REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/24361/2020 **ACPR/228/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 5 avril 2022

Entre

A_____ SA, dont le siège est sis _____, comparant par M^e^ Nicolas GOLOVTCHINER, avocat, boulevard Saint-Georges 66, 1205 Genève,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 30 septembre 2021 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 le 14 octobre 2021, A_____ SA recourt contre l'ordonnance du 30 septembre 2021, notifiée le 4 octobre suivant, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte.

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 l'ouverture d'une instruction.

b. La recourante a versé les sûretés en CHF 900.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ SA exploite une régie publicitaire active dans le domaine des médias électroniques et l'affichage.

b. Le 16 décembre 2020, elle a porté plainte contre B_____ et la société C_____ SÀRL pour concurrence déloyale et tentative de concurrence déloyale.

Elle avait signé, le 20 décembre 2012, un contrat de travail avec B_____, lequel prévoyait plusieurs clauses en lien avec les obligations de discrétion, de confidentialité et de non-concurrence de l'employé. Durant son emploi, le précité connaissait les clients de son employeur, ainsi que les régies et propriétaires avec lesquels des contrats de baux étaient conclus pour des emplacements publicitaires. Le contrat de travail avait pris fin le 18 décembre 2014.

Le 1er janvier 2011, elle avait conclu un contrat de bail, d'une durée initiale de cinq ans, avec la société D_____ SA, propriétaire d'un immeuble sis 1_____, pour une enseigne publicitaire située sur le toit, laquelle devait être dédiée exclusivement à E_____. Après une première reconduction tacite dudit contrat, D_____ SA l'avait résilié, sans motiver sa décision, par lettre du 25 juin 2020, pour l'échéance du 31 décembre 2020. Lors de discussions ultérieures avec E_____ SA, elle avait découvert que B_____ avait contacté cette dernière, et "*très certainement*" D_____ SA. Agissant pour le compte de sa "*nouvelle société*", C_____ SÀRL, active dans le même domaine, le précité avait cherché à inciter ces sociétés clientes à rompre leurs contrats, violant de la sorte les dispositions sur la concurrence déloyale.

À l'appui de sa plainte, A_____ SA a notamment produit une attestation de E_____ SA, datée du 5 novembre 2020, libellée comme suit:

"*Par la présente, nous confirmons avoir été contacté en 2020 par Monsieur B_____ concernant notre enseigne E_____, sise au 1_____.*

Ce dernier nous a annoncé que suite au changement de propriétaire de l'immeuble, il souhaitait reprendre, par le biais de sa société « C_____ Sàrl », notre relation d'affaires concernant cet emplacement".

Elle a également produit l'action en contestation de la nullité de la résiliation, qu'elle avait déposée par-devant le Tribunal des baux et loyers de Genève le 20 novembre 2020, contestant la résiliation notifiée par D_____ SA au motif que la formule officielle n'avait pas été utilisée.

c. Le 18 mai 2021, B_____ a été entendu par la police.

Durant son emploi chez A_____ SA, il n'avait jamais eu affaire à D_____ SA ni E_____ SA, concernant la location de l'espace situé au 1_____. Il avait débuté son emploi pour C_____ SÀRL au mois de septembre 2017. Il n'avait incité ni D_____ SA, ni E_____ SA, à résilier leurs contrats avec A_____ SA. Dans le courant de l'année 2020, F_____, représentante de D_____ SA, avait entamé des discussions avec lui en vue d'obtenir une offre pour la reprise du bail de l'enseigne au 1_____. Après une relance de sa part, F_____ l'avait informé qu'une procédure était en cours dans le cadre de la résiliation du bail avec A_____ SA et qu'elle ne pouvait donc pas en dire plus. Les discussions s'étaient arrêtées là. Questionné à propos de la déclaration de E_____ SA du 5 novembre 2020, il a expliqué que cette société était cliente de C_____ SÀRL depuis plus de vingt ans. Sa mission était de proposer aux clients de futurs emplacements, ce qui impliquait, au préalable, des contacts avec le propriétaire ainsi que l'annonceur final.

d. Plusieurs échanges de courriels entre B_____, d'une part, et F_____ ainsi que des représentants de E_____ SA, d'autre part, intervenus au cours de l'année 2020, ont été versés à la procédure.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public relève le caractère contradictoire des déclarations des parties. Les éléments au dossier ne permettaient pas au demeurant de soupçonner une incitation, tant par B_____ que la société pour laquelle il travaillait, à la rupture de relations d'affaires entre la plaignante et D_____ SA. La non-entrée en matière s'imposait dès lors. L'infraction dénoncée étant poursuivie sur plainte, les frais de la procédure étaient mis à la charge de A_____ SA.

D. **a.** Dans son recours, A_____ SA allègue que B_____ connaissait les conditions contractuelles applicables pour l'enseigne E_____, produisant à cet égard deux pièces nouvelles. Le précité n'avait pas démontré que E_____ SA était cliente de

longue date de C_____ SÀRL, ni qu'il n'était pas lié, d'une manière ou d'une autre, à la direction de cette dernière. L'ordonnance querellée retenait à tort que l'incitation dénoncée concernait D_____ SA et non pas E_____ SA. B_____ avait menti au sujet des motifs et des moyens pour reprendre l'enseigne, cherchant à convaincre E_____ SA de changer de partenaire contractuel.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut au rejet du recours, se référant aux développements de son ordonnance querellée.

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 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. Les pièces nouvelles produites par la recourante devant la Chambre de céans sont également recevables (arrêt du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.1 et 3.2).

3. La recourante reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur sa plainte pénale.

3.1. Aux termes de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police notamment que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis.

Cette disposition doit être appliquée conformément au principe "*in dubio pro duriore*", tel qu'il découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91). Ce principe signifie qu'en règle générale, une non-entrée en matière ne peut être prononcée que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un certain 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 apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées).

3.2. La LCD vise à garantir, dans l'intérêt de toutes les parties concernées, une concurrence loyale et qui ne soit pas faussée (art. 1 LCD). Elle ne concerne ainsi que le domaine de la concurrence. Cette notion vise une compétition, une rivalité sur le plan économique entre des personnes qui offrent des prestations. Pour qu'il y ait acte de concurrence déloyale, il ne suffit pas que le comportement apparaisse déloyal au regard de la liste d'exemples figurant aux art. 3 à 8 LCD; il faut encore, comme le montre la définition générale de l'art. 2 LCD, qu'il influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs de clients. L'acte doit être objectivement propre à avantager ou à désavantager une entreprise dans sa lutte pour acquérir de la clientèle, ou à accroître ou diminuer ses parts de marché. Il doit être dirigé contre le jeu normal de la concurrence et propre à influencer le marché; il doit être objectivement apte à influencer la concurrence. La LCD ne protège donc pas la bonne foi de manière générale, mais tend seulement à garantir une concurrence loyale.

3.3. Selon l'art. 4 let. a LCD, agit de façon déloyale celui qui, notamment, incite un client à rompre un contrat en vue d'en conclure un autre avec lui. On ne peut toutefois parler de rupture de contrat au sens de cette disposition que lorsqu'un contrat est violé (ATF 133 III 431 consid. 4.5 p. 437; 129 II 497 consid. 6.5.6 p. 541).

3.4. En l'espèce, la recourante reproche au mis en cause d'avoir, pour le compte de C_____ SÀRL, incité D_____ SA à rompre son contrat de bail conclu avec elle et cherché à en faire de même avec E_____ SA, en violation de l'art. 4 let. a LCD.

La réalisation de cette infraction impliquerait, en amont, une rupture des contrats en question, au sens de la LCD. Or, tel n'est pas le cas.

La société propriétaire de l'immeuble sis 1_____, où se situe l'enseigne de toiture, a résilié son contrat avec la recourante pour l'échéance contractuelle, avec un préavis de six mois. En cela, cette résiliation ne constitue pas une violation du contrat au sens de la LCD, nonobstant l'absence de formule officielle.

La situation contractuelle entre la recourante et E_____ SA, tant avant les faits dénoncés qu'après, est quant à elle indéterminée. Si l'on comprend que la relation d'affaire entre les deux, portant sur l'enseigne sis au 1_____, prendra fin concurremment avec le terme du bail, il n'apparaît nulle part que E_____ SA aurait rompu – ou s'apprêterait à le faire – ses relations contractuelles avec la recourante de manière prématurée ou contraire au droit.

Ainsi, indépendamment de la teneur des discussions intervenues entre le mis en cause, d'une part, et D_____ SA, voire E_____ SA, d'autre part, celles-ci n'ont pas conduit à une rupture de contrats en défaveur de la recourante, élément nécessaire pour que l'art. 4 let. a LCD s'applique.

Tenant compte de ce qui précède, aucune prévention pénale d'une incitation à rompre un contrat, contraire à la LCD, n'apparaît fondée. Les griefs soulevés par la recourante ne sont pas de nature à contredire ce constat. En outre, elle n'allègue pas qu'une autre infraction à cette loi serait réalisée et le dossier n'offre, de toute manière, pas d'assise en ce sens.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

5. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03), émolument de décision compris.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ SA aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 900.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

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

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Madame Daniela CHIABUDINI et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Olivia SOBRINO, greffière.

La greffière :	La présidente :
Olivia SOBRINO	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/24361/2020 **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	10.00
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	815.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**