

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/14597/2011

AARP/421/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 7 octobre 2015

Entre

A _____, domicilié _____, comparant par M^e Nicolas PERRET, avocat, route du Stand 76, case postale 2467, 1260 Nyon 2,

appelant,

intimé sur appel joint,

contre le jugement JTDP/180/2015 rendu le 16 mars 2015 par le Tribunal de police,

et

B _____ SA, sise _____, comparant par M^e C _____, avocat, _____,

appelante jointe,

intimée sur appel principal,

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 courrier expédié le 20 mars 2015, A_____ a annoncé appeler du jugement JTDP/180/2015 rendu par le Tribunal de police le 16 mars 2015, notifié dans ses motifs le 13 avril suivant, par lequel le tribunal de première instance l'a reconnu coupable de violation du secret de fabrication ou du secret commercial (art. 162 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP - RS 311.0]), condamné à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 30.- l'unité, mis au bénéfice du sursis, délai d'épreuve de deux ans, et condamné à verser la somme de CHF 3'500.- à titre de participation aux honoraires de conseil de B_____ SA, ainsi qu'aux frais de la procédure, s'élevant à CHF 1'186.-, y compris un émolument global de jugement de CHF 900.-.
- b.** Par la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 [CPP - RS 312.0] expédiée le 4 mai 2015 à la Chambre pénale d'appel et de révision (ci-après : CPAR), A_____ conclut à son acquittement du chef d'infraction à l'art. 162 CP et au versement d'une indemnité en couverture de ses frais de défense, devant être mise à charge de la partie plaignante et demande, au titre de réquisitions de preuves, outre sa propre audition, celles de la partie plaignante et de D_____, motivant par courrier du 7 mai 2015 cette dernière par la nécessité de l'entendre "*sur les circonstances dans lesquelles l'appel d'offre et la publicité liée à cet appel d'offre (...)*".
- c.** Par courrier expédié le 20 mai 2015, B_____ SA a formé appel joint, concluant au versement en sa faveur d'un montant de CHF 7'000.- à titre d'indemnisation de son conseil en première instance, ainsi qu'à une équitable participation à ce même titre pour la procédure d'appel.
- d.** Par ordonnance pénale du Ministère public du 13 mai 2014, valant acte d'accusation, il est reproché à A_____ d'avoir, le 5 septembre 2011, en sa qualité d'administrateur de B_____ SA, dévoilé la demande d'offre formulée par E_____ (ci-après : E_____) en la transférant par courrier électronique à D_____, administrateur et président de F_____ SA, société concurrente pour laquelle il comptait travailler, et d'avoir ainsi violé ses obligations, en exploitant les informations obtenues dans le cadre de son activité pour B_____ SA, alors qu'un accord de confidentialité avait été signé en avril 2009.
- B.** Les faits pertinents pour l'issue de l'appel sont les suivants :

a.a. Par courrier du ___ octobre 2011, B_____ SA - soit pour elle G_____, H_____ et I_____, tous trois administrateurs avec signature collective à deux - a déposé plainte pénale à l'encontre de A_____.

B_____ SA était une société spécialisée dans la création d'applications pour *smartphones* et tablettes. Elle avait été fondée, notamment, par les trois personnes susmentionnées et A_____, et inscrite au Registre du commerce dès le ___ juillet 2009. Ce dernier, outre ses fonctions d'administrateur avec signature collective à deux, était chargé de la recherche de clientèle, ce qui constituait son apport personnel à la société. A_____ avait notamment signé, outre un code de déontologie et un règlement d'utilisation des outils informatiques, d'internet et de la messagerie électronique, une convention de confidentialité.

Initialement, A_____ n'occupait pas les locaux de B_____ SA. Dans le courant de l'année 2010, il avait toutefois demandé à pouvoir s'y installer pour une durée d'un mois, en raison de difficultés avec son employeur de l'époque. La demande avait été acceptée, étant précisé que A_____ était finalement resté dans les locaux de B_____ SA, en faveur de laquelle il n'avait qu'une activité très accessoire. Il avait accès au système informatique et aux courriers électroniques de la société, en particulier ceux envoyés à l'adresse contact@B_____.com. Il répondait au standard téléphonique de la société de façon sporadique.

Dès le mois de septembre 2011, les administrateurs signataires de la plainte avaient nourri des doutes quant à la fidélité de A_____. Le 1^{er} septembre 2011, E_____ avait fait parvenir un appel d'offre ainsi qu'un cahier des charges à l'adresse contact@B_____.com. Or, A_____ avait répondu audit appel d'offre au nom d'une société nommée F_____ SA à teneur d'un document resté ouvert sur l'écran de l'ordinateur utilisé par A_____.

Les administrateurs signataires de la plainte nourrissaient encore d'autres soupçons quant à certains clients ou clients potentiels avec lesquels A_____ aurait pu faire affaire au nom de F_____ SA. C'était par exemple le cas pour le J_____ (ci-après : J_____), avec lequel B_____ SA était en pourparlers en vue de la réalisation d'une application pour *smartphones* et dont les discussions avec été menées par A_____ et G_____ d'une part, et K_____ pour J_____ d'autre part. Les pourparlers avaient abouti à un accord, non pas en faveur de B_____ SA, mais de F_____ SA.

A_____, qui avait récemment résilié son mandat d'administrateur de B_____ SA, était désormais lié d'une manière ou d'une autre avec F_____ SA.

a.b. À l'appui de sa plainte pénale, B_____ SA a produit diverses pièces.

a.b.a. Un document intitulé "*Convention de confidentialité*" entre, d'une part, G_____, L_____, M_____, I_____, N_____, O_____ et H_____ (tous désignés comme étant "B_____ SA") et, d'autre part, A_____ (désigné comme étant "*le consultant*"), dont la seule signature apparaît en bas de la dernière page du document en regard de la date du ___ avril 2009. Il en ressort que A_____ avait "*accès aux informations concernant B_____ SA ou des clients/partenaires de B_____ SA*" et que constituaient, au sens de la convention, des informations confidentielles, "*toute information concernant B_____ SA ou ses clients, excepter (sic) les informations étant spécifiquement dite (sic) non confidentielles par l'un des membres de B_____ SA*". Le consultant (*ndr* : A_____) s'engageait à "*renoncer à toute utilisation ou exploitation directe ou indirecte de ces informations dans un but autre que la préparation et la réalisation de leurs évaluations et analyses*", étant précisé que le consultant "*[s'interdisait d'utiliser] des informations confidentielles ainsi transmises pendant un délai de vingt-cinq (25) ans à dater de la signature de la présente convention*". L'engagement était également pris de "*ne pas rendre accessible ces informations à un tiers [...] sans l'accord préalable de B_____ SA*", étant précisé que la mise à disposition d'informations confidentielles ne constituait pas "*un droit de licence ou d'utilisation*".

Les informations, qui notamment étaient connues publiquement ou généralement accessibles lors de leur communication, ou rendues publique postérieurement et sans qu'il y ait faute du recevant de l'information, n'étaient pas couvertes par l'obligation de confidentialité.

a.b.b. Un courrier électronique daté du 1^{er} septembre 2011 envoyé à l'adresse contact@B_____.com depuis l'adresse P_____@E_____.net duquel il ressort que E_____ désirait développer une application pour *iPhone* et *iPad* selon des spécifications qui étaient jointes au courrier électronique. Une offre avec le coût était demandée. Un cahier des charges était joint au courriel.

a.b.c. Un document à l'entête de F_____ SA, adressé à P_____, daté du 12 septembre 2011 et contenant la mention "*Offre : Conception et réalisation de l'application mobile E_____ (iPhone et iPad)*" et qui détaille sur trois pages la réalisation et les coûts d'une application *iPhone* et *iPad*.

b.a. P_____, responsable informatique de E_____, a été entendu par la police de _____ le 8 novembre 2011. E_____ souhaitait développer une application *iPhone* afin de faciliter la conclusion de contrats d'assurances lors de courses sur circuits automobiles. Un courrier électronique comprenant un cahier des charges avait été envoyé uniquement à B_____ SA et à Q_____ Sàrl. Cette dernière société, dont l'offre était la meilleure, avait remporté le contrat. Aucune demande d'offre n'avait été envoyée à F_____ SA.

P_____ avait reçu une réponse accompagnée d'une offre de F_____ SA, par le biais de R_____ et A_____. Le courrier électronique faisait apparaître une série de transmission du dernier au premier, étant précisé que D_____ était mentionné dans les copies (Cc). Entre le 1^{er} et le 13 septembre 2011, A_____ avait pris contact téléphoniquement avec P_____ pour l'informer que deux offres allaient lui parvenir, respectivement de B_____ SA et de F_____ SA. A_____ expliquait également qu'il quittait B_____ SA, mais sans donner de raison. L'offre de F_____ SA avait été reçue le 13 septembre 2011, celle de B_____ SA le 19 septembre suivant. Leurs coûts étaient identiques, étant précisé que le descriptif fourni par B_____ SA était plus complet.

b.b. P_____ a produit divers documents à l'appui de son témoignage.

b.b.a. Le courrier électronique du 5 septembre 2011 de A_____ à R_____ et, en copie, à D_____, chez F_____ SA.

b.b.b. Un courrier électronique de G_____ à son attention, daté du 19 septembre 2011, annonçant leur offre en annexe, soit un document de vingt-et-une pages nommé "*E_____ Application iPhone*" et où la mention "*Confidentiel*" est inscrite sur la page de garde.

b.b.c. Un courrier électronique envoyé par R_____ à P_____ et en copie à A_____ et D_____ (Cc) le 13 septembre 2011, et dont il ressort qu'une offre est envoyée à E_____ de la part de F_____ SA, sur la base du cahier des charges transmis par A_____. La signature du courrier électronique comprend la mention "*R_____ et A_____ pour F_____ SA*". L'offre en question, attachée en pièce jointe au courrier électronique, correspond au document cité *supra* a.b.c.

En bas du courrier électronique se trouve le texte de celui envoyé le 1^{er} septembre à B_____ SA et transmis (*forwarded message*) par A_____ avec l'adresse A_____@F_____ SA.com à celle de R_____ et en copie à D_____.

c.a. K_____, directeur général du J_____ depuis le mois de février 2011, a été entendu par la police le 2 novembre 2011. Dans le cadre de la stratégie multimédia de J_____, il avait décidé du développement d'une application *smartphone*. Après quelques recherches sur la place genevoise, il avait remarqué la société B_____ SA qui était à l'origine de l'application du S_____. Par ailleurs, il connaissait personnellement A_____ depuis le collège et qu'il savait actif dans ladite société. Par son intermédiaire, il avait rencontré G_____. Depuis lors, il n'avait plus eu de contact avec A_____, qui avait peut-être tout au plus reçu des copies de courriers électroniques, mais uniquement avec G_____, étant précisé que les discussions s'étaient limitées aux aspects commerciaux du projet et que les aspects techniques n'avaient jamais été abordés.

Après avoir reçu les premières estimations de B_____ SA, il avait contacté F_____ SA afin de comparer les prix. Il connaissait bien D_____ qu'il avait contacté afin d'avoir une offre. Celui-ci lui avait annoncé que A_____ allait rejoindre F_____ SA. Il avait ensuite continué les discussions avec ce dernier, qui lui avait présenté les personnes en charges des questions techniques. Après avoir comparé les deux offres, il avait choisi de travailler avec F_____ SA. Il n'avait pas fait son choix en fonction du lieu de travail de A_____ qui, par hypothèse, lui aurait dit qu'elle entreprise choisir.

d. G_____ a été entendu par la police le 27 mars 2012. Il avait rencontré A_____ en janvier ou février 2009 à l'occasion de la présentation d'un projet en phase encore embryonnaire pour lequel ce dernier avait manifesté son intérêt, se disant prêt à s'investir et à apporter son aide pour les démarches administratives. L'équipe était alors composée, outre de G_____, de I_____ et de H_____, d'autres personnes qui avaient quitté l'entreprise entretemps. G_____ et ses collègues de l'époque n'étaient pas au fait du droit des sociétés. A_____ les avait encouragés à constituer une société anonyme, bien qu'ils n'en aient pas les moyens et avait payé la somme de CHF 20'000.- en contrepartie de 4% du capital-actions. Il avait été nommé administrateur avec signature collective à deux. Son rôle dans l'entreprise était de gérer les questions administratives et d'apporter son expérience d'homme d'affaires pour la croissance de la société. Avant que la société ne soit inscrite au registre du commerce, A_____ avait signé une convention de confidentialité.

Un bureau avait été mis à sa disposition dans les locaux de B_____ SA, après qu'il ait été licencié par son ancien employeur. Cependant, il n'était soumis à aucun horaire et gérait d'autres mandats qui ne concernaient pas B_____ SA. Il était à ce propos clair pour tout le monde que les activités annexes de A_____ n'entreraient pas en concurrence avec celles de B_____ SA. Il avait accès aux secrets commerciaux de l'entreprise car il aidait G_____ à conclure des affaires.

Le fichier contenant la liste des clients de B_____ SA était stocké sur l'ordinateur professionnel de G_____. Il communiquait les coordonnées des clients à ses collaborateurs selon leur demande.

Les administrateurs de la société ne percevaient aucune rémunération, ni tantième. En l'absence de rémunération fixe, et dans la mesure où A_____ n'était pas employé par B_____ SA, les parties s'étaient mises d'accord pour qu'il soit rétribué en fonction des affaires qu'il apporterait. Si ses performances étaient suffisantes, il lui serait cédé 1% du capital-actions de la société par année pendant une durée maximale de trois ans. Cette rétribution avait été accordée à A_____ pour la première année d'exploitation de l'entreprise, à savoir de juillet 2009 à juillet 2010. En août 2011, A_____ avait vendu sa participation dans la société, soit 4%, puis révoqué son

mandat d'administrateur. À ce moment, le conseil d'administration s'était rendu compte qu'il exerçait une activité concurrente.

Il était certain que A_____ avait utilisé des secrets commerciaux relatifs à J_____ afin de faire une contre-offre au nom de F_____ SA, dite contre-offre étant postérieure à celle de B_____ SA, dont A_____ connaissait les termes. J_____ avait été prospecté une première fois en 2009 ou 2010, puis une deuxième fois en 2011, au moment où G_____ avait appris qu'une vente potentielle était possible. Il avait alors été en contact avec un certain Monsieur "T_____" et avait informé A_____ de cette nouvelle démarche. J_____, par le biais de K_____, avait oralement accepté l'offre de B_____ SA avant de se rétracter. G_____ contestait les déclarations de K_____ selon lesquelles ce dernier avait demandé une seconde offre à F_____ SA, par le biais de D_____ qu'il connaissait personnellement.

E_____ avait demandé une proposition à B_____ SA par courrier électronique, ce que A_____ savait puisque corrigeant notamment les offres formulées par G_____.

e. A_____, entendu par la police le 1^{er} mars 2012, a contesté les termes de la plainte déposée par B_____ SA. Il avait participé à la fondation de B_____ SA avec sept autres personnes et détenait 1% du capital-actions. Il était également membre du conseil d'administration avec quatre autres personnes. S'il avait effectivement été au service de B_____ SA, ce n'était pas comme employé, mais plutôt comme mandataire, depuis le mois de septembre 2009 et ce jusqu'au moment où il avait quitté ses fonctions d'administrateur, en septembre 2011. Il n'avait pas signé de clause de non-concurrence. Son mandat consistait à développer la notoriété et l'image de la société et à apporter de la clientèle, ce qu'il avait effectivement fait à hauteur de 95% des clients de B_____ SA, dont il avait la liste en tête. La rémunération de son mandat de "courtage", lequel n'avait pas été écrit, consistait en un versement de 10% sur les contrats apportés ainsi qu'en des actions gratuites représentant 1% du capital-actions. Il n'avait encore touché aucune rémunération.

C'était par l'entremise d'une connaissance, amie de l'épouse d'un collaborateur de E_____, à savoir U_____, qu'il avait été contacté en vue d'une collaboration avec cette société qui cherchait une entreprise pour le développement d'une application *iPhone*. Ses coordonnées personnelles avaient été transmises à ce collaborateur qui, ne trouvant plus son numéro de portable, avait contacté directement B_____ SA. Ceci démontrait que A_____ avait bel et bien apporté ce client. Quand il avait reçu la demande de E_____, il avait consulté ses collègues de B_____ SA afin de faire une proposition. En juillet 2011, quand la personne en charge du projet l'avait rappelé, il lui avait expliqué qu'il quittait B_____ SA et avait proposé de lui adresser une seconde proposition. Toutefois, il y avait renoncé quand il avait appris quel était le budget de E_____.

En fait, il avait rappelé P _____ durant le mois de juillet 2011 pour l'informer de son départ de B _____ SA et du fait qu'il recevrait une seconde offre de la part de F _____ SA. À ses yeux, il avait apporté la demande de E _____, raison pour laquelle il avait envoyé une seconde proposition que E _____ avait accepté de recevoir.

Il n'avait pas démarché les clients qui avaient contacté B _____ SA eux-mêmes et il ne les connaissait d'ailleurs pas. Lui-même avait apporté plusieurs dizaines de clients potentiels, qui avaient reçu des propositions de B _____ SA, étant précisé qu'une dizaine d'entre eux avaient accepté les offres émises. Le seul client qu'il avait apporté à B _____ SA, puis également référé à F _____ SA, était J _____, qui avait signé avec cette deuxième société. Etant donné les qualités professionnelles des associés de F _____ SA, société dont il détenait entre 30% et 40% du capital-actions, il était douteux qu'ils puissent travailler avec une personne (soit lui-même) commettant des actes de concurrence déloyale.

f. Lors de l'audience de confrontation tenue par le Ministère public le 11 décembre 2012, A _____ a précisé que l'épouse de U _____, employé de E _____, était une amie de V _____, marraine de sa fille. A _____ avait été contacté par P _____ par téléphone dans un premier temps, puis par courriers électroniques. C'était à ce moment qu'il lui avait dit qu'il travaillait pour B _____ SA, mais que dans la mesure où il quittait cette société, il pouvait également lui transmettre une offre provenant de F _____ SA. Selon son souvenir, il avait fait une offre plus onéreuse avec cette dernière société que celle de B _____ SA, E _____ ayant, pour le surplus, choisi une société tierce au final. Il était possible que, pour éviter d'avoir à réécrire le cahier des charges présenté par E _____ à B _____ SA, il ait transféré le courrier électronique le comportant à F _____ SA, ce toutefois après que P _____ l'ait contacté par téléphone, à son souvenir, début août 2011.

g. Les faits dénoncés par B _____ SA relatifs au J _____ et une société W _____ ont fait l'objet d'une ordonnance de non-entrée en matière du Ministère public du ____ décembre 2013.

h.a. Une deuxième audience de confrontation s'est tenue le 30 janvier 2014. A _____ a précisé que l'appel d'offre n'avait pas été transmis par E _____, mais par P _____, et n'était pas destiné à B _____ SA, mais à lui-même, dans la mesure où P _____ avait été informé par un tiers de ses connaissances en matière de *start-up* informatiques. Il n'avait pas agi par appât du gain, auquel cas son comportement aurait été radicalement différent, de sorte à percevoir une commission de la part de B _____ SA, dans la mesure où il était uniquement actionnaire de cette société et non de F _____ SA. C'était E _____ qui avait voulu deux offres aux fins de comparaison, étant précisé qu'F _____ SA n'aurait jamais été d'accord de profiter d'informations confidentielles destinées à un tiers.

En janvier 2011, A_____ avait mis en contact B_____ SA et F_____ SA en vue d'une fusion. Les pourparlers avaient cessé mi-août ou début septembre 2011.

h.b.a. A_____ a versé au dossier lors de cette audience une copie d'un SMS envoyé par U_____ à V_____ duquel il ressort que le premier souhaitait connaître le nom de l'entreprise où travaillait soit "*son ami*" (*ndr* : A_____) car son entreprise "*aurait peut-être besoin*" d'une application *iPhone*. V_____ avait envoyé deux réponses, dont la pièce versée à la procédure ne permet pas de connaître la chronologie. Une réponse fait, notamment, état "*qu'il s'agit de B_____ à _____*". L'autre mentionne, notamment, le nom et numéro de téléphone mobile de A_____ et la possibilité de l'appeler dès son retour d'un déplacement professionnel pour en savoir plus sur ladite société.

h.b.b. À propos de cet échange, A_____ a expliqué qu'il était inexact de penser qu'il était question de B_____ SA et non de lui-même en personne. U_____, qui résidait à _____, ne recherchait pas une société à Genève, mais une personne privée.

i. En première instance :

i.a. A_____ a admis avoir signé une convention de confidentialité le ___ avril 2009. Ses activités auprès de B_____ SA étaient, notamment, celles d'un administrateur, d'un investisseur et d'un développeur de clientèle. En règle générale, il se chargeait de la mise en forme des offres, dont la partie technique était préparée par G_____, et du prix, ce dont il discutait avec les autres administrateurs. Il n'avait donc aucun intérêt à ce que les contrats ne soient pas attribués à B_____ SA.

Il était exact que l'offre de E_____ n'avait été envoyée ni à son adresse électronique personnelle, ni à celle de F_____ SA. Il était formel, il avait eu P_____ au téléphone avant que ce dernier n'envoie l'appel d'offre, mais ne se souvenait plus des propos échangés. En fait, il n'avait pas informé immédiatement les autres administrateurs de B_____ SA du transfert de l'offre de E_____ à F_____ SA, car les deux sociétés étaient en période de pourparlers en vue d'une fusion. Ses collègues auraient donc eu de toutes façons connaissance dudit transfert, la fusion n'ayant toutefois pas abouti et les négociations pris fin au moment de son départ de B_____ SA, soit fin septembre 2011 en ce qui le concernait. Les autres administrateurs avaient en effet quitté la table des négociations à la fin du mois d'août 2011, pour des questions de prix de vente, étant précisé qu'ils savaient que A_____ continuerait à négocier avec F_____ SA. Les deux sociétés avaient échangé des documents concernant leur comptabilité et clientèle respectives.

S'il avait effectivement envoyé l'appel d'offre aux représentants de F_____ SA, c'était avec l'assentiment de P_____, donné lors de leur premier entretien téléphonique qui s'était tenu, sans qu'il en soit sûr, avant le 1^{er} septembre 2011. Il

avait rappelé P_____ le 1^{er} septembre 2011 pour l'informer qu'il quittait B_____ SA et lui avait posé la question de son intérêt à recevoir deux offres, ce que P_____ avait accepté. A_____ savait que B_____ SA avait fait parvenir son offre à E_____ le 13 septembre 2011. Il était exact que F_____ SA ne comptait pas de développeur en son sein et aurait dû faire appel à un tiers, tel que B_____ SA, pour développer le produit demandé par E_____. N'importe quel annuaire électronique donnait le nom de sociétés dans ce domaine.

Son activité auprès de F_____ SA ne lui avait procuré aucun revenu.

i.b. U_____, employé de E_____, a expliqué que P_____ était un collègue travaillant dans le service informatique, lui-même étant actif dans celui des sinistres. Il n'y avait pas de lien hiérarchique entre eux. Un collègue de son service avait eu l'idée de développer une application *smartphone*, idée qu'il avait relayée à P_____. Il ne se souvenait pas que ce dernier lui aurait demandé les coordonnées d'une société qui pourrait répondre à l'appel d'offre, ni d'avoir demandé une telle information à V_____, qu'il connaissait. L'échange de SMS l'impliquait certainement, son numéro de téléphone y étant mentionné, mais il ne s'en souvenait pas. Il ne connaissait pas du tout A_____ et n'était intervenu en rien auprès de P_____ concernant cet appel d'offre. Au mieux, il lui avait transmis l'information reçue de V_____. S'il était certain qu'à une occasion elle lui avait parlé de A_____, il lui était impossible d'interpréter les mots utilisés dans le SMS, en particulier de savoir s'il cherchait les coordonnées d'une personne ou d'une société.

i.c. G_____ a précisé que A_____ avait mis en contact les deux sociétés et participait aux négociations essentiellement pour cette raison, étant précisé qu'il était l'interlocuteur principal. Les tractations avec D_____ en vue d'une fusion avec F_____ SA avaient débuté en janvier 2011 pour se terminer définitivement début juillet 2011. Au mois de septembre suivant, il n'était plus question d'une quelconque fusion. La dette de F_____ SA était trop importante, s'élevant à un demi-million de francs, par rapport à ses actifs. Aucun document, tels que des listes de clients, des contrats conclus, des détails de comptabilité de B_____ SA n'avait été remis à F_____ SA, qui ne lui avait d'ailleurs pas remis sa comptabilité. Les seuls documents échangés avaient été des appels d'offre. F_____ SA était un concurrent et A_____ ne pouvait en aucun cas comprendre des négociations qu'il n'y avait pas de secret entre les deux entreprises. Au mois d'août 2011, A_____ était furieux de l'échec des négociations et avait quitté B_____ SA. Il n'avait pas mentionné qu'il entendait poursuivre les discussions. Ni A_____, ni F_____ SA n'avaient informé B_____ SA du transfert de l'offre de E_____.

j. Selon l'extrait du registre du commerce du canton de Genève, l'inscription mentionnant A_____ en qualité d'administrateur de B_____ SA avec signature collective à deux a été radiée le 27 septembre 2011.

C. a. Par ordonnance présidentielle OARP/200/2015 du 19 juin 2015, la CPAR a ordonné l'ouverture d'une procédure orale et admis les réquisitions de preuves présentées par A_____ et tendant, outre à sa propre audition, à celles de D_____ et de la partie plaignante.

b.a. B_____ SA a expédié à la CPAR le 23 septembre 2015 des conclusions visant à la condamnation de A_____ à lui verser CHF 4'088.05 à titre de participation aux honoraires de son conseil pour la phase d'appel.

b.b. A_____, par courrier du 23 septembre 2015, requiert le versement de CHF 13'211.15 conformément à la note de son conseil pour l'activité déployée du 23 décembre 2013 au 28 septembre 2015.

c.a. Lors des débats d'appel, le conseil du prévenu a persisté dans sa requête d'audition de D_____, étant précisé que celui-là annonçait son absence pour raisons professionnelles par courrier-fax du 28 septembre 2015 au matin et sollicitait partant le report de l'audience, refusé dans la foulée par la direction de la procédure. Ce témoin devait être entendu pour s'exprimer sur les pourparlers intervenus en vue de la fusion des sociétés B_____ SA et F_____ SA, les documents échangés entre elles à cette occasion et leur situation respective.

Le conseil de la partie plaignante s'y est opposé, relevant notamment que les points sur lesquels ce témoin devait être entendu, tels qu'avancés à l'ouverture des débats, n'étaient pas les mêmes que ceux mentionnés dans la déclaration d'appel.

Après délibération, la CPAR a rejeté l'incident avec une brève motivation orale.

c.b. A_____ a expliqué que durant les pourparlers en vue de la fusion des sociétés B_____ SA et F_____ SA, ils s'étaient échangés les listes de clients, prix, modes de fonctionnement, etc. Il savait à fin août 2011 qu'une partie du conseil d'administration de la première de ces sociétés ne voulait plus poursuivre les discussions. Spontanément, il a précisé qu'il savait ce qu'était la confidentialité, preuve en était la détention du clearing X_____. Il n'était pas question qu'il quitte B_____ SA pour F_____ SA pour la simple raison que cette seconde société était une coquille financière et n'avait pas d'employés. Il s'agissait de réunir des compétences qui s'avéraient complémentaires.

Par la voix de son conseil, il persiste dans ses conclusions. Il rappelle que c'est finalement une troisième société qui s'est vue octroyer le mandat de E_____ de sorte qu'il n'y a pas de dommage. Lors de pourparlers en vue de fusions entre des sociétés, il existe usuellement une clause de confidentialité, signée avant même que les discussions ne s'engagent. En l'espèce, tel n'avait pas été le cas. Pour savoir de quoi il en retourne, des échanges d'informations touchant à la clientèle, aux procédés,

aux aspects comptables et financiers s'imposent, ce qui précisément justifie la signature d'une convention de confidentialité. G_____ a admis que dans le cadre de ce processus, des documents s'étaient échangés entre les deux sociétés, dont des appels d'offres à teneur des déclarations faites en première instance. A_____ a fait le lien entre les deux entités. D_____ était présent durant les pourparlers. A_____ avait transmis l'offre de E_____ telle quelle à F_____ SA, sans même lettre de couverture. Il n'y avait en l'espèce pas de secret commercial entre les sociétés B_____ SA et F_____ SA du fait des pourparlers en cours et des échanges d'informations intervenus dans ce cadre. Ainsi, même après la fin de ces pourparlers, A_____ pouvait considérer qu'il était légitimé à continuer à l'échange d'informations avec F_____ SA. Un litige civil était en cours et une plainte pénale pouvait être un moyen de pression efficace. Quant à la clause de confidentialité signée par A_____ vis-à-vis de B_____ SA, elle était tombée de par les discussions en vue de fusion.

c.c. G_____ a indiqué que durant ces pourparlers, il n'y avait pas eu d'échanges d'appels d'offres, contrairement à ce qui ressortait du procès-verbal du Tribunal de police. Il savait ce qu'était un appel d'offre et la pièce ___ annexée à la plainte de B_____ SA, émanant de la société E_____, en était bien un. Une garantie de confidentialité, entre les sociétés B_____ SA et F_____ SA, avait été convenue oralement quant au contenu des documents et informations échangées lors des pourparlers.

Par la voix de son conseil, B_____ SA persiste dans ses conclusions et a expliqué que dans la mesure où par un appel d'offre il y a arrivée d'un client potentiel dont le concurrent n'a pas connaissance, il s'agit là d'un secret commercial, à savoir l'avantage qui en découle qui est de pouvoir faire une offre alors qu'une société tierce ne le peut pas. Durant les pourparlers en vue de fusion, il n'était pas prévu d'échanger des appels d'offre. A_____ admettait de plus que les négociations avaient pris fin à fin août 2011, respectivement mi-août, début septembre, selon ses déclarations, mais qu'il les avait poursuivies seul, sans que les administrateurs ne soient au courant, ce qu'il n'avait pas tout de suite affirmé. Il ressortait par ailleurs des déclarations tant de l'appelant que du témoin P_____ qu'au moment de l'envoi de l'appel d'offre de E_____ à F_____ SA, le premier des deux savait et disait qu'il allait quitter B_____ SA, précisant à P_____ que cela expliquait qu'il recevrait deux offres. C'était ainsi bien le départ de A_____ de B_____ SA qui avait motivé l'envoi de l'appel d'offre à F_____ SA et non pas les projets de fusion entre ces deux sociétés. L'appelant était, vis-à-vis de la première de ces sociétés, lié par une obligation légale de confidentialité en sa qualité d'administrateur, telle que prévue à l'art. 717 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220), allant encore au-delà du devoir de diligence et d'obligation de garder le secret de l'employé prévue à l'art. 321a CO. Il rappelait qu'il ne fallait pas de dommage pour réaliser les conditions de l'art. 162 CP. S'agissant des prétentions fondées sur l'art. 433 CPP, une réduction maximum de 1/3 des honoraires produits en

première instance était envisageable, suite au classement partiel des infractions intervenu avant le renvoi en jugement.

d. A l'issue de l'audience, la cause a été gardée à juger, avec l'accord des parties.

D. A _____ est né le _____ 1962 à _____. Il est de nationalité suisse. Il est divorcé et père d'un enfant né en 2004. Il a obtenu une maturité suisse, puis une formation commerciale et un diplôme de communication, marketing et gestion à _____. Il est consultant dans le domaine des nouvelles technologies et ne réalise pas de revenu. Il a épuisé sa fortune issue de la revente d'une société en 2012. Il touche des jetons de présence, soit environ CHF 4'000.- par an, pour son mandat de _____ et globalement CHF 1'000.- par an également pour sa charge de _____. On lui prête un logement et il a été convenu avec son ex-épouse que celle-ci pourvoit actuellement à l'entretien de leur enfant. Il n'est pas à la recherche d'un emploi dans la mesure où, avec d'autres personnalités du _____, il a créé une société, dans les nouvelles technologies dans le domaine de la santé, qui devrait produire des revenus d'ici à deux ans.

À teneur de l'extrait du casier judiciaire suisse, A _____ a été condamné le ____ octobre 2014 par le Ministère public à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 40.-, assorti du sursis et délai d'épreuve de trois ans, pour faux dans les certificats.

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

2. 2.1.1. En vertu de l'art. 389 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (al. 1), selon le principe de l'immédiateté restreinte de l'administration des preuves qui prévaut déjà en première instance (cf. art. 343 et 349 CPP *a contrario*),

l'administration des preuves du tribunal de première instance n'étant répétée que si l'une des hypothèses prévues au deuxième alinéa est réalisée, l'autorité de recours n'en administrant pas moins, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (al. 3).

Il s'ensuit que les faits et preuves nouveaux (vrais ou pseudo *nova*) doivent, en règle générale, être pris en considération autant qu'ils sont pertinents (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n° 20 ad art. 398 CPP), mais l'autorité cantonale peut néanmoins refuser des preuves nouvelles qui ne sont pas nécessaires au traitement du recours, en particulier lorsqu'une administration anticipée non arbitraire de la preuve démontre que celle-ci ne sera pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées ou lorsque le requérant peut se voir reprocher une faute de procédure ou encore lorsque son comportement contrevient au principe de la bonne foi en procédure (arrêt du Tribunal fédéral 6B_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2).

2.1.2. Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Cette disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) en matière d'appréciation anticipée des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 6B_496/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_112/2012 du 6 décembre 2012 consid. 2.1). Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Ce refus d'instruire ne viole ainsi le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 136 I 229 consid. 5.3 p. 236 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_154/2014 du 17 novembre 2014 consid. 3.1).

2.2. La CPAR a, par ordonnance présidentielle OARP/200/2015 du 19 juin 2015, admis les réquisitions de preuves formulées par l'appelant, dont l'audition de D_____, en tant qu'elle devait porter sur les circonstances liées à l'appel d'offre litigieux, demande d'audition réitérée à l'ouverture des débats, alors que celui-ci n'a pas déféré à sa citation de comparaître.

L'appelant a motivé à l'audience sa demande d'audition pour que le témoin D_____ s'exprime notamment sur les pourparlers intervenus entre la société plaignante et F_____ SA en vue de fusion.

Il apparait que les points sur lesquels devait être entendu ce témoin, outre qu'ils étaient sensiblement différents entre la déclaration d'appel et la motivation avancée à

l'audience, n'étaient pas indispensables pour trancher l'appel. Ces deux points ont en effet été suffisamment instruits, par l'audition du témoin P_____ de la société E_____ s'agissant de la publicité liée à leur appel d'offre, et par celles de la partie plaignante et du prévenu s'agissant des pourparlers en vue de fusion.

- 3. 3.1.1.** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 [CEDH - RS 0.101] et, sur le plan interne, par l'art. 32 al. 1 Cst., concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves.

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence, mais aussi lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités).

Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s.).

3.1.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (arrêts du Tribunal fédéral 6B_623/2012 du 6 février 2013 consid. 2.1 et 6B_642/2012 du 22 janvier 2013 consid. 1.1).

3.2. Aux termes de l'art. 162 CP, se rend coupable de violation du secret de fabrication ou du secret commercial, celui qui aura révélé un tel secret alors qu'il était tenu de le garder en vertu d'une obligation légale ou contractuelle. L'infraction est réalisée lorsque la personne tenue au secret rend ce dernier accessible à une personne

non autorisée et que celle-ci en prend connaissance. (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB*, 2^e éd., Bâle 2007, n. 20 ad art. 162). Corollairement, un verdict de culpabilité est exclu lorsque la personne tenue au secret utilise les informations à son propre profit (arrêt du Tribunal fédéral 6P.137/2006 du 23 novembre 2006 consid. 6.3.).

Constitue un secret toute connaissance particulière qui n'est ni de notoriété publique, ni facilement accessible et que son détenteur a un intérêt légitime à garder secrète. Par secrets commerciaux, on entend des informations qui peuvent avoir une incidence sur le résultat commercial ; il peut s'agir notamment de connaissances relatives à l'organisation, au calcul des prix, à la publicité, à la production et à la liste des clients (arrêt du Tribunal fédéral 6B_496/2007 du 9 avril 2008 consid. 5.1; ATF 118 Ib 559 consid. 5a ; ATF 109 Ib 47 consid. 5c; ATF 103 IV 284 consid. 2 b et les références citées ; B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3^e éd., Berne 2010 n. 8 ad art. 162 CP). Le Tribunal fédéral a toutefois jugé que des connaissances obtenues dans le cadre contractuel d'une activité au profit d'un tiers pouvaient être en principe librement utilisées et développées. L'amélioration des prestations fournies sur le marché par l'utilisation de compétences acquises de la sorte s'inscrivait dans le contexte d'une concurrence fonctionnelle (ATF 133 III 431 consid. 4.6, *in* JT 2008 I 34).

L'infraction suppose que la révélation émane d'une personne tenue de garder le secret. Cette obligation peut résulter de la loi ou d'un contrat. Elle incombe en particulier aux administrateurs d'une société anonyme tenus à un devoir de fidélité et de diligence (art. 717 CO). Bien que la loi soit muette à ce sujet, la doctrine est d'avis que de ces obligations découle, notamment, un devoir de discrétion et de sauvegarde du secret des affaires (P. BÖCKLI, *Schweizer Aktienrecht*, 4^e éd., Zürich 2009 § 13 N 673ss).

L'infraction est intentionnelle (Corboz, *op. cit.*, n. 16 ad art. 162 CP).

3.3.1. En l'espèce, il est indéniable, à teneur de la jurisprudence et de la doctrine rappelées *supra*, qu'un appel d'offre, adressé comme dans le cas présent, à deux sociétés seulement, doit être considéré comme un secret commercial au sens de l'art. 162 CP. En recevant un appel d'offre, la société a en effet connaissance d'un client potentiel, ce qui n'est pas le cas d'une société tierce concurrente qui se voit privée de faire une offre et partant de compter un nouveau client dans sa liste. La société qui reçoit l'appel d'offre a ainsi un avantage certain et un intérêt évident à garder secrets les besoins et demandes de ce client potentiel, autrement dit à garder par devers elle seule cette information jusqu'à si possible adjudication du mandat et partant incidence positive sur son chiffre d'affaires. Tel était précisément le cas de l'intimée lorsqu'elle a reçu l'appel d'offre de E_____ le 1^{er} septembre 2011, étant

précisé que G_____ en a, quelques heures plus tard seulement, accusé réception et informé cette potentielle cliente qu'elle aurait un retour au plus vite.

Il sera relevé que cet appel d'offre est bien parvenu sur la messagerie de la société intimée "contact@B_____.com", et pas à l'adresse mail que l'appelant détenait à son nom auprès de cette société (A_____@F_____.com), et que le corps du texte ne laisse pas à penser qu'elle puisse s'adresser à une personne en particulier, qui aurait pu la faire suivre à qui bon lui semble, dont une entité concurrente, mais bien à la société plaignante. Ceci est corroboré par la teneur de l'échange de mails entre V_____ et U_____ précédant l'envoi de l'appel d'offre, où il est bien question de la société plaignante et de l'adresse de son site internet, l'appelant pouvant au surplus être contacté à son retour de déplacement professionnel pour obtenir si nécessaire plus de renseignements sur ladite société.

3.3.2. Nul doute que c'est bien l'appelant, à partir de son adresse mail auprès de la société F_____ SA, qui a transmis le 5 septembre 2011 à R_____ et D_____ (en copie) de ladite société, l'appel d'offre de E_____, ce qu'il a admis. A ce moment-là, il était administrateur de la société plaignante, ses pouvoirs n'ayant été radiés au registre du commerce que le 27 septembre 2011, et tenu par les obligations légales de fidélité et de diligence envers la société plaignante, telles que découlant des art. 321a al. 1 et 4 CO, par renvoi de l'art. 398 al. 1 CO, et 717 CO. Il était aussi contractuellement tenu par une convention de confidentialité signée le __ avril 2009 au terme de laquelle il s'était engagé à ne pas divulguer d'informations relatives aux clients, ainsi qu'aux partenaires de la plaignante et à ne pas exploiter ces informations, de manière directe ou indirecte, dans un but autre que pour la préparation et la réalisation de leurs évaluation et analyse. L'appelant, le contestant dans un premier temps, a fini par reconnaître être lié par cette convention, dont la validité n'a pas été remise en question, à juste titre, en appel, pour les motifs développés par le premier juge.

L'appelant était en conséquence au moment des faits à double titre soumis au secret vis-à-vis des affaires de la plaignante.

3.3.3. L'appelant soutient que cette obligation de garder le secret était tombée de par les discussions en vue de fusion des sociétés B_____ SA et F_____ SA.

Il sera relevé que dans ses premières auditions, l'appelant n'a nullement fait mention de ces pourparlers pour expliquer son comportement, avançant cet argument dans un second temps seulement, soit à l'occasion de sa seconde audition devant le Ministère public, le 30 janvier 2014, précédée encore d'une première audition à la police, ayant disposé alors de près de trois ans pour préparer sa défense et connaissant les éléments retenus par cette autorité pour fonder sa condamnation selon ordonnance pénale du ___ décembre 2013. Lors de ses deux premières auditions, il n'était bien au contraire

nullement question de fusion lorsqu'il a déclaré qu'il enverrait deux offres à E_____ dans la mesure où il allait quitter B_____ SA pour F_____ SA, ce que le témoin P_____ a confirmé pour l'avoir entendu de la bouche de l'appelant à l'occasion d'un entretien téléphonique.

Il ressort par ailleurs de la procédure que les pourparlers en vue de fusion de ces deux sociétés avaient cessé début juillet 2011, aux dires de l'intimée, respectivement entre mi-août/début septembre 2011, selon celles de l'appelant. Ce dernier ne saurait trouver une justification à ses agissements du 5 septembre 2011 par le fait qu'il aurait au-delà continué seul ces pourparlers, prétendument dans l'intérêt de la société plaignante, alors même qu'il savait et reconnaît que les autres administrateurs de ladite société avaient cessé toute discussion. La thèse avancée de la fusion est encore mise à mal par le fait que si la volonté de l'appelant avait bien été de faire profiter les deux sociétés de l'appel d'offre de E_____, il n'aurait pas manqué de coordonner l'envoi des offres de B_____ SA et de F_____ SA SA, ce qui n'a manifestement pas été le cas puisque celle de B_____ SA, datée du 19 septembre 2011, adressée à E_____ par G_____ a été précédée d'une semaine par celle de F_____ SA, datée du 12 septembre 2011, et envoyée le lendemain par mail à E_____, notamment au nom de l'appelant.

Enfin, si l'on devait retenir, dans la situation la plus favorable à l'appelant, comme la partie plaignante l'a indiqué devant le juge de première instance avant de revenir sur cette affirmation devant la CPAR, que dans le cadre des pourparlers en vue de fusion des appels d'offre avaient été échangés entre les deux sociétés, cela n'autorisait pas encore l'appelant à poursuivre de tels échanges de documents au-delà-de la fin des pourparlers, à l'insu des administrateurs de la société intimée.

Il est ainsi établi que si l'appelant a transmis le 5 septembre 2011 l'appel d'offre de E_____ à une société concurrente de l'intimée, il ne l'a pas fait en vue d'une possible fusion, qui n'était plus d'actualité, mais bien pour amener un client à une société concurrente, qu'il avait pour projet de rejoindre et ce dans le but d'y avoir une position plus favorable. Ce faisant, il a violé son obligation de sauvegarde des intérêts de la société dont il était alors encore administrateur.

C'est ainsi à juste titre que le premier juge l'a reconnu coupable d'infraction à l'art. 162 CP de sorte que le jugement sera confirmé sur ce point.

- 4. 4.1.** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure

dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

4.2. Conformément à l'art. 34 CP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende dont le tribunal fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Pour évaluer la culpabilité de l'auteur, le juge prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP). Comme sous l'ancien droit, le facteur essentiel est celui de la faute.

4.3. Un jour-amende est de CHF 3'000.- au plus. Le juge en arrête le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (art. 34 al. 2 CP).

4.4. À teneur de l'art. 49 al. 2 CP, si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement.

Cette situation vise le concours réel rétrospectif, qui se présente lorsque l'accusé, qui a déjà été condamné pour une infraction, doit être jugé pour une autre infraction commise avant le premier jugement, mais que le tribunal ignorait. L'art. 49 al. 2 CP enjoint au juge de prononcer une peine complémentaire ou additionnelle ("*Zusatzstrafe*"), de telle sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement. Concrètement, le juge doit se demander comment il aurait fixé la peine en cas de concours simultané, puis déduire de cette peine d'ensemble hypothétique la peine de base, soit celle qui a déjà été prononcée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_28/2008 du 10 avril 2008 consid. 3.3.1).

Pour déterminer si le tribunal doit prononcer une peine complémentaire, il convient de se référer à la date du jugement antérieur, indépendamment de la date d'un éventuel arrêt sur appel ultérieur (ATF 138 IV 113 consid. 3.4.1 et 3.4.2 ; ATF 129 IV 113 consid. 1.1 et 1.2 ; R. ROTH / L. MOREILLON (éds), *Code pénal I : art. 1-100 CP*, Bâle 2009, n. 84 ad art. 49). L'auteur est donc "condamné", au sens de l'art. 49 al. 2 CP, dès l'instant du prononcé du jugement et non pas seulement au moment de son entrée en force ; il faut cependant que cette entrée en force intervienne par la suite (ATF 127 IV 106 consid. 2c).

4.5. En l'espèce, comme retenu à juste titre par le premier juge, la faute du prévenu n'est pas négligeable. Il s'en est pris à l'intégrité économique de la société détentrice du secret, dont il était l'un des administrateurs et à ce titre se devait de protéger les intérêts. Il l'a fait par pur appât du gain et dans le but égoïste de favoriser une société concurrente qu'il s'apprêtait à rejoindre, afin d'y jouir d'emblée d'une position favorable en lui ayant amené un client.

Il disposait alors d'une totale liberté d'action et de décision et rien, en particulier dans sa situation personnelle, ne justifiait ses agissements.

Il n'a pris aucune conscience du caractère illicite de ses actes, du moins c'est ce qui peut apparaître de ses déclarations fluctuantes dans la procédure et de ses dénégations jusqu'en phase d'appel.

En prononçant une peine pécuniaire de 30 jours-amende, le premier juge n'a pas tenu compte de la condamnation de l'appelant du ___ octobre 2014, entrée en force le ___ mars 2015 à teneur de l'extrait de casier judiciaire du 22 septembre 2015. Il n'en reste pas moins que bien que complémentaire, ladite peine reste adéquate de sorte qu'elle sera confirmée. Si le juge de première instance avait en effet eu à connaître des deux complexes de faits en même temps, le prononcé d'une peine de 60 jours-amende aurait été justifié. Le montant du jour-amende, au demeurant non discuté en appel, sera maintenu à CHF 30.- dans la mesure où l'appelant n'a fourni en phase d'appel aucun document relatif à sa situation financière se contentant simplement d'affirmer qu'il n'a plus de fortune, que de très faibles revenus, est logé gratuitement et que son ex-épouse pourvoit à l'entretien de leur enfant.

Le sursis reste acquis à l'appelant, étant au demeurant conforme aux éléments de la procédure et le délai d'épreuve arrêté à deux ans en première instance de nature à le dissuader de la commission de nouvelles infractions.

- 5. 5.1.** Aux termes de l'art. 433 al. 1 CPP, la partie plaignante peut demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure si elle obtient gain de cause (let. a) ou si le prévenu est astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b). La partie plaignante adresse ses prétentions à l'autorité pénale et doit les chiffrer et les justifier (al. 2). En appel, la partie plaignante peut, aux mêmes conditions, également demander une telle indemnité (art. 433 al. 1 CPP, applicable en appel par le renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP).

La partie plaignante a obtenu gain de cause au sens de cette disposition lorsque le prévenu a été condamné et/ou si les prétentions civiles ont été admises (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar

StPO/JstPO, Bâle 2011, n. 6 ad art. 433 ; N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxis-kommentar*, Zurich 2009, n. 6 ad art. 433). La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, couvre les dépenses et les frais nécessaires et adéquats pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante, à l'exclusion de toutes démarches inutiles ou superflues (arrêt du Tribunal fédéral 6B_159/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.2 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éd.), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 8 ad art. 433 ; N. SCHMID, *op. cit.*, n. 3 ad art. 433).

Les frais d'avocat, pour autant qu'ils soient proportionnés, se calculent selon le tarif applicable (N. SCHMID, *op. cit.*, n. 7 ad art. 429 CPP ; F. RIKLIN, *StPO Kommentar Eidgenössische Strafprozessordnung*, Zurich 2010, n. 3 ad art. 429 CPP). Celui-ci doit être déterminé en fonction du montant usuellement reconnu au lieu où se déroule la procédure (J. PITTELOUD, *Code de procédure pénale suisse - Commentaire à l'usage des praticiens*, Zurich/St-Gall 2012, n. 1351 p. 890). Bien que le canton de Genève ne connaisse pas de tarif officiel des avocats, il n'en a pas moins posé, à l'art. 34 de la Loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (LPAv ; RS E 6 10), les principes généraux devant présider à la fixation des honoraires, qui doivent en particulier être arrêtés compte tenu du travail effectué, de la complexité et de l'importance de l'affaire, de la responsabilité assumée, du résultat obtenu et de la situation du client. Sur cette base, la jurisprudence retient en principe un tarif horaire de CHF 400.- pour un chef d'étude (cf. ATF 135 III 259 consid. 2 p. 261ss ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_725/2010 du 31 octobre 2011 consid. 2.3 et 2C_25/2008 du 18 juin 2008 consid. 4.2.5). A Genève, la Commission de taxation admet dans les affaires ordinaires un tarif horaire de CHF 450.- pour un avocat chef d'Étude (cf. AARP/125/2012 du 30 avril 2012 consid. 4.4.).

5.2.1. En l'espèce, B_____ SA sollicite le versement d'une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure d'appel et conteste le montant de l'indemnité qui lui a été allouée par le premier juge pour celles en lien avec la procédure de première instance.

S'agissant des dépenses liées à la procédure de première instance, le premier juge a limité le montant de l'indemnité à CHF 3'500.-, sur les CHF 10'804.20 plus intérêts réclamés selon note d'honoraires du ___ mars 2015, retenant le tarif horaire appliqué de CHF 450.- comme conforme à la jurisprudence, mais revoyant l'activité déployée à la baisse pour la limiter à celle concernant E_____ et l'instruction liée à l'infraction à l'art. 162 CP, écartant autrement dit celle relative à l'infraction de concurrence déloyale pour laquelle l'appelant n'a pas été poursuivi. Ce faisant, le Tribunal de police a réduit de près de 35% les honoraires de Me C_____.

A teneur de la note d'honoraires litigieuse, l'activité liée à la plainte déposée par B_____ SA le ___ octobre 2011 semble avoir débuté le ___ mars 2012, par un

entretien avec la cliente. Tout ce qui précède, en particulier des correspondances avec _____, _____ et l'appelant semble sortir du cadre de la présente procédure et ne sera pas retenu, ce qui représente 3h05' d'activité.

Dans sa plainte du ___ octobre 2011, B_____ SA avait dénoncé non seulement le contexte de fait lié à l'appel d'offre de E_____, mais également ceux afférents au J_____ et une société W_____, lesquels ont fait l'objet d'une décision de non entrée en matière dans l'ordonnance pénale du ___ décembre 2013. Dès lors, les dépenses antérieures au classement partiel de la plainte de l'appelante jointe devront être réduites dans une juste proportion, seule une partie d'entre elles ayant trait à l'infraction pour laquelle elle a obtenu gain de cause. Cette proportion sera estimée à 1/3 et concerne les prestations comptabilisées du ___ mars 2012 au ___ septembre 2013 inclusivement, représentant un montant de CHF 3'888.- hors TVA, et de CHF 2'592.- après déduction du 1/3.

Les prestations du 8 janvier 2014 au 16 mars 2015 sont justifiées et devraient être indemnisées pleinement, ce qui représente un montant total de CHF 5'103.-.

Dans la mesure toutefois où la CPAR est liée par les conclusions prises en appel par la partie plaignante, c'est un montant de CHF 7'000.- plus TVA que A_____ sera condamné à verser à B_____ SA, pour ses dépenses liées à la procédure de première instance. Le jugement entrepris sera dès lors réformé sur ce point.

S'agissant de ses dépenses en lien avec la procédure d'appel, le principe d'une indemnisation doit être admis dès lors que l'intimée et appelante jointe obtient gain de cause, la condamnation de l'appelant A_____ étant confirmée et le jugement réformé s'agissant des dépenses liées à la procédure de première instance.

B_____ SA a produit le ___ septembre 2015 une note d'honoraires en lien avec ses dépenses en appel correspondant à une activité nécessaire et justifiée, si ce n'est que la durée de l'audience du 28 septembre 2015 sera ramenée à 1h35'.

Au total, c'est un montant de CHF 3'766.50 que l'appelant A_____ sera condamné à verser à B_____ SA pour les dépenses liées à la procédure d'appel, correspondant à un total de 7h45' indemnisées au taux horaire de CHF 450.-, soit CHF 3'487.50, auquel il convient de rajouter la TVA à 8%, soit CHF 279.-.

6. Vu l'issue de la procédure, l'appelant sera débouté de ses conclusions en indemnisation (art. 429 CPP).
7. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat, comprenant un émolument de CHF 2'500.- (art. 428 CPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit les appel et appel joint formés par A_____ et B_____ SA contre le jugement JTDP/180/2015 rendu le 16 mars 2015 par le Tribunal de police dans la procédure P/14597/2011.

Rejette l'appel principal.

Admet l'appel joint.

Annule ce jugement dans la mesure où il a condamné A_____ à verser un montant de CHF 3'500.- à B_____ SA à titre de participation à ses honoraires de défense en première instance.

Et statuant à nouveau :

Dit que la peine prononcée par le Tribunal de police le 16 mars 2015 est complémentaire à celle prononcée le ___ octobre 2014 par le Ministère public de Genève.

Condamne A_____ à payer à B_____ SA la somme de CHF 7'560.- (TVA comprise) pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure de première instance.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris.

Condamne A_____ à payer à B_____ SA la somme de CHF 3'766.50 (TVA comprise) pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure d'appel.

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 2'500.-.

Notifie le présent arrêt, en original, à A_____, à B_____ SA, au Ministère public et à l'instance inférieure.

Siégeant :

Madame Valérie LAUBER, présidente; Monsieur Pierre MARQUIS, juge; Monsieur Vincent JEANNERET, juge suppléant; Madame Malorie BUTTLER, greffière-juriste.

La greffière :

Melina CHODYNIECKI

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 par la voie du recours en matière pénale.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

P/14597/2011

ÉTAT DE FRAIS

AARP/421/2015

COUR DE JUSTICE

Selon le 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	1'186.00
---	------------	-----------------

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	240.00
--	-----	--------

Procès-verbal (let. f)	CHF	50.00
------------------------	-----	-------

État de frais	CHF	75.00
---------------	-----	-------

Émoluments de décision	CHF	2'500.00
------------------------	-----	----------

Total des frais de la procédure d'appel	CHF	2'865.00
--	------------	-----------------

Total général (première instance + appel)	CHF	4'051.00
--	------------	-----------------