

# **NE\_GERICHTE CCP.2005.12 vom 11. Januar 2007**

NE Tribunal cantonal, 2007-01-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CCP.2005.12](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCP.2005.12)

FR: NE\_GERICHTE CCP.2005.12 du 11 janvier 2007

IT: NE\_GERICHTE CCP.2005.12 del 11 gennaio 2007

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté dans les formes et délai légaux (art.244 CPP ), le pourvoi est recevable à ce titre. Sont en revanche irrecevables les conclusions 2 - en tant qu'elle concerne la condamnation civile - et 6 du recours. Le volet civil du jugement pénal peut être attaqué devant la Cour de cassation civile dans le délai de 20 jours dès le moment où le jugement pénal est définitif ( RJN 2001 p.190 ).

### **E. 2**

a) Selon l'article 243 CPP , le plaignant peut se pourvoir en cassation, à condition d'être intervenu au débat, ce qui est le cas en l'espèce (D.154). L'intimée conteste cependant la qualité pour recourir de l'ACNJPP, dans la mesure où celle-ci s'en prend à l'application de la loi de santé. Elle se réfère à la même décision sur moyen préjudiciel du 25 août 2004, qui avait clairement dénié à la plaignante un intérêt pour se plaindre d'une infraction à la loi de santé. A juste titre. Selon l'article 49 CPP , a qualité de plaignant toute personne qui se déclare directement lésée par une infraction et qui a soit porté plainte, soit déclaré vouloir intervenir dans le procès pénal. La notion de " toute personne qui se déclare directement lésée par une infraction " utilisée à l'article 49 al.1 CPP ne se différencie pas de celle de l'article 28 CP , qui reconnaît la compétence de porter plainte à " toute personne lésée " lorsqu'une infraction n'est punie que sur plainte. C'est ce qui résulte de la jurisprudence cantonale, qui fait référence directement à la doctrine et à la jurisprudence portant sur l'analyse de l'article 28 CP ( RJN 2000, p.201, cons.3b et la jurisprudence citée). Selon Bauer/Cornu (Code de procédure pénale neuchâtelois annoté, Neuchâtel 2003, ch.2 ad art.4, p.38), " le lésé, au sens de l'article 28 CP , n'est pas chaque personne dont les intérêts sont touchés par l'acte punissable, mais seulement le détenteur du bien juridiquement protégé par la norme pénale applicable ( Trechsel , N.1 ad art.28) ". Un arrêt de la Cour de céans du 25 juin 2004 en la cause D. (CCP 2004.9), rendu il est vrai à la suite d'un recours direct contre une décision semblable à celle du 25 août 2004, a été confirmé en ce sens par arrêt du Tribunal fédéral du 4 octobre 2004 (réf. 1P.448/2004). b) En l'espèce, la recourante n'est pas légitimée à invoquer une violation des dispositions de la loi de santé, dès lors qu'elle n'avait pas qualité pour s'en plaindre, mais seulement pour adresser au Ministère public une dénonciation (art. 3 CPP ). A défaut, ses droits procéduraux seraient plus étendus devant l'autorité de recours qu'ils ne l'étaient devant l'autorité de première instance où, à juste titre, le droit de se plaindre d'une infraction qui ne la lèse pas directement lui avait été dénié. Or, la loi de santé a pour but le maintien d'un système de santé de qualité et le respect de la personne humaine (voir son article 1 er ), et non la protection d'intérêts économiques propres à une profession particulière. Seul le Ministère public, qui avait renvoyé la prévenue notamment sous cette prévention, aurait pu recourir contre l'acquittement. Ainsi la Cour n'entrera pas en matière sur le recours en tant qu'il porte sur ce volet de l'acquittement.

### **E. 3**

a) La recourante admet que l'infraction à l'article 23 LCD ne peut être qu'intentionnelle. Elle reproche à cet égard au premier juge de ne pas avoir retenu que la prévenue avait sciemment continué à utiliser les termes " soins des pieds " et " pédicure-cosm. dipl. ", alors que le service de la santé publique lui avait clairement interdit de le faire (recours p.6). Elle tient l'intention pour démontrée, après avoir énuméré ce qu'elle dénonce comme un arbitraire dans la constatation de certains faits (recours p.2 et ss, lit.A). Liée par les constatations de fait du premier juge, la Cour de céans, à l'instar du Tribunal fédéral, examine seulement si le premier juge a, en matière d'appréciation des preuves, outrepassé son pouvoir et établi les faits de manière arbitraire ( ATF 127 I 38 , cons.2a ; 124 IV 86 , cons.2 ; 120 la 37 -38). On ne peut parler d'arbitraire que si la juridiction inférieure a admis ou nié un fait en se mettant en contradiction évidente avec le dossier ( ATF 118 la 30 , cons.1b), ou si elle a abusé de son pouvoir d'appréciation, en particulier si elle a méconnu des preuves pertinentes ou qu'elle n'en a arbitrairement pas tenu compte (ATF 100 la 127), lorsque les constatations sont manifestement contraires à la situation de fait, reposent sur une inadvertance manifeste, ou heurtent gravement le sentiment de la justice, enfin lorsque l'appréciation des preuves est tout à fait insoutenable ( ATF 129 I 8 cons.2.1 ; 128 I 81 cons.2 ; 128 I 177 cons.2.1 ; 128 I 273 , cons.2.1 ; 128 II 259 cons.5 ; 125 II 134 ; 123 I 1 ; 121 I 113 ; 120 la 31 ; 118 la 28 et références). En outre, il ne suffit pas que les motifs de la décision soient insoutenables, il faut encore que celle-ci soit arbitraire dans son résultat. A cet égard, il ne suffit pas non plus qu'une solution différente de celle retenue par l'autorité de première instance apparaisse également concevable ou même préférable ( ATF 128 II 259 cons.5 ; 124 IV 86 cons.2a). b) La recourante se borne à opposer sa propre lecture du dossier à celle du premier juge, ce qui est insuffisant pour retenir que les faits ont été posés de manière arbitraire. L'examen des pièces déposées par la prévenue devant le juge d'instruction lors de son audition du 22 avril 2003, puis devant le tribunal (D.25ss, 155ss), ne permet pas de retenir, sous l'angle de l'arbitraire, que le premier juge en a déduit à tort l'absence d'intention dolosive de la prévenue de vouloir se faire passer pour une pédicure-podologue qu'elle n'était pas. En tout cas, la recourante n'en fait pas la démonstration. Mais peu importe en l'espèce : le reproche d'avoir arbitrairement fixé les faits et nié l'intention délictueuse tombe à faux : si le premier juge n'a effectivement pas retenu d'intention délictueuse, en relation avec la prévention d'infraction aussi bien à la loi de santé qu'à la LCD, il n'a pas justifié l'acquittement pour ce seul motif, de sorte que l'arbitraire dénoncé, même s'il existait, serait resté sans influence sur la solution du litige. Le premier juge a en effet prononcé l'acquittement dans une motivation alternative, qui – elle - n'est pas contestée, et qui est la suivante, s'agissant de la LCD: " G. n'a pas contrevenu intentionnellement à la Loi fédérale contre la concurrence déloyale. Il n'est pas établi qu'elle ait su qu'elle allait figurer sous une rubrique "pédicure-podologue" de l'annuaire LTV. A supposer même que tel ait été le cas, elle a elle-même écarté le risque de confusion en précisant "pédicure-cosm. dipl.". Tout lecteur doué de discernement comprend que cette expression mentionne quelque chose de moins important que "pédicure-podologue". En ce qui concerne l'emploi d'autres termes, ils n'ont pas pu faire croire que G. disposait d'une autorisation cantonale ”.

### **E. 4**

Il reste à savoir si, sur la base des seuls faits retenus par le premier juge, l'article 3 lit. c et d LCD a été faussement appliqué, autrement dit si l'emploi volontaire des termes litigieux réalise aussi l'infraction de l'art. 23 LCD . La recourante ne fait pas la démonstration d'une

fausse application de la LCD en renvoyant la Cour, sans aucune précision, ” aux développements détaillés que l'on trouve dans le Commentaire à la LCD (en allemand) de M. Karl Baudenbacher paru en 2001 ” (recours p.7 1 er §)! Elle ne démontre pas non plus une violation de l'article 3 lit. c LCD en se bornant à répéter que la prévenue a intentionnellement conservé une inscription sous la rubrique " pédicure-podologue ". Le juge a en effet retenu – de façon à lier la Cour - qu'elle avait au contraire apporté une précision à cette inscription (” pédicure-cosm. dipl. ”) pour écarter le risque de confusion, et la recourante ne discute pas cette motivation sous l'angle de l'art. 3 lit. c LCD (recours p. 7 2 ème §), en sorte que la Cour n'a pas à y revenir. La recourante voit une violation de l'article 3 litt. d LCD dans les dénominations de " pédicure-cosm. dipl ." et de " soins des pieds ", par la volonté de la prévenue de jeter la confusion dans l'esprit de son public cible (recours p.7 3 ème §). L'absence du terme " podologue " ne permet pas de retenir qu'une confusion réelle puisse exister dans l'esprit du public avec les termes ” pédicure-cosm. dipl. ” ou " soins des pieds ", sauf à empêcher l'usage même de ces termes. Or dans un arrêt récent, opposant notamment l'ACNJPP à la Fédération suisse de pédicure (FSP) à laquelle G. était du reste affiliée (D.30), le Tribunal fédéral a rejeté un recours de la première nommée contre un jugement de la IIe Cour civile du Tribunal cantonal qui dénie l'existence d'un acte de concurrence déloyale par la FSP à utiliser le terme " pédicure " dans son nom ( arrêt du 27 septembre 2006 de la Ire Cour civile, réf. 4 C. 143/2006 ). Pour une raison procédurale, l'arrêt fédéral n'examine pas directement la question sous l'angle de la LCD (cons. 2), mais seulement sous celui de la protection du nom (art. 28ss CC, cons.3). Il n'en est pas moins utile car, ainsi que le rappelle un autre arrêt auquel il est fait référence à ce sujet précisément (cons. 3.1 in fine), la notion de risque de confusion, qui est identique pour tout le domaine des signes distinctifs, est tirée de celle admise en droit de la concurrence déloyale ( ATF 128 III 353 cons. 4 p. 358, citant l'art. 3 lit. d LCD). S'il est vrai que cet arrêt n'était pas connu en décembre 2004, la démonstration est faite maintenant que la confusion n'existe pas et que la prévenue pouvait, sans abuser de son diplôme de pédicure ( " Fusspflege ", D.28), reprendre ce terme dans des annonces publicitaires ou dans un annuaire téléphonique. L'art. 3 lit. d LCD n'a pas été enfreint et l'acquiescement de ce chef n'est pas critiquable.

## **E. 5**

Au vu de ce qui précède, le recours est mal fondé dans la mesure où il est recevable. Partant, les frais seront mis à la charge de la recourante, de même qu'une indemnité de dépens à la prévenue acquittée, qui a dû consulter à nouveau son mandataire pour présenter des observations (art. 91 CPP ).

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