

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/1229/2014

AARP/138/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 14 mai 2018

Entre

A _____, domicilié _____ France, comparant par M^c Sonia LANZILOTTO, avocate, rue Kléberg 25, case postale 1173, 1211 Genève 1,

B _____ **SA**, sise _____, comparant par M^c Miguel OURAL, avocat, route de Chêne 30, 1211 Genève 17,

appelants,

contre le jugement JTDP/1028/2017 rendu le 25 août 2017 par le Tribunal de police,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

A. a. Par courriers déposés le 4 septembre 2017, A_____ et B_____ SA (anciennement C_____ SA) ont annoncé appeler du jugement du 25 août précédent, dont les motifs leur ont été notifiés le 27 novembre 2017, par lequel le Tribunal de police a déclaré A_____ coupable d'infraction à la loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986 (LCD - RS 241) (art. 5 lit. a *cum* art. 23 al. 1 LCD), l'a condamné à une peine pécuniaire de 120 jours-amende à CHF 600.- l'unité, assortie du sursis, délai d'épreuve de trois ans, et a rejeté ses conclusions en indemnisation, l'a condamné, conjointement et solidairement avec D_____, son co-prévenu, à payer à B_____ SA CHF 44'422.80, avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2013, à titre de réparation du dommage matériel et CHF 18'409.50 à titre de juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure, déboutant pour le surplus la partie plaignante de ses conclusions civiles. Les deux prévenus ont en outre été condamnés, chacun pour moitié, aux frais de la procédure, s'élevant à CHF 6'467.40, et A_____, en sus, à la moitié de l'émolument complémentaire de jugement de CHF 4'000.-.

D_____ a été condamné par défaut, du même chef d'infraction, à la même peine que A_____, le montant du jour-amende étant toutefois fixé à CHF 250.-.

b. Par actes déposé le 15 décembre et expédié le 18 décembre 2017, A_____ et B_____ SA ont formé la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0).

A_____ concluait à son acquittement ainsi qu'au déboutement de la partie plaignante de ses conclusions civiles et cette dernière à la condamnation de A_____ et de D_____ à lui verser, conjointement et solidairement, CHF 713'396.60, avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2013, ainsi qu'une indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la présente procédure.

c. Par acte d'accusation du Ministère public du 28 novembre 2016, il était reproché à A_____ d'avoir, à Genève, engagé D_____ au mois de juillet 2013 et déterminé cinq clients de l'ancien employeur de celui-ci, C_____ SA (devenue B_____ SA), à continuer l'installation de panneaux photovoltaïques avec sa société, E_____ SA. A_____ avait pour ce faire, de concert avec D_____, à partir du mois de juillet 2013, activement démarché des propriétaires et clients de C_____ SA, en les déterminant à résilier leurs contrats sur des panneaux photovoltaïques conclus avec celle-ci dans le cadre des projets F_____, G_____, H_____, I_____ et J_____. D_____ s'était indûment fait remettre par C_____ SA la documentation relative à ces projets, afin de continuer l'installation desdits panneaux photovoltaïques avec E_____ SA, dans le but de gagner davantage d'argent, malgré l'existence de devis écrits entre C_____ SA et E_____ SA. A_____ avait utilisé le travail effectué par

D_____ auprès de son ancien employeur. Le dommage de C_____ SA résultant de la non-exécution de trois des cinq contrats en cause s'élevait à un total de CHF 794'593.-.

- B.** **a.** A teneur de la procédure, en début d'année 2013, B_____ SA a développé cinq projets d'installation de panneaux photovoltaïques sur les toits d'immeubles de quatre sites distincts, intitulés projets F_____, G_____, H_____ et 2 ainsi que J_____.

Ne parvenant pas à convaincre les propriétaires desdits immeubles de financer ces projets, l'appelante s'est tournée vers E_____ SA, qui a accepté de s'engager à trouver les fonds nécessaires ainsi qu'à louer les toits des immeubles concernés, moyennant quoi elle deviendrait propriétaire des installations.

Dans ce cadre, cinq devis, concernant chacun des cinq projets, ont été établis par l'appelante. Ils comportaient le prix des installations, y compris la marge bénéficiaire de cette dernière. Il est établi, comme l'a continuellement expliqué B_____ SA, que les cinq devis ont été contresignés par E_____ SA, quand bien même une copie de chaque original signé ne figure pas à la procédure, dans la mesure où A_____, son directeur, l'a finalement admis.

L'engagement de E_____ SA était subordonné à l'obtention, d'une part, du permis de construire et d'exploiter l'installation électrique et, d'autre part, d'un financement, sous la forme de prêts bancaires, de fonds de tiers ou de fonds propres. Cette seconde condition n'a jamais été expressément admise par B_____ SA, dont son représentant en première instance, K_____, a expliqué qu'il ne savait pas ce qui était prévu en cas de non-exécution du contrat ; elle ressort néanmoins du dossier. Tout d'abord, les devis des projets F_____ et G_____ mentionnent spécialement qu'ils sont faits "*sous réserve d'acceptation du financement*", la case afférente à cette mention ayant été cochée. Les autres devis, à tout le moins ceux concernant les projets H_____ et 2, comportaient aussi une telle mention et rien n'indique qu'elle n'aurait pas été également cochée. En outre, lorsque E_____ SA a annoncé à l'appelante, le 27 août 2013, que les projets F_____, G_____ et J_____ tombaient à défaut du financement nécessaire, en se référant à la réserve de leurs contrats à cet égard, cette dernière en a pris acte, sans se plaindre d'une violation des obligations de E_____ SA.

Pour chacun des cinq projets, B_____ SA a réalisé des plans de géomètre et d'architecte ainsi qu'obtenu une autorisation de construire.

Lesdits projets ont connu des sorts différents.

Le projet F_____ a été abandonné au stade de l'autorisation de construire faute de financement, lequel n'a pas pu être trouvé en raison d'un surcoût des travaux de raccordement résultant de la proximité d'une ligne de chemin de fer.

Les projets H_____ et 2 ont par contre été entièrement exécutés par l'appelante pour le prix fixé par les devis y relatifs.

En relation avec le projet G_____, bien que E_____ SA ait communiqué à B_____ SA que le financement n'avait pas pu être trouvé, il résulte du dossier que cette dernière ne l'a pas pour autant définitivement abandonné à ce stade. Elle a encore transmis des documents à E_____ SA en octobre 2013, soit, en sus d'une copie du permis de construire, un formulaire concernant l'évaluation des perturbations dans les réseaux. B_____ SA pensait que des fonds avaient finalement pu être levés et que le projet était relancé. Elle a cependant réalisé en décembre 2013 qu'il se poursuivait sans son concours. L_____ SA, ce qui est confirmé par les témoignages de ses administrateurs, a en effet finalement procédé à l'installation des panneaux solaires en exécution d'un contrat conclu directement avec E_____ SA.

E_____ SA a ainsi réalisé elle-même le projet G_____ non seulement en reprenant l'idée de base de l'appelante à l'insu de cette dernière, mais surtout en utilisant son devis, ses plans techniques, son autorisation de construire ainsi que le formulaire précité. Or, de tels documents lui ont été remis par B_____ SA dans le seul but de trouver un financement au projet. Il ne résulte pas du dossier et n'est pas allégué par B_____ SA ou A_____ que celle-là et E_____ SA auraient envisagé la reprise du projet par cette dernière.

E_____ SA a adopté une démarche similaire dans le cadre du projet J_____. En août 2013, elle a demandé à B_____ SA de réaliser un second devis ne concernant que la réfection du toit, dont cette dernière a assumé la réalisation. E_____ SA lui a parallèlement communiqué que l'installation des panneaux solaires ne pourrait par contre pas être réalisée à défaut de financement. Elle a cependant directement sollicité les services de L_____ SA à cette fin, ce qui est également confirmé par les administrateurs de cette dernière, à l'insu de B_____ SA, et ainsi mené le projet à terme seule, en utilisant une nouvelle fois le travail, en particulier le devis, les plans techniques et l'autorisation de construire de B_____ SA.

b. Afin d'éviter d'inutiles redites, les autres éléments de la procédure fondant une responsabilité civile de A_____ seront repris dans la mesure nécessaire *infra* sous consid.4.1.1. et 4.1.2.

C. a. La procédure écrite a été ordonnée avec l'accord des parties (art. 406 al. 2 CPP).

b. Dans le délai imparti pour la production des mémoires d'appel respectifs, B _____ SA a déposé à la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR) un courrier contresigné par A _____ aux termes duquel elle retire sa plainte, les parties demandent à ce que les frais de la procédure soient laissés à charge de l'Etat et le prévenu renonce à toute indemnisation fondée sur l'art. 429 CPP.

c. Appelées à se déterminer sur la question du sort des frais de première instance et d'appel :

c.a. B _____ SA persiste dans sa demande de mise à charge de l'Etat des frais de la procédure.

Les parties étant parvenues à un accord transactionnel aux termes duquel A _____ avait fourni une prestation suffisante à B _____ SA l'ayant amenée à retirer sa plainte, bien que ladite transaction ne soit pas intervenue au sein d'une conciliation formelle menée par la CPAR, le résultat en était équivalent de telle sorte qu'il se justifiait de laisser les frais de la procédure à la charge de l'État (art. 427 al. 3 CPP, applicable également en appel). En tout état, le comportement de la partie plaignante ne pouvait aucunement être jugé téméraire ou gravement négligent au point d'entraver le bon déroulement de la procédure de rendre celle-ci plus difficile, de sorte qu'il ne se justifiait pas de mettre les frais de procédure à sa charge. Le prévenu n'avait de son côté pas rendu plus difficile la conduite de la procédure. Il n'avait qu'en partie provoqué son ouverture dans la mesure où D _____ avait également été mis en prévention. A _____ avait par ailleurs accepté d'entrer en négociations avec la partie plaignante afin de trouver une issue amiable au litige. La situation justifiait donc que les frais de procédure ne soient pas davantage mis à sa charge, en application du pouvoir d'appréciation laissé à la CPAR par l'art. 426 al. 2 CPP.

c.b. A _____ conclut également à la mise à la charge l'Etat des frais de la procédure. De par la conclusion d'une convention, mettant un terme à la procédure, celle-ci serait fortement écourtée et partant les frais engagés par l'État d'autant diminués. Dans la mesure où suite à cette convention aucune des deux parties n'avait réellement succombé ou obtenu gain de cause, il était difficile de répartir entre elles les frais en fonction du succès de chacune. Elles avaient chacune d'ores et déjà consenti un effort considérable en renonçant à certains aspects qu'elles jugeaient importants, raison pour laquelle elles souhaitaient ne pas devoir en sus assumer les frais de la procédure.

c.c. Le Ministère public conclut à la mise à charge de A _____ des frais de la procédure.

Les infractions retenues se poursuivaient sur plainte et un jugement condamnoire avait été rendu en première instance à son encontre. Cette condamnation n'était pas

devenue définitive en raison du retrait de plainte intervenu avant la décision de seconde instance, ledit retrait ayant été rendu possible par le fait que A_____ avait indemnisé la plaignante. Ayant attendu le dépôt d'un appel pour réparer le dommage, il avait rendu plus difficile la conduite de la procédure. Il n'appartenait pas à l'Etat, et donc au contribuable, de supporter les frais d'une procédure provoquée par le comportement blâmable d'un justiciable. Sans avoir été condamné définitivement au pénal, le prévenu n'en avait pas moins clairement violé une norme de comportement au regard du droit civil, puisqu'il avait réparé le dommage.

d. Les parties ont été informées par courriers du 11 avril 2018 que la cause était gardée à juger sous vingtaine. Elles n'ont pas réagi.

EN DROIT :

1. Selon l'art. 5 let. a LCD, agit de façon déloyale celui qui exploite de façon indue le résultat d'un travail qui lui a été confié, par exemple des offres, des calculs ou des plans. Quiconque se rend coupable de concurrence déloyale, notamment de cette manière, sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 23 al. 1 LCD).

Pour que cette disposition soit applicable, il faut, d'une part, que le résultat d'un travail ait été confié à l'auteur et, d'autre part, que celui-ci l'utilise contrairement aux accords passés, qu'il le détourne de la destination convenue. Le caractère déloyal de l'acte réside dans la trahison de la confiance donnée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_672/2012 du 19 mars 2013 consid. 1.1 et 6S.684/2001 du 18 janvier 2002 consid. 1.b).

Le terme de "*résultat d'un travail*" couvre le résultat d'un travail de nature préparatoire, qui se situe en amont de l'utilisation commerciale. Peuvent constituer le résultat d'un travail des esquisses, des études ou des concepts. Un certain effort intellectuel et/ou matériel doit avoir conduit au résultat obtenu. En revanche, la loi ne réprime pas la reprise d'une simple idée confiée par un tiers qui n'en serait encore qu'à un stade embryonnaire et qui, partant, nécessite encore un long travail de mise au point (ATF 122 III 469 consid. 8b; Message du Conseil fédéral à l'appui d'une loi fédérale contre la concurrence déloyale, FF 1983 II 1037, p. 1103 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_672/2012 précité).

2. **2.1.** Aux termes de l'art. 33 al. 1 CP, l'ayant droit peut retirer sa plainte tant que le jugement de deuxième instance cantonale n'a pas été prononcé. Conformément à l'art. 33 al. 2 CP, le retrait est irrévocable et définitif (M. DUPUIS / L. MOREILLON [éds], *Petit commentaire CP*, 2ème édition, Bâle 2017, n.9 ad art. 33 CP ; ci-après : PC CP).

Selon l'art. 304 CPP, la plainte doit être déposée auprès de la police, du MP ou de l'autorité pénale compétente en matière de contraventions, par écrit ou oralement (al. 1). Le retrait de plainte est soumis aux mêmes exigences de forme (al. 2).

2.2.1. Les effets de l'absence ou de l'invalidité de la plainte pénale relèvent également du droit de procédure : selon le Tribunal fédéral et la doctrine, il ne peut y avoir acquittement, mais seulement abandon des poursuites pénales ou ordonnance de classement (PC CP, n. 2 *ad* art. 30).

2.2.2. Les dispositions de la procédure de première instance s'appliquant par analogie à la procédure de recours (art. 379 CPP), lorsque l'instance de recours constate qu'il existe un empêchement de procéder, la procédure est classée conformément à l'art. 329 al. 4 CPP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1045/2014 du 19).

- 3. 3.1.1.** Selon l'art. 426 al. 2 CPP, lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci.

La condamnation d'un prévenu acquitté à supporter tout ou partie des frais doit respecter la présomption d'innocence, qui interdit de rendre une décision défavorable au prévenu libéré en laissant entendre que ce dernier serait néanmoins coupable des infractions qui lui étaient reprochées. Une condamnation aux frais n'est ainsi admissible que si le prévenu a provoqué l'ouverture de la procédure pénale dirigée contre lui ou s'il en a entravé le cours. À cet égard, seul un comportement fautif et contraire à une règle juridique, qui soit en relation de causalité avec les frais imputés, entre en ligne de compte (ATF 119 Ia 332 consid. 1b p. 334 ; ATF 116 Ia 162 consid. 2c p. 168 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1176/2015 du 23 novembre 2016 consid. 1.1 ; 6B_203/2015 du 16 mars 2016 consid. 1.1 ; 6B_706/2014 du 28 août 2015 consid. 1.1 ; 6B_832/2014 du 24 avril 2015 consid. 1.2).

Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais, le juge peut prendre en considération toute norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, dans le sens d'une application par analogie des principes découlant de l'art. 41 CO (ATF 119 Ia 332 consid. 1 b p. 334 ; ATF 116 Ia 162 consid. 2c p. 169 = SJ 1991 27 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_957/2017 du 27 avril 2018, consid. 2.2 et autres arrêts cités). Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1176/2015 du 23 novembre 2016 consid. 1.1 ; 6B_203/2015 du 16 mars 2016 consid. 1.1). Tel est le cas lorsque le prévenu a violé des prescriptions écrites ou non écrites communales, cantonales ou fédérales – qui tendent à protéger le bien juridique lésé si ce comportement ne viole pas uniquement une obligation contractuelle – et qu'il a fait naître, selon le cours ordinaire des choses

et l'expérience de la vie, le soupçon d'un comportement contraire au droit pénal justifiant l'ouverture d'une enquête. La faute exigée doit s'apprécier selon des critères objectifs : il ne suffit pas que l'attitude du prévenu contrevienne à l'éthique (ATF 116 la 162 consid. 2d p. 171 = SJ 1991 27). Une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Elle est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, ensuite d'une mauvaise analyse de la situation ou par précipitation. La mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquiescement ou de classement de la procédure doit en effet rester l'exception (ATF 116 Ia 162 consid. 2c p. 171 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_957/2017 du 27 avril 2018, consid. 2.2 et autres arrêts cités).

Le comportement fautif – admis s'il y a au moins une négligence – doit être à l'origine de l'ouverture de l'enquête pénale ou alors il doit s'agir d'une "faute procédurale", c'est-à-dire d'un comportement qui a compliqué ou prolongé la procédure, pour que les frais y relatifs puissent être mis à la charge du prévenu ; par exemple le défaut sans excuse de l'art. 205 al. 4 CPP ou s'il est établi que le silence du prévenu a obligé l'autorité à procéder à des investigations nombreuses et complexes, alors qu'il lui aurait été facile de se disculper (ATF 112 Ib 456 consid. 4 p. 511).

Selon le principe de la causalité des frais, le comportement du prévenu doit également être à l'origine des frais pour que ceux-ci puissent lui être imputés, s'il est mis, en particulier, au bénéfice d'une ordonnance de classement (A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 2 ad art. 426). Le lien de causalité doit être adéquat (A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER [éds], *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 2ème éd., Zurich 2014, n. 15 ad art. 426 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2ème éd., Bâle 2013, n. 32 ad art. 426). Le juge doit fonder sa condamnation aux frais sur des faits qui ne sont pas contestés ou qui sont établis (ATF 112 Ia 371 consid. 2a in fine p. 374 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B.120/2011 du 16 juin 2011 consid. 2.2). Cette condamnation se limitera aux frais que le comportement fautif a entraînés (ATF 116 Ia 162 consid. 2d/bb p. 171 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_215/2009 du 23 juin 2009 consid. 2.6).

Sur la base des principes précités, la jurisprudence a régulièrement admis qu'un comportement contraire à une disposition légale peut, sans violation de la présomption d'innocence, être retenu pour justifier la mise à charge des frais, respectivement le refus d'indemnité, même si l'action pénale pour l'infraction correspondante n'a pas abouti à une condamnation (arrêts du Tribunal fédéral 6B_143/2010 du 22 juin 2010 consid. 3.1 ; 1P.584/2006 du 22 décembre 2006 consid. 9.3 ; 1P.543/2001 du 1er mars 2002 consid. 1.2). Pourtant, il est nécessaire

que les circonstances factuelles en cause soient incontestées ou déjà suffisamment prouvées (ATF 115 Ia 309 consid. 1a s. p. 310 s. ; 112 Ia 371 consid. 2a in fine p. 374).

3.1.2. Le Tribunal fédéral a confirmé la mise à la charge des frais de la procédure d'un prévenu qui avait violé l'art. 3 LCD. Il a relevé que les art. 3 à 6 LCD étaient spécifiques à des états de fait civils. Celui qui agissait de façon déloyale était ainsi coupable d'un point de vue de droit civil, quand bien même ces complexes de faits étaient punissables comme des délits poursuivis sur plainte pénale en vertu de l'art. 23 LCD. En retenant que le prévenu était coupable civilement tout en excluant expressément sa culpabilité pénale, la dernière instance cantonale avait respecté la présomption d'innocence, et ce nonobstant le fait que la violation civile de l'art. 3 LCD réalisait en même temps les conditions d'application d'une norme pénale (arrêts du Tribunal fédéral 1P.584/2006 du 22 décembre 2006 consid. 9.3 s. ; 6B_67/2014 du 2 septembre 2014 consid. 2.6.3 et 6B_143/2010 du 22 juin 2010 consid. 3.1).

La jurisprudence a aussi admis à la charge d'un prévenu des frais judiciaires de première instance qui, suite au retrait d'une plainte pour une infraction non poursuivie d'office, n'avait pas été condamné mais dont il était établi qu'il avait fait acte de justice privée. En arrêtant le plaignant qui circulait à vélo sur un trottoir puis en le bousculant, le prévenu avait agi de manière illicite et provoqué l'ouverture de la procédure dont il lui incombait de supporter les frais, indépendamment du fait qu'aucune condamnation pénale n'avait été prononcée contre lui (arrêt du Tribunal fédéral 6B_656/2013 du 22 septembre 2013 consid. 3).

3.2. Selon l'art. 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. L'art. 428 al. 2 CPP introduit des exceptions à cette règle générale en donnant la possibilité à l'autorité compétente de condamner une partie recourante, qui obtient une décision qui lui est favorable, au paiement des frais de la procédure si les conditions qui lui ont permis d'obtenir gain de cause n'ont été réalisées que dans la procédure de recours (let. a) ou si la modification de la décision est de peu d'importance (let. b). Selon l'al. 3, si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (arrêt du Tribunal fédéral 6B_136/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1.2).

- 4. 4.1.1.** En l'espèce, la démarche de E_____ SA était contraire à l'art. 5 let. a LCD en relation avec la réalisation du projet G_____ et de la deuxième partie du projet J_____ (cf. *supra* consid. B.a.).

L'appelant a certes contesté toute responsabilité à cet égard, considérant que ces actions ont été entièrement menées par D_____, sans qu'il puisse prendre la mesure

de leur illégalité. Il ne traitait les dossiers que sur le plan administratif et s'assurait principalement de leur rentabilité, tandis que D_____ gérait l'aspect opérationnel de bout en bout.

Sa défense ne résiste pas à l'examen.

D_____ a certes géré le détail des cinq projets F_____, G_____, H_____, I_____ et J_____ de leur début à leur fin, d'abord pour le compte de l'appelante puis pour celui de E_____ SA. L'appelant est cependant le directeur de cette société. Il avalisait à ce titre toutes les décisions importantes. Il a en particulier signé les cinq devis de l'appelante et a participé à la réunion du 27 août 2013 lors de laquelle il a exposé aux représentants de cette dernière qu'un financement suffisant n'avait pas pu être trouvé pour les projets F_____, G_____ et J_____. L'appelant a ensuite engagé D_____, avec lequel il était au préalable régulièrement en contact dans le cadre des cinq projets. Il a enfin confié directement la réalisation du projet G_____ et la fin du projet J_____ à L_____ SA en signant les offres de cette dernière. Il n'a pas pu ignorer qu'en reprenant de la sorte une partie des projets de l'appelante sans le concours de cette dernière, il exploitait le résultat de son travail contrairement à ce qui avait été convenu sur la base des devis précités. Les objections de l'appelant, selon lesquelles il ignorait que les plans et autorisations de l'appelante avaient été utilisés par sa société ou encore que D_____ avait décidé seul de se passer des services de la partie plaignante et que lui-même ne l'avait découvert qu'à l'occasion d'un entretien ultérieur avec M_____, ne sont pas crédibles. Il ressort des courriels versés à la procédure échangés entre lui-même et D_____ qu'ils ont entretenu une relation étroite aussi bien avant qu'après l'engagement de l'intimé par E_____ SA. En particulier les courriels des 17 et 23 juillet 2013 concernant les devis, dont l'appelante réclamait les originaux, et des observations critiques sur les prix pratiqués par cette dernière, tendent à démontrer que D_____ tenait l'appelant au courant de ses projets et qu'il a agi d'entente avec lui, sans lui cacher quoi que ce soit, ce qu'il n'avait par ailleurs aucun intérêt à faire.

Même à supposer que l'appelant n'examinait que l'aspect financier des projets, un tel examen lui a permis de comprendre que la réduction des coûts liés au projet G_____ et à la fin du projet J_____ résultait du fait que E_____ SA se passait des services de l'appelante pour confier l'installation des panneaux solaires directement à son sous-traitant, L_____ SA. Or, une telle démarche impliquait de reprendre le projet de l'appelante tout comme le travail qu'elle avait effectué jusqu'alors. Cela était d'autant plus clair que E_____ SA a entièrement financé le projet H_____ et 2, respectivement a abandonné le projet F_____ sans le poursuivre, ce qui a donné l'occasion à l'appelant, si tel n'était pas le cas dès le départ, de comprendre la nature, l'utilité et le coût des services fournis par l'appelante avant l'installation des panneaux solaires. L'appelant a dû en particulier être attentif au fait, déterminant pour le coût de l'ouvrage et la durée de sa réalisation, que sa société n'a pas eu besoin de réaliser une seconde fois les démarches nécessaires à l'obtention des

permis de construire et d'exploiter dans le cadre des projets G_____ et J_____. Il ressort de la procédure que l'appelante n'a pas facturé à E_____ SA le coût du permis de construire relatif au dossier J_____.

En outre, dans la mesure où D_____ avait géré la réalisation des projets depuis le début, en l'engageant tout en décidant de reprendre les projets de l'appelante, l'appelant, pour autant que tout ne fût pas prévu d'avance, ne pouvait pas ignorer que l'intimé utiliserait automatiquement le travail préalablement effectué pour le compte de la partie plaignante. Ses dénégations sont d'autant moins crédibles que le contrat de D_____ prévoyait une commission, dont il n'a prétendument plus aucun souvenir, de 5% sur l'ensemble des économies réalisées auprès des fournisseurs par le biais des achats de matériel pour la construction des centrales photovoltaïques.

L'appelant dit avoir été manipulé et trompé par D_____, qui aurait pour cette raison été licencié pour faute grave en août 2014. Or, un tel licenciement n'est pas documenté et, surtout, s'il y avait réellement eu tromperie, l'appelant n'explique pas pour quelle raison D_____ a été licencié plus de six mois plus tard, après l'achèvement des projets G_____ et J_____, étant rappelé que les centrales électriques concernées ont été raccordées le 31 décembre 2013 selon les pièces versées par l'appelante en première instance. Aucun élément du dossier n'atteste une quelconque réaction de surprise de E_____ SA, en particulier de l'appelant, à la fin de l'année 2013, au moment où l'appelante a découvert le pot-aux-roses et s'en est plainte à ce dernier.

Il apparaît au contraire que l'appelant a assumé jusqu'au bout l'engagement de D_____ et la réalisation des deux projets litigieux.

4.1.2. En conclusion, l'appelant, en engageant D_____ et en avalisant, au titre de directeur de E_____ SA, la décision de prendre en charge les deux projets litigieux à la place et à l'insu de l'appelante, a consciemment et volontairement exploité le travail de cette dernière sans son accord.

4.2.1. Le soupçon d'une participation de l'appelant, à titre de coauteur à cet acte de concurrence déloyale au sens de l'art. 5 let. a LCD pesait sur lui jusqu'à et y compris après le dépôt des déclarations d'appel du prévenu et de la partie plaignante. Ce n'est qu'au stade du dépôt des mémoires d'appel que la plainte pénale a été retirée, induisant le classement de l'infraction de concurrence déloyale.

Ainsi, quand bien même l'infraction à l'art. 5 let. a LCD – en raison d'un empêchement de procéder intervenu au stade de l'appel seulement – est classée, il n'en demeure pas moins que le comportement de l'appelant est fautif et constitue une violation civile de l'art. 5 LCD.

4.2.2. Ce comportement est à l'origine de la procédure pénale et propre à faire naître, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le soupçon d'infractions justifiant l'ouverture d'une enquête pénale.

4.3.1. Dans la mesure où l'appelant a provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure menée à son encontre, il lui incombe de supporter les frais de première instance tels que fixés par le premier juge, à savoir pour moitié, y compris l'émolument complémentaire de jugement.

4.3.2. Compte tenu du retrait de plainte intervenu en appel, s'agissant d'une infraction poursuivie sur plainte, et des appels formés tant par le prévenu que la partie plaignante, il se justifie de condamner le premier aux 3/4 des frais de la procédure d'appel (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 ; E 4 10.03) et la seconde au 1/4 restant.

Il n'y a en effet pas de motif de statuer sans frais, ce qui reviendrait à les laisser entièrement à la charge des contribuables, la procédure d'appel ayant nécessité qu'une certaine activité soit déployée, tant par les greffes du Tribunal de police et de la Cour (transmission du dossier de première instance, constitution du dossier d'appel, attribution et saisie informatique ; réception et impression de la déclaration d'appel invalide et de ses annexes ; rédaction de courrier ; finalisation et notification du présent arrêt) que les magistrats de la composition (brève prise de connaissance du dossier suite à sa transmission et attribution ; lecture des déclarations d'appel et vérification de son apparente (in)validité ; instructions au greffe ; rédaction et délibération du présent arrêt).

Toutefois, exceptionnellement, l'émolument prévu à l'art. 14 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 (RTFMP - E 4 10.03) sera arrêté à la somme de CHF 2'000.-.

5. Il est pris acte de la renonciation du prévenu à toute indemnisation fondée sur l'art. 429 CPP, laquelle, vu ce qui précède, ne lui aurait au demeurant pas été accordée.
6. **6.1.** Aux termes de l'art. 392 CPP, lorsque, dans une même procédure, un recours a été interjeté par certains des prévenus ou des condamnés seulement et qu'il a été admis, la décision attaquée est annulée ou modifiée également en faveur de ceux qui n'ont pas interjeté recours à deux conditions cumulatives: l'autorité de recours juge différemment les faits (let. a) et les considérants valent également pour les autres personnes impliquées (let. b).

6.2. En l'occurrence, il n'est pas manifeste que le retrait de plainte intervenu dans le délai fixé à l'appelant pour le dépôt de son mémoire d'appel et dont il a bénéficié du fait de son appel doive aussi profiter à D_____, qui n'a ni demandé le relief du

jugement de première instance rendu par défaut, ni fait appel, de sorte que ledit jugement était en force au moment où la plaignante a retiré sa plainte. Il ne s'agit en effet pas, à tout le moins si l'on s'en tient à la lettre de l'art. 392 CPP, d'un cas où l'autorité de recours juge différemment les faits.

Cela étant, le droit d'être entendu des parties, expressément prévu à l'art. 392 al. 2 CPP, commande que D_____ puisse se déterminer sur l'éventuelle extension du classement à son égard. Dès lors, le présent arrêt lui sera communiqué dès son entrée en force, par voie édictale, faute d'adresse connue, et la procédure sera reprise, s'il s'y estime fondé.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ et B_____ SA contre le jugement rendu le 25 août 2017 par le Tribunal de police dans la procédure P/1229/2014.

Ordonne le classement de la procédure P/1229/2014, en tant qu'elle porte sur les faits de concurrence déloyale (art. 5 LCD) reprochés à A_____.

Condamne A_____ à la moitié des frais de procédure de première instance, s'élevant à CHF 6'467.40.

Le condamne à la moitié de l'émolument complémentaire de jugement de CHF 4'000.-.

Condamne A_____ aux trois quarts et B_____ SA au un quart des frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de CHF 2'000.-.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, à l'instance inférieure, à l'Office cantonal de la population et des migrations au Service des contraventions et à D_____, par parution dans la Feuille d'avis officielle, dès l'entrée en force du présent arrêt.

Siégeant :

Madame Valérie LAUBER, présidente ; Messieurs Pierre MARQUIS et Pierre BUNGENER, juges.

La greffière :

Florence PEIRY

La présidente :

Valérie LAUBER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale.

P/1229/2014

ÉTAT DE FRAIS

AARP/138/2018

COUR DE JUSTICE

Selon les art. 4 et 14 du règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal de police : CHF 10'467.40

Condamne A_____ à 1/2 des frais de procédure de 1^{ère} instance de CHF 6'467.40 et à 1/2 de l'émolument compl. de CHF 4'000.-.

Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 0.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 300.00

Procès-verbal (let. f) CHF 0.00

État de frais CHF 75.00

Émolument de décision CHF 2'000.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 2'375.00

Total général (première instance + appel) : CHF 12'842.40

Condamne A_____ aux 3/4 et B_____ SA
à 1/4 des frais de la procédure d'appel.