

VD_GERICHTE PE19.007733 vom 9. Juni 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-06-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE19.007733

FR: VD_GERICHTE PE19.007733 du 9 juin 2023

IT: VD_GERICHTE PE19.007733 del 9 giugno 2023

Erwägungen

E. 1

G._____ SA a pour but notamment l'achat, la fabrication et la vente de meubles, de biens d'équipement pour la maison, appareils et dispositifs électroniques, ainsi que la fourniture de services en tous genres, notamment en matière comptable, financière, juridique, administrative, informatique et de ressources humaines à des tiers ou à des entités affiliées. Ce discounter est implanté en Suisse depuis plus de 45 ans. La société a été rachetée en 2020, par l'entrepreneur [...] au groupe d'investissement [...] avant d'être revendue début 2023 au groupe [...]. Le casier judiciaire suisse de G._____ SA ne comporte pas d'inscription.

E. 2

G._____ SA a été renvoyée en jugement comme prévenue d'infraction à la loi fédérale contre la concurrence déloyale, subsidiairement contravention à la loi fédérale contre la concurrence déloyale (violation de l'obligation d'indiquer les prix au consommateur),
- 10 - par acte d'accusation du 24 août 2022 établi par le Ministère public central, division affaires spéciales.

E. 2.2

; ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1).

- 32 - S'agissant de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à sa disposition et pondère ces différents moyens afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices. En cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre de preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, in : Jeanneret et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2e éd., Bâle 2019, n. 34 ad art. 10 CPP et les références citées). 4.2.2 Conformément à l'art. 23 al. 1 LCD, quiconque, intentionnellement, se rend coupable de concurrence déloyale au sens des art. 3, 4, 5 ou 6 est, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. En application de l'art. 3 al. 1 let. b LCD, agit de façon déloyale celui qui donne des indications inexactes ou fallacieuses sur lui-même, son entreprise, sa raison de commerce, ses marchandises, ses œuvres, ses prestations, ses prix, ses stocks, ses méthodes de vente ou ses affaires ou qui, par de telles allégations, avantage des tiers par rapport à leurs concurrents. La loi fédérale contre la concurrence déloyale vise à garantir, dans l'intérêt de toutes les parties concernées, une concurrence loyale et qui ne soit pas faussée (art. 1er LCD). Cette loi ne concerne donc que le domaine de la concurrence, compris comme une compétition, une rivalité sur le plan économique entre des personnes

qui offrent leurs prestations. Pour que les normes réprimant la concurrence déloyale s'appliquent, il ne suffit pas que le comportement incriminé apparaisse déloyal au regard de la liste d'exemples reproduits aux art. 3 à 8 LCD, mais il faut encore qu'il influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients (art. 2 LCD in fine), notamment en influençant la décision des clients (ATF 132 III 414 consid. 4.1.2). Autrement dit, l'acte doit influencer le jeu

- 33 - de la concurrence, le fonctionnement du marché. S'il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'acte soit lui-même un concurrent ni qu'il ait la volonté d'influencer l'activité économique, l'acte doit cependant être objectivement propre à avantager ou désavantager une entreprise dans sa lutte pour acquérir de la clientèle, ou à accroître, respectivement diminuer ses parts de marché. La LCD ne protège pas la bonne foi de manière générale, mais tend seulement à garantir une concurrence loyale (ATF 133 III 431 consid. 4.1 ; ATF 131 III 384 consid. 3 ; ATF 126 III 198 consid. 2c/aa ; TF 6B_1038/2018 du 29 mai 2019 consid. 5.1). Aux termes de l'art. 16 al. 1 ab initio LCD, sauf exception prévue par le Conseil fédéral, le prix à payer effectivement pour les marchandises offertes au consommateur doit être indiqué. Conformément à l'art. 18 LCD, il est interdit d'utiliser des procédés propres à induire en erreur pour : indiquer des prix (let. a), annoncer des réductions de prix (let. b) ou mentionner d'autres prix en sus du prix à payer effectivement (let. c). L'art. 16 OIP dispose que le vendeur peut indiquer un prix comparatif en sus du prix à payer effectivement s'il a effectivement offert la marchandise ou la prestation de service à ce prix précédemment (autocomparaison) (al. 1 let. a), s'il va effectivement offrir la marchandise ou la prestation de service à ce prix avec effet immédiat (prix de lancement) (al. 1 let. b) ou si d'autres vendeurs offrent effectivement à ce prix une part prépondérante des marchandises ou des prestations de services identiques dans le secteur du marché entrant en considération (comparaison avec la concurrence) (al. 1 let. c). En cas de prix de lancement ou de comparaison avec la concurrence, il doit ressortir de l'annonce de quel genre de comparaison de prix il s'agit. Sur demande, le vendeur doit rendre vraisemblable que les conditions justifiant l'indication de prix comparatifs selon l'al. 1 sont remplies (al. 2). Le prix comparatif selon l'al. 1, let. a et b, peut être indiqué pendant la moitié de la période durant laquelle il a été ou sera pratiqué, mais au maximum pendant deux mois (al. 3). S'ils ont été pratiqués pendant un demi-jour, les prix de marchandises très périssables peuvent être donnés comme prix

- 34 - comparatifs pendant le jour suivant (al. 4). Il n'est licite de donner des prix de catalogue, des prix indicatifs, etc. à titre de prix comparatifs que si les conditions mentionnées à l'al. 1, let. c, sont remplies (al. 5). Conformément à l'art. 17 OIP, l'indication en chiffres de réductions de prix, de bonifications, d'avantages procurés par des campagnes de reprise ou d'échange ainsi que de cadeaux, etc., est assimilée à celle d'autres prix en sus du prix à payer effectivement (al. 1). L'obligation d'indiquer les prix et de donner les spécifications prévues dans la présente ordonnance s'applique à de telles mentions. Sont exceptées les indications concernant plusieurs produits de même nature, des produits différents, des groupes de produits ou des assortiments, à condition que le taux ou le montant de la réduction soit le même (al. 2). L'al. 2 s'applique par analogie aux prestations de services (al. 3). 4.2.3 Selon l'art. 12 al. 2 CP, agit intentionnellement quiconque commet un crime ou un délit avec conscience et volonté, l'auteur agissant déjà intentionnellement lorsqu'il tient pour possible la réalisation de l'infraction et l'accepte au cas où celle-ci se produirait. Il découle de ce qui précède que l'intention peut se présenter sous deux formes

différentes, à savoir le dol direct (qui peut être de premier ou de second degré) et le dol éventuel (ATF 130 IV 58 consid. 8.2, JdT 2004 I 486). Il y a dol direct lorsque l'auteur veut la réalisation de l'infraction en tant que but de son action, lorsque la réalisation de l'infraction lui apparaît comme une condition nécessaire - ou le moyen - pour atteindre son but, mais également lorsqu'il accepte la réalisation de l'infraction, qui lui paraît certaine, comme une conséquence secondaire - ou un dommage collatéral - de l'action voulue (ATF 130 IV 58 consid. 8.2). En revanche, il y a dol éventuel lorsque l'auteur tient pour possible la réalisation de l'infraction mais qu'il agit tout de même, parce qu'il accepte ce résultat pour le cas où il se produirait et s'en accommode, même s'il le juge indésirable et ne le souhaite pas (ATF 147 IV 439 consid. 7.3.1 ; ATF 137 IV 1 consid. 4.2.3 ; TF 7B_62/2023 du 7 juin 2024 consid. 2.2.1 et les références citées).

- 35 - En application de l'art. 12 al. 3 CP, agit par négligence quiconque, par une imprévoyance coupable, commet un crime ou un délit sans se rendre compte des conséquences de son acte ou sans en tenir compte. L'imprévoyance est coupable quand l'auteur n'a pas usé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle. Deux conditions doivent être remplies pour qu'il y ait négligence au sens de l'art. 12 al. 3 CP. En premier lieu, il faut que l'auteur viole les règles de la prudence, c'est-à-dire le devoir général de diligence institué par la loi pénale, qui interdit de mettre en danger les biens d'autrui pénalement protégés contre les atteintes involontaires (ATF 145 IV 154 consid. 2.1). En second lieu, la violation du devoir de prudence doit être fautive, c'est-à-dire qu'il faut pouvoir reprocher à l'auteur une inattention ou un manque d'effort blâmable (ATF 145 IV 154 consid. 2.1 ; TF 7B_51/2022 du 20 décembre 2023 consid. 3.1 et les références citées). 4.2.4 Aux termes de l'art. 102 CP, un crime ou un délit qui est commis au sein d'une entreprise dans l'exercice d'activités commerciales conformes à ses buts est imputé à l'entreprise s'il ne peut être imputé à aucune personne physique déterminée en raison du manque d'organisation de l'entreprise. Dans ce cas, l'entreprise est punie d'une amende de cinq millions de francs au plus (al. 1). En cas d'infraction prévue aux art. 260ter, 260quinquies, 305bis, 322ter, 322quinquies, 322septies, al. 1, ou 322octies, l'entreprise est punie indépendamment de la punissabilité des personnes physiques s'il doit lui être reproché de ne pas avoir pris toutes les mesures d'organisation raisonnables et nécessaires pour empêcher une telle infraction (al. 2). La disposition de l'art. 102 CP fait la différence entre une responsabilité subsidiaire (al. 1) et une responsabilité – avec une liste exhaustive des délits économiques – primaire cumulative, respectivement concurrentielle (al. 2) de l'entreprise due au manque d'organisation de l'entreprise. Le reproche adressé à l'entreprise dans l'hypothèse de la responsabilité subsidiaire vise non pas le fait d'avoir commis une infraction, mais l'organisation déficiente de l'entreprise qui a empêché que la personne physique coupable ne soit rendue responsable de l'infraction

- 36 - (art. 102 al. 1 CP). Dans le cadre de la responsabilité subsidiaire, le motif pénal réside dans la difficulté de découvrir l'auteur en raison des structures organisationnelles ; l'impossibilité d'identifier la personne physique auteur de l'infraction est motivée de façon causale par le manque d'organisation de l'entreprise. Les conditions sont réalisées lorsque l'auteur ne peut absolument pas être identifié, mais également lorsqu'une ou plusieurs personnes entrent en ligne de compte comme auteurs, mais qu'il n'est pas possible de déterminer laquelle de ces personnes est finalement responsable de l'acte en question. Pour que la disposition de l'art. 102 CP puisse être appliquée, des investigations préalables approfondies et soignées sont nécessaires (ATF 142 IV 333 consid. 4.1, JdT 2017 IV 187 et

les références citées). La punissabilité se fonde sur le manque d'organisation de l'entreprise, qui doit être la cause de l'impossibilité d'attribuer l'infraction en question à une personne physique, qu'elle soit un organe ou pas. Cette réglementation ne constitue pas une échappatoire devant la difficulté de fournir les preuves : même en présence d'infractions d'importance relative, les autorités de la poursuite pénale sont tenues de s'employer avec le plus grand soin à en rechercher l'auteur en tant que personne physique. Ce n'est que devant l'échec d'efforts intenses de clarification, échec consécutif au manque d'organisation de l'entreprise, que l'art. 102 al. 1 CP est applicable (Message du 21 septembre 1998 concernant la modification du Code pénal suisse [dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal] ; FF 1999 II pp. 1787 ss, spéc. 1949). La loi ne précise pas la nature du défaut d'organisation susceptible d'engager la responsabilité pénale de l'entreprise dans le contexte de l'art. 102 al. 1 CP et qui constitue la forme de faute retenue à sa charge. Ce qui est déterminant est la constatation objective qu'il existe un défaut d'organisation de l'entreprise et que celui-ci est la cause de l'impossibilité d'imputer l'infraction commise à une personne physique déterminée. En d'autres termes, on examine ce qui aurait dû être accompli s'agissant de l'organisation de l'entreprise pour que des responsabilités individuelles puissent être mises en évidence et on

- 37 - compare ce résultat théorique, s'il apparaît praticable, aux mesures effectivement mises en œuvre au sein de l'entreprise. Ces mesures d'organisation sont tout particulièrement celles ayant trait à la gestion et à la surveillance des ressources humaines. On pense en particulier à une définition et à une délimitation claires des tâches de chacun ; à des procédures bien définies de délégation de compétence ; à la mise en place de règles et de procédures en matière de conduite des activités ; à des mesures de surveillance efficaces, etc. (Macaluso, in : Moreillon/Macaluso/Queloz/Dongois [éd.], Commentaire Romand, Code pénal I, 2e éd., Bâle, 2021, nn. 47 et 48 ad art. 102 al. 1 CP). 4.3 Le Tribunal correctionnel a retenu que les témoignages des employés ou anciens employés de G._____ SA se rejoignaient sur le fait que les anciens systèmes informatiques utilisés pouvaient être à l'origine d'un certain nombre d'erreurs, notamment l'affichage de la lettre A, indiquant une autocomparaison, alors que pour les produits de catégorie G2 (divertissement et électroménager) le prix barré était en réalité celui de la concurrence (lettre C), qu'aucun des témoins n'avait exclu des erreurs ou négligences s'agissant de la lettre indiquée ou de la durée de la promotion en cas d'autocomparaison et que ces erreurs ne découlaient pas d'une politique d'entreprise visant à accroître les recettes au mépris des règles en vigueur. Les premiers juges se sont déclarés convaincus qu'il ne régnait pas chez G._____ SA une politique de transgression délibérée. La Cour de céans estime que les déclarations recueillies en cours d'enquête ainsi que l'absence de toute mesure de contrôle quelconque, de directives et de formation digne de ce nom en lien avec la fixation des prix laisse penser au contraire que les responsables de l'intimée pourraient avoir délibérément violé, à tout le moins par dol éventuel, les prescriptions légales et réglementaires applicables aux offres promotionnelles qu'ils ont établies, que ce soit dans le cadre d'autocomparaisons ou de comparaisons avec la concurrence. Il n'y a toutefois pas lieu de trancher cette question dans la mesure où l'art. 102 al. 1 CP ne peut trouver application en l'espèce.

- 38 - Les conditions de l'art. 102 al. 1 CP doivent être remplies pour permettre l'imputation des faits dénoncés à G._____ SA en lieu et place des personnes physiques responsables de ses activités commerciales. L'examen du dossier ne permet de discerner aucune carence

dans l'organisation de l'intimée. S'agissant de la période en question (du mois de juin 2018 au mois de décembre 2019), l'intimée a disposé d'un directeur général (CEO), [...], d'un directeur marketing (CMO), [...], d'un directeur commercial (directeur de la centrale d'achat), [...] puis [...], d'un directeur pour chacune des trois catégories de marchandises vendues par l'intimée (G1 : meuble ; G2 : divertissement et électroménager ; G3 : décoration), et de plusieurs chefs de produits (acheteurs), notamment pour le secteur G2, [...] (audio), [...] (audio et informatique) et [...] (télévision). Les personnes citées nommément ont toutes été entendues en cours d'enquête en qualité de personnes appelées à donner des renseignements. Aucun des trois directeurs de catégorie n'a été entendu, alors qu'il n'y avait a priori aucune difficulté quelconque à le faire. Contrairement à ce que soutiennent les appelants, il ressort des auditions que les tâches étaient clairement définies au sein de l'intimée. Les acheteurs sont notamment chargés de fixer le prix de vente des produits, y compris les produits promotionnels, de mettre en œuvre des actions commerciales et de sélectionner le type de comparaison auquel il est procédé lors de promotions (PV aud. 3, ll. 112 ss ; PV aud. 4, ll. 74 ss ; PV aud. 5, ll. 72 ss ; PV aud. 6, ll. 32 ss et 62 ss ; PV aud. 7, ll. 43 ss et 79 ss ; PV aud. 8, ll. 37 ss et 92 ss). Les acheteurs sont donc les premiers responsables en matière de fixation du prix de vente et de vérification du respect des règles d'affichage des prix. Ils se trouvent sous la supervision de leur chef de catégorie, qui est supervisé par le directeur commercial, lui-même sous la responsabilité du directeur général (PV aud. 3, ll. 112 ss ; PV aud. 4, ll. 75 et 76 ; PV aud. 5, ll. 104 ss ; PV aud. 6, ll. 47 ss et 132 ss ; PV aud. 7, ll. 112 ss). Il ressort en outre de l'audition du directeur commercial [...] qu'une réunion « Comité pub » était organisée avant l'établissement des catalogues de vente, lors de laquelle chaque acheteur présentait ses articles et faisait ses propositions de prix de vente et de

- 39 - prix barré (prix comparatifs promotionnels) en présence de son directeur de catégorie et du directeur commercial (PV aud. 4, ll. 86 à 90). Ainsi, tous les acteurs responsables de la fixation des prix au sein de G. _____ SA sont connus, ou auraient pu l'être sans difficulté s'agissant des trois directeurs de catégorie. La structure hiérarchique se présente sous une forme pyramidale très classique et les tâches assignées à chacun des responsables sont bien définies. Certes, s'agissant d'une affaire concernant une activité commerciale, laquelle implique nécessairement plusieurs catégories de collaborateurs, on peut bien imaginer que les personnes impliquées sont susceptibles de se rejeter la responsabilité dans la fixation du prix ou l'application du modèle de vente pour échapper à toute condamnation, mais une telle situation n'a rien d'exceptionnelle ni d'insurmontable sur le plan pénal. L'existence de plusieurs responsables potentiels n'est pas non plus problématique si chacun réuni pour lui-même les conditions objectives et subjectives de punissabilité de l'infraction considérée. Au terme de l'instruction, il y a lieu de constater que le nombre des protagonistes impliqués à un titre ou à un autre dans le modèle commercial des offres promotionnelles liées aux marchandises vendues par G. _____ SA, à savoir le directeur général, le directeur marketing, le directeur commercial, les trois directeurs de catégorie et les chefs de produits, n'est pas très important et que ces personnes sont aisément identifiables. Le mode d'organisation de la société et les responsabilités assumées par chacun des employés sont des plus conventionnels. Dans ces conditions, on ne saurait percevoir de défaut d'organisation au sein de la société, qui apparaît au contraire structurée hiérarchiquement de manière parfaitement claire et usuelle, le rôle assumé par chaque employé au niveau de la politique commerciale et du processus d'élaboration des prix en particulier pouvant être déterminé avec précision. A cet égard, les problématiques informatiques derrière lesquelles

certains responsables sont tentés de se retrancher n'ont en réalité aucune incidence sur les comportements illicites démontrés. En l'absence de carence dans l'organisation de l'intimée, il n'est pas possible

- 40 - de poursuivre pénalement G. _____ SA en lieu et place des personnes physiques responsables de ses activités commerciales. Au vu de ce qui précède, les appels de la S. _____ et du Ministère public doivent être rejetés. Appel de G. _____ SA 5. G. _____ SA ne conteste pas sa condamnation pour violation par négligence de ses obligations en matière d'affichage de prix ni la peine d'amende de 5'000 fr. prononcée à son encontre. Les premiers juges ont considérés que l'instruction avait permis d'établir que les lettres indiquées à côté du prix barré, faisant référence au type de comparaison qui était pratiqué, étaient souvent incorrectes, que les durées d'affichage des prix en autocomparaison n'étaient pas ou peu contrôlées et que les prix pratiqués par la concurrence qui étaient affichés pouvaient ne plus être corrects au moment de l'édition du catalogue. Il y avait donc eu violation par négligence de l'obligation d'indiquer les prix en application de l'art. 24 al. 2 LCD. La peine prévue par cette disposition étant contraventionnelle, les infractions commises avant le 9 juin 2020 étaient prescrites. Les juges ont estimé que l'art. 7 DPA, auquel renvoie l'art. 26 LCD, trouvait application. Cette disposition permet de condamner une personne morale en lieu et place des personnes physiques punissables si l'amende entrant en ligne de compte ne dépasse pas 5'000 fr. et que les mesures d'instruction nécessaire pour condamner les personnes physiques seraient hors de proportion avec la peine encourue. En l'absence de contestation à leur égard, ces éléments n'ont pas lieu d'être réexaminés. Le dispositif du jugement sera modifié afin de corriger la mention erronée à l'art. 24 al. 1 LCD.

E. 3

Depuis plusieurs années, mais à tout le moins depuis le mois de juin 2018, à [...] et dans toute la Suisse, G. _____ SA a pratiqué une politique d'affichage des prix trompeuse pour la totalité ou la quasi-totalité de ses actions, figurant à la fois en magasins, sur le site Internet de vente en ligne et dans les catalogues édités régulièrement par la chaîne de magasins. G. _____ SA a ainsi très régulièrement indiqué, en sus du prix de vente effectif de chaque article, un prix barré nettement supérieur, qui ne répondait pas aux exigences légales permettant une telle comparaison. Ainsi, la société prévenue a quasi systématiquement indiqué à l'appui de ses prix barrés qu'il s'agissait d'auto-comparaison (a), soit d'une comparaison au prix pratiqué par G. _____ SA avant l'offre, bien que le prix barré affiché n'ait en réalité pas été pratiqué durant la période précédant l'offre. Occasionnellement, G. _____ SA a également indiqué des comparaisons à des prix de la concurrence (c) qui, en réalité, n'étaient pas pratiqués par une part prépondérante de la concurrence. Alors que la durée maximale de comparaison légalement autorisée avait à chaque fois déjà été dépassée, G. _____ SA a ainsi notamment offert à la vente, aux prix et avec l'indication des prix comparatifs suivants :

E. 3.1

En autocomparaison (articles présentés sous forme de graphique en P. 21) : ■ à tout le moins entre le 3 juillet 2018 et le 29 avril 2019, le réfrigérateur-congélateur LG – GBP2OPZCFS (réf. 270044) à un prix oscillant entre 699 fr. et 799 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 1'099 fr. ; ■ à tout le moins entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le climatiseur ROTEL – MOBILAIR797CH1 (réf. 556351) à un prix oscillant

entre 299 fr. et 349 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 449 fr. ;

- 11 - ■ à tout le moins entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, l'imprimante multifonction CANNON – PIXMA MG3650 0515C006 (réf. 730831) à un prix oscillant entre 49 fr. 95 et 59 fr. 90, accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 89 fr. 90 ; ■ à tout le moins entre le 25 décembre 2018 et le 3 juin 2019, le Food Center LG – GSX 961 MTAZ (réf. 270621) à un prix oscillant entre 2'499 fr. et 2'799 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 4'999 fr. ; ■ à tout le moins entre le 25 septembre 2018 et le 3 juin 2019, la télévision LED 4K SONY 124cm (49'') – KD49XF7005 (réf. 718316) à un prix oscillant entre 499 fr. et 749 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison variant entre 849 fr. et 949 fr. ; ■ à tout le moins entre le 17 juillet et le 22 octobre 2018, puis entre le 6 novembre et le 10 décembre 2018, puis entre le 25 décembre 2018 et le 29 avril 2019, l'armoire DOWNTOWN 3 portes coulissantes, coloris blanc et noir (réf. 30348) à un prix oscillant entre 599 fr. et 799 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 899 fr. ; ■ entre le 7 et le 27 août 2018, le set de vaisselle IRIS 18 pièces, en porcelaine blanche et grise (réf. 41741), à un prix de 29 fr. 95, accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 39 fr. 95 ; puis entre le 13 novembre 2018 et le 3 juin 2019, ce même article a à nouveau été affiché à un prix oscillant entre 27 fr. 95 et 29 fr. 95, accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 39 fr. 95 ; ■ entre le 14 août 2018 et le 3 juin 2019, la machine à café HYUNDAI (réf. 277115) à un prix oscillant entre 199 fr. et 299 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 499 fr. ; ■ entre le 18 septembre et le 22 octobre 2018, la Commode LEO (réf. 427973) à un prix oscillant entre 99 fr. et 129 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 159 fr. et 169 fr. ; puis du 13 au 26 novembre 2018, du 11 au 17

- 12 - décembre 2018, du 1er au 14 janvier 2019, du 29 janvier au 4 février 2019, du 26 février au 4 mars 2019 et du 26 mars au 1er avril 2019, ce même article a encore été proposé à la vente à un prix oscillant entre 119 fr. et 129 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 169 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le parasol GREG (réf. 237210) à un prix oscillant entre 69 fr. et 99 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 129 fr. ; ■ entre le 4 septembre et le 1er octobre 2018, la banquette-lit JOY (réf. 282505) à un prix de 169 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 199 fr. ; puis du 21 mai au 3 juin 2019, à un prix de 169 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 199 fr. ; ■ entre le 3 juillet et le 20 août 2018, le fauteuil de bureau ORANGE (réf. 249211) à un prix oscillant entre 129 fr. et 169 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 199 fr. ; puis du 16 au 22 octobre 2018, du 6 novembre au 10 décembre 2018 et du 1er au 28 janvier 2019, à un prix oscillant entre 129 fr. et 139 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 169 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le Hoverboard MPMAN G1 Black (réf. 737791) à un prix oscillant entre 159 fr. et 199 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 299 fr. et 449 fr. ; ■ entre le 24 juillet 2018 et le 28 janvier 2019, l'aspirateur robot IROBOT – ROOMBA 866 (réf. 238799) à un prix oscillant entre 299 fr. et 399 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 599 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, l'aspirateur robot IROBOT – ROOMBA 605 (réf. 238547) à un prix de 199 fr., accompagné sur toute la

durée d'un prix barré d'autocomparaison de 369 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le blender PHILIPPS – HR2105/00 (réf. 551400) à un prix de 49 fr. 95, accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 69 fr. 90 ;

- 13 - ■ entre le 24 juillet et le 24 septembre 2018, le lit gigogne GUEST à un prix de 229 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 299 fr. ; ce même article a ensuite encore été proposé à la vente du 9 au 15 avril 2019, puis du 21 au 27 mai 2019 à un prix de 229 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 299 fr. ; ■ entre le 5 juin et le 9 juillet 2018, puis du 7 août 2018 au 3 juin 2019, la poubelle DUSTY (réf. 227078) à un prix oscillant entre 9 fr. 95 et 12 fr. 95, accompagné sur toutes ces durées d'un prix barré d'autocomparaison de 19 fr. 95 ; ce même article a en outre été proposé à la vente du 31 juillet au 6 août 2018 à un prix de 7 fr. 95, accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 12 fr. 95 ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le réfrigérateur FRIGELUX (réf. 236156) à un prix oscillant entre 249 fr. et 399 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 499 fr. et 599 fr. ; ■ entre le 2 octobre 2018 et le 3 juin 2019, la machine à café ARIETE (réf. 656390) à un prix de 199 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 299 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, la banquette-lit NUKA gris- blanc (réf. 231777) à un prix oscillant entre 349 fr. et 399 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 499 fr. ; ■ entre le 7 et le 27 août 2018, puis du 20 novembre 2018 au 3 juin 2019, le canapé d'angle SCALA (réf. 191323) à un prix oscillant entre 1'299 fr. et 1'795 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 2'195 fr. ; ■ entre le 4 septembre et le 22 octobre 2018, puis du 6 novembre 2018 au 28 janvier 2019, du 12 février au 4 mars 2019, du 26 mars au 1er avril 2019, du 23 avril au 13 mai 2019, le bar TRAVERS (réf. 372002) à un prix oscillant entre 599 fr. et 679 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 749 fr. et 759 fr. ; entre le 28 mai et le 3 juin 2019, ce même article a en outre été proposé à la vente

- 14 - pour un prix de 659 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 799 fr. ; ■ à tout le moins entre le 3 juillet et le 1er octobre 2018, la TV SAMSUNG 75MU6102 (réf. 220293) à un prix oscillant entre 1'999 fr. et 2'299 fr. accompagné d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 2'799 fr. et 2'899 fr. ; entre le 20 novembre 2018 et le 3 juin 2019, ce même article a en outre été proposé à la vente pour un prix oscillant entre 1'599 fr. et 3'099 fr., accompagné d'un prix d'autocomparaison de 3'399 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, la TV POLAROID – TVC49UHDP (réf. 277037) à un prix oscillant entre 299 fr. et 449 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre de 599 fr. et 699 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 29 avril 2019, la TV SONY – KD75XF8596 (réf. 718322) à un prix oscillant entre 1'999 fr. et 2'599 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 2'699 fr. et 3'099 fr. ; puis du 30 avril au 3 juin 2019 à un prix de 2'199 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 2'499 fr. ; ■ entre le 14 août 2018 et le 3 juin 2019, le lave-linge séchant CANDY – CSWS 485D-S (réf. 166430) à un prix oscillant entre 499 fr. et 699 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 1'199 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 6 mai 2019, le lave-linge séchant CANDY – CST 326 L-S (réf. 166383) à un prix oscillant entre 399 fr. et 449 fr. accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 599 fr. et 699 fr. ; ■ entre le 24 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le Food-center FRIGELUX – FD416IX A++S (réf. 236166) à un prix oscillant entre 799 fr. et 999 fr. accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de

1'999 fr. ; ■ entre le 10 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le canapé d'angle HAPPY en tissu pulse fango (réf. 37441) à un prix oscillant entre 799 fr. et 899

- 15 - fr. accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 1'199 fr. ; ■ entre le 24 juillet et le 12 novembre 2018, le canapé PENSIERO NATUZZI EDITIONS 3 places en cuir noir (réf. 215325) à un prix de 2'156 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 2'965 fr. ; puis entre le 13 novembre 2018 et le 3 juillet 2019, ce même article à un prix de 2'635 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 3'295 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le fauteuil ERNESTO en cuir noir (réf. 41385) à un prix oscillant entre 799 fr. et 999 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 1'999 fr. ; ■ entre le 10 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le fer à friser BABYLISS C332E (réf. 455131) à un prix oscillant entre 39 fr. 95 et 49 fr. 95, accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 79 fr. 90 sur toute la durée ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le Food center LG – GSX961NEAZ (réf. 270607) à un prix oscillant entre 1'999 fr. et 2'499 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 2'999 fr. et 3'999 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le Haut-parleur Bluetooth YAMAHA – LSX-170 Bronze (réf. 757017) à un prix oscillant entre 199 fr. et 279 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 499 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le pèse-personne BEURER – BF710 (réf. 556306) à un prix de 49 fr. 95, accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 99 fr. 90 ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, la station de repassage TEFAL – GV6840E0 (réf. 214455) à un prix oscillant entre 179 fr. et 199 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 349 fr. ; ■ entre le 3 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le Téléviseur LED 4K LG 152cm (60'') – 60UJ630V (réf. 261300) à un prix oscillant entre 799 fr.

- 16 - et 849 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 1'199 fr. et 1'499 fr. : ■ entre le 10 juillet 2018 et le 3 juin 2019, le lave-linge BOSCH – VV0T2425 (réf. 623445) à un prix oscillant entre 599 fr. et 699 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison de 1'099 fr. ;

E. 3.1.1

G. _____ SA conteste la qualité pour recourir du Ministère public et de la S. _____. Elle soutient que le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne n'était pas compétent pour former appel car le procureur en charge de l'instruction était initialement rattaché au Ministère public central. En application de l'art. 27 al. 1 LMPu (loi sur le Ministère public de 19 mai 2009 ; BLV 173.21), entré en vigueur le 1er janvier 2023, seul peut interjeter recours ou former appel le Ministère public qui a mis le prévenu en accusation. Contrairement à sa version

- 25 - précédemment en vigueur, cette disposition ne réserve plus les compétences du procureur général en matière d'attribution des dossiers arrêtée à l'art. 23 al. 4 aLMPu (désormais art. 23a al. 1 LMPu), ce qui démontrerait une volonté du législateur de supprimer cette exception. Selon G. _____ SA, le nouvel art. 27 al. 1 LMPu devait trouver application dès son entrée en vigueur, ce qui impliquerait que seul le Ministère public central disposait de la qualité pour recourir. Pour ce qui est de la S. _____, G. _____ SA soutient qu'elle ne serait pas personnellement et directement touchée dans ses propres droits. L'intérêt collectif à protéger les consommateurs ou préserver la loyauté entre acteurs du marché ne suffirait pas à satisfaire cette condition.

E. 3.1.2

Le Procureur soutient que l'ancienne version de l'art. 27 LMPu était en vigueur au moment où il a quitté le Ministère public central pour rejoindre le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne et que le Procureur général avait décidé que le dossier de la cause serait attribué au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne sous sa responsabilité. La S. _____ relève que font notamment partie de ses buts et moyens la défense de l'information des consommateurs et consommatrices, la réparation des torts causés, l'information objective des consommateurs dans le but de les protéger et les sensibiliser, et la défense des consommateurs devant les juridictions civiles, administratives et pénales lorsque leurs intérêts sont touchés par une mesure publique ou privée qui entraîne des conséquences financières ou autres. Ces éléments fonderaient sa qualité pour recourir.

E. 3.2

Toujours en autocomparaison (articles présentés sous forme graphique en P. 67/3) : ■ entre le 24 juillet 2018 et le 13 mai 2019, la télévision LED LG 60'' (152 cm) (réf. 261300) à un prix oscillant entre 799 fr. et 849 fr., accompagné sur toute la durée d'un prix barré d'autocomparaison oscillant entre 1'199 fr. et 1'499 fr. ; ■ entre le 24 juillet 2018 et le 13 mai 2019, le smartphone Apple iPhone

E. 3.2.1

Aux termes de l'art. 381 CPP, le ministère public peut interjeter recours tant en faveur qu'en défaveur du prévenu ou du condamné (al. 1). Si la Confédération ou les cantons ont désigné un premier procureur ou un procureur général, ils déterminent le ministère public habilité à interjeter recours (al. 2).

- 26 - Dans sa teneur en vigueur avant le 1er janvier 2023, l'art. 27 al. 1 aLMPu dispose que peut seul interjeter recours ou former appel auprès du Tribunal cantonal le Ministère public qui a mis le prévenu en accusation. Demeurent réservées les compétences du procureur général au sens de l'article 23, alinéa 4 de la présente loi. L'art. 23 al. 4 aLMPu dispose pour sa part que le procureur général peut en tout temps dessaisir un autre procureur d'un dossier pour le traiter lui-même ou en saisir un autre procureur, ou se dessaisir d'un dossier qu'il traite et en saisir un autre procureur. Conformément à l'art. 27 al. 1 LMPu dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2023, peut seul interjeter recours ou former appel auprès du Tribunal cantonal le Ministère public qui a mis le prévenu en accusation. En application de l'art. 23a al. 1 LMPu, le Procureur général peut en tout temps dessaisir un autre procureur d'un dossier pour le traiter lui-même ou en saisir un autre procureur (let. a) ou se dessaisir d'un dossier qu'il traite et en saisir un autre procureur (let. b).

E. 3.2.2

Conformément à l'art. 115 CPP, on entend par lésé toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction (al. 1). Sont toujours considérées comme des lésés les personnes qui ont qualité pour déposer plainte pénale (al. 2). Aux termes de l'art. 10 al. 2 LCD, les actions prévues à l'art. 9 al. 1 et 2 LCD peuvent être intentées par les associations professionnelles et les associations économiques que leurs statuts autorisent à défendre les intérêts économiques de leurs membres (let. a) ou les organisations d'importance nationale ou régionale qui se consacrent statutairement à la protection des consommateurs (let. b). En application de l'art. 23 al. 2 LCD, peut porter plainte celui qui a qualité pour intenter une action civile selon les art. 9 et 10 LCD. Selon l'art. 382 al. 1 CPP, toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une

décision a qualité pour recourir contre celle-ci. Il existe un intérêt juridiquement

- 27 - protégé lorsque le recourant est touché directement et immédiatement dans ses droits propres, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il est touché par un simple effet réflexe. L'intérêt juridiquement protégé se distingue de l'intérêt digne de protection, qui n'est pas nécessairement un intérêt juridique, mais peut être un intérêt de fait. Un simple intérêt de fait ne suffit pas à conférer la qualité pour recourir. Le recourant doit ainsi établir que la décision attaquée viole une règle de droit qui a pour but de protéger ses intérêts et qu'il peut en conséquence en déduire un droit subjectif. La violation d'un intérêt relevant d'un autre sujet de droit est insuffisante pour créer la qualité pour recourir (ATF 145 IV 161 consid. 3.1 et les arrêts cités). Une partie qui n'est pas concrètement lésée par la décision ne possède donc pas la qualité pour recourir et son recours est irrecevable (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.1 ; TF 7B_851/2023 du 9 juillet 2024 consid. 2.5.1). Certaines associations peuvent se voir reconnaître la qualité de lésé – même en l'absence d'atteinte directe à leurs intérêts – dans la mesure où elles ont qualité pour déposer plainte pénale (art. 115 al. 2 CPP). Cette qualité n'est toutefois reconnue que de manière exceptionnelle, pour autant qu'il existe une base légale spécifique autorisant expressément une association à agir au plan pénal. Tel est le cas de l'art. 23 al. 2 LCD qui octroie le droit de déposer plainte aux associations professionnelles ou de protection des consommateurs (ATF 147 IV 269 consid. 3.2).

E. 3.3

En l'espèce, s'agissant de la qualité pour recourir du Ministère public, les nouvelles dispositions de la LMPu sont entrées en vigueur au 1er janvier 2023. Or, la décision portant sur le transfert du Procureur en charge de la présente cause a été prise en 2022, alors que l'art. 27 al. 1 aLMPu était en vigueur. Le transfert du dossier de la cause au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne s'appliquait sans restriction avec toutes les prérogatives qui y étaient attachées, soit en particulier la décision d'interjeter appel. Au demeurant, l'interprétation faite par G._____ SA de l'actuel art. 27 al. 1 LMPu va bien au-delà du but de la norme et de l'esprit de la loi. La compétence du Procureur général en

- 28 - matière d'attribution des dossiers arrêtée à l'art. 23a al. 1 LMPu ne souffre aucune restriction, comme en attestent la formulation « en tout temps ». Le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dispose ainsi de la qualité pour recourir. Son appel est recevable. Pour ce qui est de la S._____, celle-ci dispose de la qualité pour déposer plainte pénale en vertu des art. 10 et 23 al. 2 LCD. Elle est et doit être considérée comme lésée au sens de l'art. 115 al. 2 CPP (ATF 147 IV 269) et dispose d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou la modification du jugement attaqué. Son appel est recevable. Appels du Ministère public et de la S._____ 4. 4.1 4.1.1 Le Ministère public considère que le Tribunal correctionnel aurait dû condamner G._____ SA pour infraction à la LCD au sens de l'art. 23 al. 1 LCD et non pour une simple violation par négligence de l'obligation d'indiquer les prix au consommateur au sens de l'art. 24 al. 2 LCD. Il fait valoir que l'intimée a délibérément violé l'art. 18 LCD, qui interdit d'indiquer les prix de manière fallacieuse, en ne respectant pas les prescriptions fixées en matière d'indication des prix par les art. 16 à 18 OIP (Ordonnance sur l'indication des prix du 11 décembre 1978 ; RS 942.211). Il rappelle que l'art. 23 al. 1 LCD réprime la concurrence déloyale lorsque les indications fallacieuses impliquent une induction en erreur et un risque de fausser la concurrence (art. 3 al. 1 let. b et e LCD). Il soutient que les déclarations des témoins entendus en cours d'instruction démontreraient que les employés de G._____ SA n'avaient aucune connaissance ou qu'une connaissance très limitée de l'OIP et de ses

directives, certains des « acheteurs » de l'intimée (ndlr : terme utilisé au sein de l'intimée pour parler des chefs de produits, chargés d'acheter les produits auprès de fournisseurs puis de fixer le prix de vente pratiqué) ne sachant même pas comment faire une autocomparaison. L'intention frauduleuse de l'intimée se traduirait par le fait que les prix affichés comportaient un taux d'erreur proche de 100 %, ce qui démontrerait la

- 29 - mise en place d'un véritable système visant à tromper les consommateurs. Des violations de l'OIP auraient en outre été constatées dans tous les types de promotions proposées par l'intimée. Le parquet considère que la politique commerciale de l'intimée consistait à réaliser de manière intentionnelle un affichage agressif de ses prétendues promotions, sous couvert d'un simulacre de contrôle, à des fins de purs profits et en violation systématique de la loi. L'ampleur de la fraude ne permettrait pas de soutenir qu'il s'agissait d'une simple négligence, ce d'autant que le problème persistait à l'époque de l'audience de jugement devant l'autorité de première instance et qu'il perdurerait encore à ce jour. L'intérêt économique de l'intimée à la poursuite de son comportement illicite serait évident au vu du chiffre d'affaires réalisé grâce aux promotions, soit environ la moitié du chiffre d'affaires total de plusieurs centaines de millions de francs, et de la faiblesse de l'amende maximale prévue par l'OIP en cas d'infraction par négligence. Les violations des règles de la LCD et de l'OIP seraient imputables à l'intimée en application de l'art. 102 CP, par renvoi de l'art. 333 CP, dans la mesure où le défaut d'organisation ainsi que la structure de l'entreprise empêcheraient de mettre en cause une ou plusieurs personnes physiques responsables individuellement. 4.1.2 La S. _____ reproche également aux premiers juges de ne pas avoir retenu l'art. 23 al. 1 LCD à l'encontre de G. _____ SA. L'intimée ne saurait se retrancher derrière de simples erreurs informatiques pour expliquer les violations systématiques de l'OIP. Elle fait valoir que les contrôles qui avaient lieu durant les « Comité pub » auraient dû réduire le nombre d'erreurs, ce d'autant que selon les témoins entendus les acheteurs étaient censés avoir reçu le guide pratique édité par le SECO en matière d'indication des prix. L'appelante rappelle que [...], directeur générale de l'intimée au moment des faits, a déclaré que l'amélioration des logiciels informatiques utilisés avait été décidée ensuite de la plainte de la S. _____ en 2019, ce qui signifierait que dès ce moment l'intimée savait qu'elle ne respectait pas les règles de la LCD et de l'OIP. Malgré cela, l'intimée a poursuivi sa pratique de faux rabais sans instaurer la

- 30 - moindre mesure concrète pour y remédier, comme le démontreraient les nouveaux relevés réalisés par la S. _____ en juillet 2020 et janvier 2021, ainsi que les propres investigations du Ministère public (78 comparaisons incorrectes du 3 juillet 2018 au 28 décembre 2020 et 12 comparaisons entre septembre et décembre 2022). L'ampleur et la durée des faux rabais démontreraient que l'intimée savait qu'elle violait l'OIP dans le cadre de ses autocomparaisons et faussait ainsi la concurrence. En outre, en dehors de la distribution du guide édité par le SECO, l'intimée n'aurait pas établi avoir formé ses employés aux prescriptions de l'OIP, n'aurait effectué aucun contrôle pour s'assurer du respect desdites prescriptions et n'aurait pris aucune mesure pour sanctionner les manquements. Au contraire, l'appelante estime que les objectifs fixés aux acheteurs et les bonus qui leur étaient versés s'ils les atteignaient, pouvant atteindre 10'000 fr., avaient agi comme une incitation à violer les prescriptions de l'OIP. Les quelques règles transmises aux employés à travers le guide édité par le SECO n'auraient donc fait que peu de poids face aux objectifs de ventes records demandés aux acheteurs et à la liberté dont ils disposaient lors de la fixation du prix sans contrôle effectif. La responsabilité pénale de l'intimée serait

engagée en vertu de l'art. 102 al. 1 CP dans la mesure où il serait impossible d'imputer les faits dénoncés à des personnes physiques en raison d'un défaut d'organisation de l'intimée. En ce qui concerne l'impossibilité d'imputer les infractions à une personne physique déterminée, aucune des personnes physiques impliquées ne réaliserait l'ensemble des éléments constitutifs objectifs et subjectifs de l'infraction dénoncée. S'agissant du défaut d'organisation, l'entreprise aurait entretenu un flou sur l'élaboration du prix en ne fournissant pas une formation appropriée à ses collaborateurs et en n'ayant pas instauré de contrôle adéquat. En outre, les responsabilités des uns et des autres dans le processus décisionnel en matière de promotions n'auraient pas été clairement définies ou auraient été trop morcelées.

- 31 - 4.2 4.2.1 L'art. 10 CPP dispose que toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3). La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération Suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), 14 par. 2 Pacte ONU II (Pacte international relatif aux droits civils et politiques conclu à New York le 16 décembre 1966 ; RS 0.103.2) et 6 par. 2 CEDH (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101), ainsi que son corollaire, le principe *in dubio pro reo*, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 ; ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 38 consid. 2a). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves (sur la portée et le sens précis de la règle sous cet angle, cf. ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3), la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective. Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire (ATF 148 IV 409 consid.

E. 3.4

Toujours en autocomparaison, plus d'un an après la période examinée ci-dessus (P.45) : ■ à tout le moins entre le 8 septembre et le 5 octobre, entre le 13 octobre et le 16 novembre, entre le 1er et le 7 décembre, puis entre le 22 et le 28 décembre 2020, le Food Center Frigelux SBS600A à un

- 22 - prix oscillant entre 699 et 899 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison - additionné par moment de comparaison à la concurrence - de 1'299 fr. ; ■ à tout le moins entre le 8 septembre et le 5 octobre, entre le 13 octobre et le 16 novembre, entre le 1er et le 7 décembre, puis entre le 22 et le 28 décembre 2020, le Food Center LG GSB470BASZ à un prix oscillant entre 949 fr. et 1'399 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison - additionné par moments de comparaison à la concurrence - de 1'699 fr. ; ■ à tout le moins entre le 8 septembre et le 5 octobre, entre le 13 octobre et le 16 novembre, entre le 1er et le

7 décembre, puis entre le 22 et le 28 décembre 2020, le Food Center Frigelux CB251A, à un prix variant entre 399 et 479 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison – additionné par moment de comparaison à la concurrence - de 699 fr. ; ■ à tout le moins entre le 15 septembre et le 5 octobre, entre le 13 octobre et le 16 novembre, entre le 1er et le 7 décembre, puis entre le 22 et le 28 décembre 2020, le fer à repasser Philipps GC8735 81, à un prix stable de 199 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison – additionné par moments de comparaison à la concurrence – de 499 fr. ; ■ à tout le moins entre le 8 septembre et le 5 octobre, puis entre le 13 octobre et le 30 novembre 2020, le téléviseur LG UM7050PLA, à un prix oscillant entre 599 fr. et 699 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison – additionné par moments de comparaison à la concurrence – de 749 fr. ; ■ à tout le moins entre le 8 septembre et le 5 octobre, entre le 13 octobre et le 7 décembre, puis entre le 22 et le 28 décembre 2020, le téléviseur MPMAN, à un prix oscillant entre 149 fr. et 199 fr., accompagné d'un prix barré d'autocomparaison – additionné par moment de comparaison à la concurrence – de 349 fr. ; En outre, à tout le moins du 4 au 10 décembre 2018, G._____ SA a également offert à la vente la console Nintendo Switch au

- 23 - prix de 349 fr. accompagné d'un prix barré d'autocomparaison de 399 fr., alors qu'en réalité ce prix n'a jamais été pratiqué par G._____ SA, du moins durant la période légale précédent cette offre (P. 6). Enfin, G._____ SA a également offert à la vente aux prix et avec l'indication des prix comparatifs à la concurrence suivants (P. 75) : ■ à tout le moins du 12 au 18 octobre 2021, l'aspirateur avec sac ROWENTA 4,5L (réf : 214764) au prix de 179 fr., accompagné d'un prix de comparaison à la concurrence de 369 fr., alors que la part prépondérante des concurrents offrait au même moment cet article à un prix variant entre 162 fr. 50 et 199 fr., quelques rares concurrents mineurs l'offrant à un prix approchant 229 fr. 95 ; ■ à tout le moins du 12 au 18 octobre 2021, le four encastrable BAUKNECHT 71L SmartClean BIK5 DN8F PT CH (réf. 739320) au prix de 899 fr. accompagné d'un prix de comparaison à la concurrence de 1'299 fr., alors que la part prépondérante des concurrents offrait au même moment cet article à un prix variant entre 811 fr. 85 et 990 fr., seuls deux concurrents modestes l'offrant à 1'590 fr., respectivement 2'169 fr. ; ■ à tout le moins du 12 au 18 octobre 2021, le téléviseur QLED SAMSUNG 55''/140cm QE55Q70AATXXN (réf.220466) au prix de 979 fr. au lieu de 1'299 fr., alors que la part prépondérante des concurrents offrait au même moment cet article à un prix variant entre 979 fr. et 1'199 francs.

E. 3.5

Par ces méthodes, destinées à pousser les consommateurs à acheter auprès de ses enseignes plutôt qu'ailleurs ou renoncer à acheter, G._____ SA a faussé le jeu de la concurrence ou en a à tout le moins pris le risque. En droit : 1. Interjetés dans les formes et délais légaux (art. 385 et 399 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]), par une

- 24 - partie ayant qualité pour recourir (art. 381 et 382 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de G._____ SA est recevable. Les appels du Ministère public et de la S._____ ont été interjetés dans les formes et délais légaux contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure et sont recevables sous cet angle. Leur qualité pour recourir, mise en doute par G._____ SA, sera analysée au considérant 3 ci- dessous. 2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y

compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (al. 3 let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (al. 3 let. b) et pour inopportunité (al. 3 let. c). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B_482/2022 du 4 mai 2023 consid. 4.2 et les références citées). 3.

E. 6

- 41 -

E. 6.1

G._____ SA conteste la créance compensatrice prononcée à son encontre par les premiers juges, tant dans son principe que dans sa quotité. Dans son principe, il n'existerait pas de lien de causalité entre les ventes des articles concernés et l'affichage erroné des prix. Le fait que les négligences constatées par les premiers juges auraient pu faciliter l'obtention de valeurs patrimoniales au moyen de contrats de vente postérieurs licites ne suffirait pas à justifier le prononcé d'une créance compensatrice, il faudrait qu'elles en soient la cause essentielle et immédiate. L'appelante soutient que le Tribunal correctionnel n'a pas établi que les consommateurs avaient fondé leur décision d'achat uniquement sur les négligences constatées, à l'exclusion de toutes autres considérations comme des prix effectivement bas, les caractéristiques des produits en question, l'étendue de l'offre proposée par G._____ SA ou le service client offert. S'agissant de la quotité de la créance compensatrice, G._____ SA reproche aux premiers juges de n'avoir pas expliqué comment ils pouvaient considérer que 4 % de l'EBITDA moyen réalisé entre 2018 et 2019 correspondrait approximativement au bénéfice net qu'elle aurait généré grâce aux 91 articles en cause, alors qu'elle vendait pour cette période environ 35'000 articles. L'art. 70 al. 5 CP n'autoriserait au demeurant pas le juge à procéder à une estimation ex aequo et bono lorsqu'il ne peut être déterminé avec certitude si et dans quelle mesure l'avantage a été obtenu par une infraction ou par une opération licite.

E. 6.2

Aux termes de l'art. 70 al. 1 CP, le juge prononce la confiscation des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction ou qui étaient destinées à décider ou à récompenser l'auteur d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits. Le but poursuivi au travers de l'art. 70 CP est d'empêcher qu'un comportement punissable procure un gain à l'auteur ou à des tiers, conformément à l'adage selon lequel « le crime ne doit pas payer ». La confiscation suppose une infraction, des valeurs patrimoniales, ainsi qu'un

- 42 - lien de causalité tel que l'obtention des secondes apparaisse comme la conséquence directe et immédiate de la première. L'infraction doit être la cause essentielle, respectivement adéquate, de l'obtention des valeurs patrimoniales et celles-ci doivent typiquement provenir de l'infraction en cause (ATF 144 IV 1 consid. 4.2.1 et les références citées ; ATF 141 IV 155 consid. 4.1 ; TF 7B_191/2023 du 14 mars 2024 consid. 2.3.3). Aux termes de l'art. 70 al. 5 CP, si le montant des valeurs patrimoniales soumises à la confiscation ne peut pas être déterminé avec précision ou si cette détermination requiert des

moyens disproportionnés, le juge peut procéder à une estimation. L'art. 70 al. 5 CP n'emporte aucun allègement des conditions de fond de la mesure de confiscation ou de la créance compensatrice, mais consacre un allègement du fardeau de la preuve en ce qui concerne la détermination du montant à confisquer (ATF 144 IV 1 consid. 4.4.1 ; TF 6B_861/2022 du 13 avril 2023 consid. 2.1.2). En vertu de l'art. 71 al. 1 CP, lorsque les valeurs patrimoniales à confisquer ne sont plus disponibles, le juge ordonne leur remplacement par une créance compensatrice de l'État d'un montant équivalent ; elle ne peut être prononcée contre un tiers que dans la mesure où les conditions prévues à l'art. 70 al. 2 CP ne sont pas réalisées. Le but de cette mesure est d'éviter que celui qui a disposé des objets ou valeurs à confisquer soit privilégié par rapport à celui qui les a conservés ; elle ne joue qu'un rôle de substitution de la confiscation en nature et ne doit donc, par rapport à celle-ci, engendrer ni avantage ni inconvénient. En raison de son caractère subsidiaire, la créance compensatrice ne peut être ordonnée que si, dans l'hypothèse où les valeurs patrimoniales auraient été disponibles, la confiscation eût été prononcée : elle est alors soumise aux mêmes conditions que cette mesure. Néanmoins, un lien de connexité entre les valeurs saisies et l'infraction commise n'est pas requis (ATF 141 IV 360 consid. 3.2 ; ATF 140 IV 57 consid. 4.1.2 et les références citées ; TF 7B_191/2023 précité consid. 2.3.4).

E. 6.3

Les premiers juges ont considéré que la comptabilité de l'intimée qui figure au dossier comportait des lacunes ne permettant pas

- 43 - de déterminer le produit direct des infractions commises ou de procéder à une estimation. Ils se sont donc fondés sur l'EBITDA (Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization), soit le bénéfice avant intérêts, impôts, dépréciation et amortissement, considérant qu'il s'agissait d'un indicateur reconnu. Le Tribunal correctionnel a arrêté le montant de la créance compensatrice ex aequo et bono à 4 % de l'EBITDA, qui s'était élevé à 38'613'500 fr. en moyenne sur les années 2019 et 2020, soit 1'500'000 francs. Ce montant ne mettait pas en péril la viabilité de la société, dont le chiffre d'affaires annuel réalisé sur l'exercice 2021/2022 avait culminé à 450'000'000 francs. Ce raisonnement ne prête pas le flanc à la critique. On ne saurait sous-estimer l'efficacité des promotions proposées par G. _____ SA pour capter la clientèle de ses concurrents. Ce système a d'ailleurs fait ses preuves puisque l'appelante reconnaît elle-même, sous la plume de son directeur commercial [...] et de son directeur des ventes [...], qu'il s'agit de son modèle d'affaires et que la moitié de son chiffre d'affaires en dépend (P. 8, p. 7). Du reste, [...], directeur commercial au moment des faits, le confirme clairement : « Il faut savoir qu'il y a une marge très réduite sur [les produits électroniques] en raison de l'environnement concurrentiel dynamique, ce qui donne peu de latitude en général. Quand vous devez être en promotion avec ces produits-là, le seul moyen d'attirer la clientèle est d'utiliser le prix de la concurrence de sorte à avoir un prix promotionnel plus attractif. Nous faisons ainsi une comparaison avec le prix prédominant dans la concurrence, souvent chez les gros concurrents mais parfois aussi chez des petits. » (PV aud. 4, II. 100 ss.). Il ne ferait au demeurant aucun sens pour l'appelante d'imprimer 41 catalogues par an afin de mettre en avant ses promotions et de demander à sa trentaine d'acheteurs de dédier une partie significative de leur temps à l'établissement des promotions si ce modèle n'augmentait pas ses ventes de manière décisive. En l'occurrence, l'efficacité des promotions étaient d'autant plus importante que les comparaisons portaient sur des indications erronées, ce qui avait pour effet d'accroître le prétendu gain que les consommateurs pensaient réaliser en achetant

auprès de l'appelante. Les promotions réalisées en violation des normes légales et

- 44 - réglementaires édictées afin d'assurer une saine concurrence au niveau de l'indication des prix avaient pour but d'exacerber le sentiment d'urgence auprès du consommateur, qui était incité à profiter de l'avantage inespéré qui lui était faussement présenté, au détriment de la concurrence. Le lien de causalité entre les promotions fallacieuses et une partie des ventes opérées est indéniable. En l'absence des rabais artificiellement créés, il ne fait aucun doute que certains consommateurs se seraient tournés vers des concurrents. S'agissant du calcul du montant de la créance compensatrice, il est évident qu'il n'est pas possible de connaître le nombre de clients que les affichages promotionnels erronés ont permis d'attirer ainsi que le profit indûment réalisé au préjudice des concurrents sur les articles que l'appelante est parvenue à vendre de cette manière dans ses magasins ou par le biais de son site Internet. L'enrichissement illicite de l'appelante doit donc être estimé ex aequo et bono, comme l'ont fait les premiers juges. Il est justifié de se fonder sur l'EBITDA comme base de calcul car il s'agit ici d'évaluer le gain réalisé par G. _____ SA grâce au comportement délictueux qu'elle a adopté. Cet indicateur permet de faire abstractions de déductions d'ordre comptable et ainsi de procéder à un calcul plus réaliste du bénéfice dégagé. L'EBITDA de l'appelante s'est élevé à 38'613'500 fr. en moyenne par an pour les exercices 2019 et 2020. Les promotions représentant la moitié des activités de l'appelante, une créance compensatrice ne saurait porter sur un montant excédant la moitié de l'EBITDA, soit 19'306'750 francs. Il faut toutefois tenir compte du fait que toute la gamme de produits en promotion n'a pas été affectée et que, pour les produits affectés, une partie des clients n'a pas été influencée dans son processus décisionnel par l'indication erronée de prix. Une créance compensatrice de 1'500'000 fr., correspondant à seulement 4 % de l'EBITDA, tient suffisamment compte de ces éléments et n'est à l'évidence pas disproportionnée. A titre indicatif, ce montant représente 0,29 % du chiffre d'affaires annuel moyen réalisé par l'appelante pour les exercices 2019 et 2020 (1'500'000 x 100 / 525'123'500). Il convient ainsi de confirmer la créance compensatrice de 1'500'000 fr. prononcée à l'encontre de G. _____ SA.

- 45 -

E. 7

Au vu de ce qui précède, les appels de G. _____ SA, de la S. _____ et du Ministère public doivent être rejetés et le jugement entrepris confirmé. Les frais d'appel s'élèvent à 4'660 francs. Ils sont constitués de l'émolument de jugement, par 3'960 fr. (art. 21 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale ; BLV 312.03.1]) et de l'émolument d'audience, par 700 fr. (art. 21 al. 2 TFIP). G. _____ SA en supportera la moitié, soit 2'330 fr., la S. _____ et le Ministère public, qui ont soulevé des arguments similaires dans leurs appels respectifs en supporteront chacun un quart, soit 1'165 francs. G. _____ SA qui l'emporte dans les appels déposés par la S. _____ et le Ministère public, a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure au sens de l'art. 436 al. 2 CPP. Mes Clara Poglià et Michaël Jakubowski ont produit une liste des opérations qui fait état de 232h21 d'activité d'avocat. Le tarif horaire appliqué varie entre 160, 300 et 400 fr., une avocate stagiaire, un avocat senior et une avocate associée ayant œuvré sur le dossier. Les activités alléguées se décomposent comme suit : 25h14 pour la rédaction de la déclaration d'appel, 15h35 pour diverses recherches juridiques, 7h35 pour l'examen des déclarations d'appel adverses et leur recevabilité, 151h46 pour la préparation des débats d'appel et 32h10 pour les échanges

de correspondance, les entretiens avec la cliente, le suivi du dossier et d'autres opérations diverses. Les opérations alléguées par les défenseurs dépassent largement ce qui était nécessaire pour préparer adéquatement la défense de leur cliente et qu'il y a lieu d'indemniser, étant précisé que le dossier leur était bien évidemment connu dans tous ses détails. Les opérations relatives à la rédaction de la déclaration d'appel, aux recherches juridiques et à l'examen des déclarations d'appel adverses seront réduites à 20h. Les opérations relatives à la préparation et à la participation à l'audience d'appel seront réduites à 75h. Les opérations relatives aux échanges de correspondance, entretiens client et suivi du dossier seront pour leur part réduites à 10h. Il sera appliqué un

- 46 - tarif horaire uniforme de 350 fr. pour toutes les opérations afin de tenir compte de la complexité de la cause (art. 26a al. 3 TFIP). Les honoraires s'élèvent ainsi à 35'750 fr. (105 x 350). Viennent s'y ajouter des débours forfaitaires à hauteur de 2 % des honoraires admis (art. 19 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6], applicable par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP), par 735 fr., ainsi que la TVA à un taux de 8,1 % sur le tout, soit, 3'036 fr. 30. Le montant total doit être réduit de moitié afin de tenir compte de l'issue de la cause. L'indemnité s'élève ainsi à 20'260 fr. 65. La S. _____ en supportera la moitié, soit 10'130 fr. 30, compte tenu de la qualité particulière conférée par les art.

E. 10

al. 2 let. b et 23 al. 2 LCD, qui lui permet d'intenter des actes civils et de porter plainte pénale, respectivement interjeter appel pour soutenir l'accusation, à savoir un statut équivalent, en matière pénale, à celui d'un accusateur privé. Le solde, laissé à la charge de l'Etat, sera compensé avec les frais de procédure supportés par G. _____ SA, étant considéré sur ce dernier point que les dispositions du CPP en vigueur avant le 1er janvier 2024 trouvent application, le jugement contesté ayant été rendu en 2023 (art. 453 al. 1 CPP ; art. 436 al. 2 et 442 al. 4 CPP).

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