (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3 e éd., Berne 2010, n. 1 ad art. 143 bis CP). Cependant, au vu de la parcellisation qu'offre l'informatique moderne, la notion de système ne se résume pas à l'installation physique d'un ordinateur, ce dernier pouvant contenir plusieurs sous-systèmes suivant l'utilisateur et s'ouvrir à l'aide d'un mot de passe permettant ainsi d'en disposer paisiblement, soit sans intrusion (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, Bâle 2012, n° 8 ad art. 143). Le Tribunal fédéral a retenu qu'une boîte aux lettres électronique devait être considérée comme un sous-système informatique composé d'un ensemble de données, dont la violation tombe donc sous le coup de l'art. 143 bis CP (Arrêt du Tribunal fédéral 6B_456/2007 du 18 mars 2008, consid. 4). Le système informatique doit être spécialement protégé contre tout accès grâce à une barrière informatique qui peut se concrétiser par la mise sur pied d'un codage, d'un chiffrement ou encore d'un code d'accès (S. Métille / J. Aeschlimann, *op. cit.*, p. 298). L'efficacité de la barrière n'a en revanche que peu d'importance sauf à conclure que le dispositif mis en place est de si peu d'efficacité qu'elle s'apparente à une absence pure de protection (S. Métille / J. Aeschlimann, *op. cit.*, p. 299). Quant au critère de l'appartenance, celui-ci doit être évalué à l'aune des droits d'accès et de disposition d'un système informatique donné (DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL

(éds), op. cit. , n°10 ad art. 143 bis). Le comportement punissable consiste à pénétrer un système informatique en détournant les sécurités et barrières virtuelles prévues par l'ayant droit (S. Métille / J. Aeschlimann, op. cit. , p. 300). Il y a accès dès que les données du système informatique sont visibles et utilisables par l'auteur, sans qu'il n'y ait plus de barrières informatiques qui puissent sérieusement l'empêcher de prendre connaissance des données (S. Métille / J. Aeschlimann, op. cit. , p. 300 ; B. CORBOZ, op. cit., n. 7 ad art. 143 bis CP). Il importe peu que l'auteur utilise pour ce faire le terminal informatique de l'ayant droit ou se sert d'un réseau ou d'un système de communication (DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), op. cit. , n°17 ad 143 bis). L'accès doit avoir été effectué sans droit, c'est-à-dire qu'il n'a pas été autorisé par la loi, par le consentement de la victime ou par un autre motif justificatif (S. Métille / J. Aeschlimann, op. cit. , p. 301). L'acte doit être intentionnel, mais le dol éventuel suffit (B. CORBOZ, op. cit. , n. 1, 11 ad art. 143 bis CP, S. Métille / J. Aeschlimann, op. cit. , p. 301).

3.4.1. Selon l'art. 23 al. 1 LCD, quiconque, intentionnellement, se rend coupable de concurrence déloyale au sens des art. 3, 4, 4a, 5 ou 6 LCD est, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La qualité pour déposer plainte correspond à la qualité pour intenter une action civile selon les articles 9 et 10 (art. 23 al. 2 LCD), à savoir par celui qui, par un acte de concurrence déloyale, subit une atteinte, notamment, dans sa réputation professionnelle, ses affaires ou ses intérêts économiques en général.

3.4.2. L'art. 3 al. 1 lit. a LCD qualifie d'actions déloyales celui qui dénigre autrui, ses marchandises, ses œuvres, ses prestations, ses prix ou ses affaires par des allégations inexactes, fallacieuses ou inutilement blessantes. Ces allégations doivent entraver de manière inadmissible la position commerciale de celui qui est attaqué ou les relations de concurrence (FF 1983 II 1094). 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, ses marchandises, etc. Tout propos négatif ne suffit pas, devant revêtir un certain caractère de gravité. Dénigre par exemple un produit mis sur le marché celui qui le dépeint comme sans valeur, d'un prix surfait, inutilisable, entaché de défauts ou nuisible (Arrêt du Tribunal fédéral 6B_824/2007 du 17 avril 2008 consid. 2.2.1).

3.5.1. Selon l'art. 12 al. 2 CP, agit intentionnellement quiconque commet un crime ou un délit avec conscience et volonté. L'auteur agit déjà intentionnellement lorsqu'il tient pour possible la réalisation de l'infraction et l'accepte au cas où celle-ci se produirait.

E. 4

L'appelant a été condamné à une peine pécuniaire dont il ne critique pas la nature, la quotité ou le montant du jour-amende. Cette peine est adéquate et consacre une juste application des critères des art. 34 et 47 CP, de sorte qu'elle sera confirmée. Le délai d'épreuve du sursis, dont le principe est acquis à l'appelant (art. 391 al. 2 CPP), judicieusement arrêté à trois ans, est à même de le dissuader de comportements similaires, ce qu'il ne conteste pas. Le jugement entrepris sera dès lors intégralement confirmé.

E. 5

En l'absence d'acquiescement, l'appelant sera débouté de ses conclusions en indemnisation (art. 429 CPP).

E. 6

L'appelant, qui succombe, sera condamné aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de jugement de CHF 2'500.- (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03). * * * * *

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