

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/14263/2016

ACPR/678/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 3 septembre 2019

Entre

A _____ SA, ayant son siège _____, comparant par M^e Nicolas CAPT, avocat,
Avocats Sàrl, 15, Cours des Bastions, case postale 519, 1211 Genève 12,

recourante,

contre l'ordonnance de classement rendue le 9 avril 2019 par le Ministère public,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
1213 Petit-Lancy, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 23 avril 2019, A_____ SA recourt contre l'ordonnance notifiée le 10 avril 2019, par laquelle le Ministère public a classé la plainte déposée le 2 août 2016 contre B_____.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public pour la reprise de l'instruction.

- b.** La recourante a versé les sûretés en CHF 2'000.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

- a.** A_____ SA est une société anonyme de droit suisse, dont le siège est à Genève, active dans le commerce de matières premières et de matériaux finis et semi-finis.

- b.** Le 1^{er} janvier 2015, elle a conclu un contrat de prestation avec C_____ Sàrl, société ayant pour but notamment la prestation de services dans le domaine de l'informatique, dont B_____ était l'associé-gérant et D_____ l'employé.

- c.** Par lettre du 29 avril 2016, remise en main propre à B_____ lors d'un entretien en présence de E_____, CEO, et F_____, chef du service juridique, A_____ SA a résilié, avec effet immédiat, le contrat la liant à C_____ Sàrl.

Selon ladite lettre, B_____ et son employé étaient priés de remettre immédiatement le matériel qui leur avait été confié dans l'accomplissement de leurs tâches et quitter les locaux de l'entreprise. Leur attention était également attirée sur le fait que tout accès aux ressources informatiques de l'entreprise était désormais interdit à C_____ Sàrl et serait, le cas échéant, pénalement répréhensible.

- d.** Le 2 août 2016, A_____ SA a déposé plainte pénale contre B_____ et D_____ pour soustraction et détérioration de données (art. 143 et 144bis CP), accès indu à un système informatique (art. 143bis CP), dommage à la propriété (art. 144 CP) et violation de domicile (art. 186 CP).

En substance, A_____ SA expliquait que, malgré les interdictions contenues dans la lettre du 29 avril 2016 et répétées oralement à B_____ lors de l'entretien du même jour, ainsi que la désactivation des badges d'accès, ces derniers avaient accédé indument à son système informatique le 30 avril 2016 et pénétré illicitement dans ses locaux le 2 mai 2016, se rendant au 5^{ème} étage et s'asseyant à leurs anciennes places de travail. Ils étaient restés seuls une dizaine de minutes et avaient, dans un premier temps, refusé de quitter les lieux, malgré les injonctions données.

À l'appui de la plainte, la société a produit un rapport technique de sécurité établi le 14 juillet 2016 par G_____ SA, duquel il ressort que, le 30 avril 2016:

- à 8h29, une connexion distante sur l'ordinateur 1_____ de A_____ SA avait été opérée par l'utilisateur "D_____" via le logiciel "Teamviewer", outil couramment utilisé pour la prise de contrôle à distance d'ordinateurs depuis le réseau internet;
- à 8h57, le logiciel de navigation "chrome.exe" avait été lancé à distance sur la même machine;
- à 9h01, l'utilisateur distant s'était connecté au domaine Windows de l'entreprise avec un compte privilégié "sysmonitor"; et
- à 9h01, l'utilisateur s'était déconnecté de l'ordinateur en coupant la connexion au logiciel "Teamviewer".

G_____ SA ne pouvait toutefois pas établir le détail des actions menées.

A_____ SA a précisé qu'une procédure civile l'opposant à C_____ était en cours.

e. Entendu le 15 novembre 2016 par la police, F_____ a déclaré qu'une procédure civile opposait A_____ SA à C_____ Sàrl, plus particulièrement à B_____ et D_____. Il ne savait pas si l'accès indu au système informatique avait été fait pour soustraire des données de la société, G_____ SA n'étant pas capable de le dire.

f. Le 23 mars 2017, des perquisitions ont été effectuées aux domiciles de B_____ et de D_____.

Selon le rapport de la Brigade de criminalité informatique (ci-après: BCI) du 18 mai 2017, l'analyse du matériel informatique saisi avait permis la découverte d'emails et de documents en lien avec la société. Toutefois, ces éléments étaient antérieurs aux faits de la procédure.

g. Entendu le 13 avril 2017 par la police en qualité de prévenu, B_____ a, sur conseil de son avocat, refusé de répondre aux questions relatives à la connexion à distance au système informatique de A_____ SA. Il reconnaissait avoir pénétré dans les locaux de la société le 2 mai 2016 car, le 29 avril 2016, il avait contesté la résiliation tant s'agissant des motifs que de la forme, celle-ci devant, à teneur du contrat, intervenir par courrier recommandé pour être valide. Il avait donc dit à son employé de venir travailler normalement et ils étaient partis quand cela leur avait été demandé.

h. Entendu le même jour par la police, également en qualité de prévenu, D_____ a déclaré qu'après la réunion du 29 avril 2016, B_____ lui avait dit de partir avec ses affaires, soit son ordinateur portable. Plus tard dans la journée, B_____ lui avait expliqué que A_____ SA avait résilié le contrat de travail avec C_____ Sàrl. Selon l'avocat de B_____, ils devaient tout de même aller travailler le lundi suivant.

Ainsi, le 2 mai 2016, il avait retrouvé B_____ à l'entrée des locaux de la société. Ils étaient entrés avec l'aide de la réceptionniste et étaient montés à leur place de travail. L'informaticien de la société leur avait demandé ce qu'ils faisaient là, B_____ lui répondant qu'ils étaient venus travailler. L'informaticien avait alors posé à nouveau la question en criant, leur disant qu'il allait appeler son chef, H_____. E_____, F_____ et H_____ les avaient sommés de partir, ce qu'ils avaient fait sans histoires.

Il admettait s'être connecté à distance à A_____ SA depuis son domicile le 30 avril 2019 – ce qu'il faisait d'ailleurs régulièrement pour son travail –, mais contestait avoir téléchargé des données ou des fichiers depuis les serveurs de la société, n'ayant aucunement l'intention de commettre une infraction dans la mesure où, selon son employeur, il devait retourner travailler le lundi suivant. Il s'était connecté à GOOGLE, sur internet, et n'avait rien fait de particulier.

i. Lors de l'audience du 22 mai 2018 par-devant le Ministère public, B_____ a contesté s'être connecté à distance au système informatique de la société après le 29 avril 2016. Durant le meeting du 29 avril 2016, il avait tout de suite réfuté le contenu de la résiliation et la forme de celle-ci, qui n'était pas conforme au contrat. D'ailleurs, il n'avait reçu le courrier recommandé que le vendredi suivant. Le 29 avril 2016, il avait contacté son avocat et lui avait dit qu'il n'était pas d'accord avec le courrier de résiliation. Son avocat lui avait alors conseillé de se présenter sur son lieu de travail le lundi 2 mai 2016, comme il avait l'habitude de le faire. Il en avait informé D_____ par message I_____ [réseau de communication]. Le 2 mai 2016, il s'était présenté sur son lieu de travail, sans utiliser son badge, qui était désactivé. La porte était ouverte et il n'avait pas réfléchi. Il avait salué le personnel. Étant au courant de la situation, une personne était allée chercher le CEO ainsi que l'avocat de la société. Ces derniers lui avaient demandé, ainsi qu'à son employé, de quitter les locaux, ce qu'ils avaient fait immédiatement.

D_____ a confirmé ses déclarations à la police.

A_____ SA a déclaré ne pas avoir constaté de soustraction ou détérioration de données.

j. B_____ a produit la copie du message I_____ qu'il avait envoyé le 29 avril 2016 à D_____, ainsi libellé: *"I got instructions from my lawyer. You have to go to "work" on Monday as usual and let them send you back home. We will then discuss on Monday morning"*.

k. Faisant suite à l'avis de prochaine clôture du 11 octobre 2018 annonçant un classement, B_____ a soutenu que la plainte pénale de A_____ SA n'avait d'autre but que de donner un prétendu caractère pénal à un litige purement civil, A_____ SA tentant de masquer une violation fautive du contrat alors qu'elle avait résilié unilatéralement et de manière injustifiée celui-ci, sans respecter les formes prescrites.

Il sollicitait dès lors une indemnisation pour ses frais de défense ainsi que pour le tort moral subi.

A_____ SA a sollicité l'audition de J_____, représentant de G_____ SA.

l. Entendu le 23 janvier 2019 par le Ministère public, J_____ a déclaré que l'expertise, qu'il avait supervisée, tendait à vérifier si les pratiques de sécurité informatiques avaient été respectées au sein de la société. Déterminer s'il y avait eu des accès indus au système informatique faisait partie du "*périmètre d'audit*", mais il ne se souvenait pas des conclusions de son rapport.

m. Par nouvel avis de prochaine clôture du 26 mars 2019, le Ministère public a informé les parties qu'un classement serait prochainement rendu.

A_____ SA s'est étonnée de l'annonce du classement dans la mesure où les mis en cause avaient pénétré dans les locaux de la société sans autorisation. Elle s'en remettait à justice s'agissant de l'infraction d'accès indu à un système informatique commise par D_____. Enfin, elle sollicitait une indemnisation pour ses frais de défense.

B_____ a complété sa demande d'indemnisation.

n. Par ordonnance du 9 avril 2019, le Ministère public a classé la procédure ouverte contre D_____, considérant que l'instruction n'avait pas permis d'établir une quelconque soustraction ou détérioration de données, et que s'agissant de la violation de domicile, D_____ avait uniquement agi conformément aux instructions données par son employeur. Ainsi, il devait être mis au bénéfice d'une erreur de fait (art. 13 CP), croyant de bonne foi qu'il devait travailler et aller travailler comme il l'avait fait jusqu'alors.

Aucun recours n'a été déposé contre ladite ordonnance.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public a retenu que l'instruction n'avait pas permis d'établir une quelconque participation de B_____ s'agissant des infractions aux art. 143, 143bis et 144bis CP.

B_____ avait réalisé les éléments constitutifs de l'infraction de violation de domicile en entrant dans les locaux, avec conscience et volonté, malgré l'interdiction qui lui avait été signifiée. Vu les déclarations contradictoires des parties et l'absence d'élément de preuve objectif, il n'était toutefois pas établi qu'il aurait, dans un premier temps, refusé de sortir des locaux. Ayant agi d'une manière qu'il pensait être conforme aux règles en vigueur dans un tel cas de figure et suivant les instructions données par un homme de loi, B_____ devait être mis au bénéfice d'une erreur sur l'illicéité (art. 21 CP), l'erreur n'étant pas évitable.

- D. a. Dans son recours, A_____ SA reproche au Ministère public d'avoir classé la procédure à l'égard de B_____ pour violation de domicile (art. 186 CP).

Hormis ses allégations et le message I_____ adressé à son collègue, B_____ n'avait pas établi que son avocat lui aurait donné pour instruction de se présenter au travail. En particulier, la procédure n'avait pas déterminé si la lettre de résiliation avait été transmise à l'avocat ou si B_____ lui avait fait part de l'interdiction préalable formelle d'entrer dans les locaux. Ainsi, l'on ignorait si l'avocat avait eu connaissance de l'ensemble des faits et des aspects juridiques. Quoiqu'il en soit, l'erreur était évitable. En effet, l'interdiction écrite d'entrer, répétée oralement, ne pouvait être considérée comme un problème d'une nature particulièrement complexe, obligeant B_____ à demander un avis juridique à un avocat. Même après avoir pris conseil auprès de celui-ci, les règles élémentaires de prudence commandaient à B_____ de respecter l'interdiction formelle d'entrer.

Par conséquent, en admettant un fait justificatif alors que B_____ avait commis une violation de domicile, le Ministère public avait violé l'art. 319 al. 1 let a et c CPP, et les soupçons suffisants justifiaient une mise en accusation.

- b. À réception, la cause a été gardée à juger, sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la partie plaignante qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).
2. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.
3. La recourante reproche au Ministère public d'avoir classé la procédure du chef de violation de domicile (art. 186 CP) en faveur de B_____.

3.1. À teneur de l'art. 319 CPP, le ministère public ordonne le classement de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), respectivement lorsque des faits justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c). Ces conditions doivent être interprétées à la lumière de la maxime "*in dubio pro duriore*" (ATF 138 IV 86 consid 4.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_744/2017 du 1^{er} mars 2017, consid. 3.1), selon laquelle un classement ne peut généralement être prononcé que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce

cadre, d'un pouvoir d'appréciation. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation semblent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave (ATF 138 IV 86 précité, consid. 4.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_744/2017 précité).

3.2. Le classement de la procédure doit également être prononcé lorsqu'il peut être renoncé à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales (art. 319 al. 1 let. e CPP). Tel est notamment le cas si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte sont peu importantes (art. 52 CP auquel renvoie l'art. 8 al. 1 CPP).

3.3. L'art. 186 CP, qui réprime la violation de domicile, vise celui qui, d'une manière illicite et contre la volonté de l'ayant droit, aura pénétré dans une maison, dans une habitation, dans un local fermé faisant partie d'une maison, dans un espace, cour ou jardin clos attenant à une maison, ou dans un chantier, ou y sera demeuré au mépris de l'injonction de sortie à lui adressée par un ayant droit.

3.4. Selon l'art. 21 CP, quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable.

L'erreur sur l'illicéité vise le cas où l'auteur agit en ayant connaissance de tous les éléments constitutifs de l'infraction, et donc avec intention, mais en croyant par erreur agir de façon licite (ATF 129 IV 238 consid. 3.1; ATF 141 IV 336 consid. 2.4.3 et les références citées). La réglementation relative à l'erreur sur l'illicéité repose sur l'idée que le justiciable doit faire tout son possible pour connaître la loi et que son ignorance ne le protège que dans des cas exceptionnels (ATF 129 IV 238 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1084/2018 du 21 novembre 2018 consid. 2.4.1 et les références citées). Pour exclure l'erreur de droit, il suffit que l'auteur ait eu le sentiment de faire quelque chose de contraire à ce qui se doit ou qu'il eût dû avoir ce sentiment (ATF 129 IV 6 consid. 4.1; 104 IV 217 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_216/2018 du 14 novembre 2018 consid. 2.3). La possibilité théorique d'apprécier correctement la situation ne suffit pas à exclure l'application de l'art. 21 1^{ère} phrase CP. Ce qui est déterminant c'est de savoir si l'erreur de l'auteur peut lui être reprochée (ATF 116 IV 56 consid. II.3a; arrêt du Tribunal fédéral 6B_716/2018 du 23 octobre 2018 consid. 1.1). Le Tribunal fédéral a ainsi considéré que seul celui qui avait des "raisons suffisantes de se croire en droit d'agir" pouvait être mis au bénéfice de l'erreur sur l'illicéité. Une raison de se croire en droit d'agir est "suffisante" lorsqu'aucun reproche ne peut être adressé à l'auteur du fait de son erreur, parce qu'elle provient de circonstances qui auraient pu induire en erreur toute personne consciencieuse (ATF 128 IV 201 consid. 2; 98 IV 293 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1084/2018 précité consid. 2.4.1).

Le renseignement ou l'instruction par une autorité compétente peut suffire pour admettre l'erreur sur l'illicéité (ATF 116 IV 56 consid. 3a; 98 IV 279 consid. 2a). Celui qui s'adresse à un conseiller juridique en raison de la nature particulièrement complexe du problème peut se voir reconnaître le bénéfice de l'erreur sur l'illicéité, à double condition que le conseiller se soit prononcé en faveur des actes commis ensuite par l'auteur et qu'il ait examiné sous tous leurs aspects juridiques l'ensemble des éléments de faits connus de l'auteur (ATF 98 IV 293 consid. 4a = JdT 1973 IV 143 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_784/2018 du 4 octobre 2018 consid. 1.1.2).

3.5. En l'espèce, il est constant que le 2 mai 2016, le prévenu a pénétré dans les locaux de la recourante en compagnie de son employé, s'est installé à sa place de travail durant une dizaine de minutes avant d'être prié de s'en aller, ce qu'il a fait, et ce alors que le 29 avril 2016 il avait reçu en main propre une lettre de résiliation mentionnant qu'il lui était interdit de pénétrer dans lesdits locaux, interdiction rappelée oralement le même jour.

Le prévenu allègue que, dès lors qu'il contestait tant le contenu que la forme de la résiliation, il était retourné sur son lieu de travail après avoir reçu ce conseil de son avocat, comme en attestait le message I_____ qu'il avait adressé à son employé le 29 avril 2016.

À teneur du dossier, il n'apparaît pas que le prévenu aurait eu le sentiment de faire quelque chose de "*contraire à ce qui se doit*". En outre, l'on ne saurait partir du principe qu'un litige portant sur la résiliation d'un contrat de prestations était dénué de complexité et ne nécessitait pas le conseil d'un avocat, en particulier pour une personne non avertie. Le prévenu n'avait pas à douter, en l'espèce, des instructions reçues de son conseil. La question de savoir si l'avocat a examiné sous tous leurs aspects juridiques l'ensemble des éléments de faits connus du prévenu peut toutefois demeurer indécise au vu des considérations qui suivent.

En effet, la culpabilité du B_____ devrait en tout état de cause être relativisée au vu du contexte, le prévenu ayant été mû par l'intention de sauvegarder ses droits à la suite de la résiliation contestée du contrat.

Mais surtout, la recourante n'a pas allégué avoir subi de quelconques conséquences du chef de ces agissements, le prévenu étant entré dans les locaux sans effraction et s'étant uniquement assis une dizaine de minutes à son ancienne place de travail, avant de quitter les lieux.

Ces éléments permettent de considérer que les conditions de l'art. 52 CP sont réalisées et, partant, le classement aurait tout aussi bien pu être prononcé sur la base de l'art. 319 al. 1 let. e CPP.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée, exempte de critique dans son résultat, sera donc confirmée, par substitution de motifs (arrêt du Tribunal fédéral 1B_137/2012 du 25 juillet 2012 consid. 4.3).
5. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 2'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ SA aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 2'000.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante, soit pour elle son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/14263/2016

ÉTAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

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

Débours (art. 2)

- frais postaux	CHF	20.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- délivrance de copies (let. b)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- état de frais (let. h)	CHF	75.00
--------------------------	-----	-------

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision sur recours (let. c)	CHF	1'905.00
---------------------------------	-----	----------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	2'000.00
--------------	------------	-----------------