

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/4984/2017

ACPR/422/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 17 juin 2020

Entre

A_____, domicilié _____, Liban, comparant par Me B_____, avocat,

recourant,

contre l'ordonnance de classement rendue le 16 septembre 2019 par le Ministère public,

et

C_____, domicilié _____, Autriche, comparant par M^e Mohamed MARDAM BEY,
avocat, rue Charles-Bonnet 2, 1206 Genève,

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

intimés.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 27 septembre 2019, A_____ recourt contre l'ordonnance du 16 septembre 2019, notifiée par pli recommandé le lendemain, par laquelle le Ministère public a classé la procédure ouverte à l'encontre de C_____ et a octroyé, à ce dernier, une indemnité de CHF 3'000.-, mise à sa charge.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public afin qu'il procède à une instruction complémentaire, comprenant, notamment, l'audition de la société D_____ SA et mette en prévention E_____ et F_____ GmbH pour violation de la loi fédérale sur la protection des designs (LDes - RS 232.12).

- b.** Le recourant a versé les sûretés en CHF 1'500.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

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

a. A_____ était actionnaire, aux côtés de C_____ et E_____, de la société F_____ GmbH, sise à _____, en Autriche, commercialisant des montres de la marque "G_____", dont il était chargé du design.

b. À la fin de l'année 2013, un conflit est né entre eux. Le 26 février 2014, A_____ a établi un projet de contrat de liquidation, que ses associés n'ont toutefois pas accepté.

c. Le 7 mars 2014, A_____ a constitué, à Genève, la société G_____ SA, ayant pour but l'exercice de toutes activités dans les domaines de l'horlogerie, la joaillerie et l'art.

Plainte de F_____ GmbH contre A_____ (P/1_____/2014)

d. Le 18 juillet 2014, F_____ GmbH a déposé plainte contre A_____ des chefs d'infractions à l'art. 23 al. 1 de loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986 (LCD - RS 241) et aux art. 61 et 62 de la loi sur la protection des marques et des indications de provenance du 28 août 1992 (LPM - RS 232.11), d'appropriation illégitime (art. 137 CP), d'abus de confiance (art. 138 CP) ou de vol (art. 139 CP), lui reprochant, notamment, de s'être approprié deux montres lui appartenant et d'utiliser abusivement la marque "G_____" et le nom de "G_____ [avec slogan]".

Une instruction pénale a été ouverte sous le numéro de procédure P/1_____/2014.

e. Le 23 septembre 2019, le Ministère public a transmis au Tribunal de police un acte d'accusation reprochant à A_____ d'avoir commis un abus de confiance pour avoir pris deux montres dans les locaux de F_____ GmbH à Genève et conservé des diamants et autres objets entrés en sa possession lorsqu'il était associé de cette dernière.

f. Le même jour, il a rendu une ordonnance de classement partiel pour les prétendues violations à la LCD et à la LPM, ainsi que pour les infractions de dénonciation calomnieuse et faux témoignage, pour lesquelles A_____ avait été mis en prévention en cours de procédure.

g. Par arrêt du 12 mars 2020 (ACPR/191/2020), estimant, en substance, sa motivation lacunaire, la Chambre de céans a annulé cette ordonnance et renvoyé la cause au Ministère public pour nouvelle décision.

Plainte de A_____ contre F_____ GmbH, C_____ et E_____
(P/4984/2017)

h. À la suite de son audition dans le cadre de la procédure P/1_____/2014, A_____ a déposé plainte pénale, le 2 mars 2017, contre F_____ GmbH, C_____ et E_____ pour utilisation illicite d'un design qu'il avait créé et déposé en Suisse, ainsi qu'à _____ [Chine], pour réaliser une montre nommée "H_____".

Une instruction pénale a été ouverte sous le numéro P/4984/2017.

i. C_____ a été mis en prévention, le 13 juin 2017, pour concurrence déloyale et violation de la LDes pour avoir, depuis le début de l'année 2014, continué à fabriquer et commercialiser des montres avec le design "H_____ " sans l'accord de son dépositaire, A_____.

j. Précédemment, par ordonnance du 23 mai 2017, le Ministère public a ordonné le séquestre d'une montre "H_____ " qui se trouvait en réparation auprès de l'horlogerie I_____, en vue de sa restitution au lésé ou de son utilisation comme moyen de preuve.

k. F_____ GmbH a requis la levée de ce séquestre au motif, notamment, que la montre saisie était l'un des exemplaires d'une édition limitée de la montre "H_____/2_____", conçue par l'ensemble de ses collaborateurs dès 2011 et dont la production et la commercialisation avait débuté en 2015. Salarié de l'entreprise jusqu'en décembre 2013, A_____ lui avait abandonné, à son départ, tous ses droits éventuels de propriété intellectuelle sur ses dessins.

l. Le Ministère public a donné suite à cette demande par ordonnance du 4 juillet 2017.

m. Par arrêt du 16 novembre 2017 (ACPR/787/2017), la Chambre de céans a déclaré irrecevable le recours formé par A_____ contre cette décision. En effet, ce dernier ne soutenait pas que la montre séquestrée était susceptible de servir de moyen de preuve et ne sollicitait pas d'acte d'enquête impliquant un examen matériel de cet objet.

Par ailleurs, sous l'angle de l'art. 263 al. 1 let. d CPP (séquestre de biens devant être confisqués), A_____ n'avait pas d'intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision. En effet, il prétendait que la montre séquestrée avait été conçue et fabriquée en violation de son droit au design et constituait un acte de concurrence déloyale. Dans cette hypothèse, il n'avait pas une position différente de n'importe quel tiers s'agissant de sa propre sécurité et n'avait donc pas un intérêt juridiquement protégé au sens de l'art. 382 CPP à ce que soit ordonnée la confiscation de sécurité de la montre, au sens des art. 69 CP ou 44 LDes, car ces dispositions ne fondaient aucun droit du lésé. Y compris en cas d'infraction à la LCD, une confiscation de sécurité n'était pas ordonnée dans l'intérêt du lésé concret mais afin de protéger la collectivité.

Dans la mesure où A_____ avait conclu expressément et uniquement au maintien du séquestre en vue de sa confiscation et de sa destruction, l'ordonnance de levée du séquestre n'était, en outre, pas susceptible de compromettre des prétentions fondées sur les art. 70 et ss CP.

La Chambre de céans a, au surplus, relevé que les griefs des parties se limitaient à soutenir ou à contester la réalisation d'une infraction pénale. Or, ces critiques relevaient du fond et n'étaient donc pas pertinentes à ce stade, aucune décision de classement ou de condamnation n'ayant encore été rendue.

n. Le 19 décembre 2017, A_____ a demandé au Ministère public de maintenir le séquestre, soulignant que la montre saisie offrait des caractéristiques essentielles différentes des autres modèles créés en 2011-2012, puisqu'elle était la seule avec une forme octogonale et huit vis apparentes.

Le Ministère public a néanmoins ordonné la restitution de la montre litigieuse le 21 décembre 2017, en relevant que des ressemblances et différences existaient entre les montres, mais que les démarches civiles en contestation de la propriété intellectuelle n'avaient pas abouti.

o. Par courriers des 17 janvier et 26 février 2018, A_____ a demandé au Ministère public de saisir, cette fois, les mouvements et calibres destinés à être intégrés dans les boîtiers des montres "H_____" fabriqués par D_____ SA, en mains de laquelle,

à sa connaissance, ces éléments se trouvaient toujours en raison d'un litige commercial avec F_____ GmbH. Leur séquestre s'imposait selon lui en vue d'utilisation comme moyen de preuve

p. Le Ministère public a, par ordonnance du 5 mars 2018, rejeté cette demande.

q. Par arrêt du 3 janvier 2019 (ACPR/1/2019), la Chambre de céans a rejeté le recours formé par A_____ contre cette décision et confirmé le refus de saisir les mouvements et/ou calibres destinés à être intégrés dans les boîtiers des montres litigieuses, retenant que *"le fait que la société D_____ SA soit en charge de la fabrication des montres litigieuses pour le compte de F_____ GmbH n'[était] pas contesté, de sorte qu'il n'appar[ai]ssait pas nécessaire de prouver ce fait par la saisie des pièces concernées. Le recourant n'expliqu[ait] par ailleurs pas en quoi ces dernières présenteraient des signes distinctifs suffisants permettant de déduire de leur examen les violations alléguées, le design dont il se préva[il]ait paraissant se rapporter avant tout à l'aspect extérieur de la montre litigieuse. En outre, pas plus que dans son précédent recours contre la levée du séquestre du 4 juillet 2017, le recourant ne prétend[ait] à la mise en œuvre d'actes d'enquête impliquant un examen matériel de ces mouvements et calibres. Leur saisie à seule fin d'en estimer le nombre, le coût et le prix – pour autant qu'elle permette d'atteindre ce but – appar[ai]ssait quant à elle disproportionnée, dès lors que la réponse à cette question pou[v]ait être obtenue en se limitant à interroger D_____ SA sur ces points"* (consid. 2.3).

r. Le recours de A_____ contre cette décision a été rejeté par le Tribunal fédéral par arrêt 1B_65/2019 du 25 juin 2019.

C. Dans sa décision de classement querellée, le Ministère public a retenu que les faits ne réunissaient manifestement pas les éléments constitutifs d'une quelconque infraction pénale, citant, à l'appui de sa conclusion, un extrait de l'ACPR/1/2019, à savoir que la partie plaignante *"n'expliquait pas en quoi ces dernières présenteraient des signes distinctifs suffisants permettant de déduire de leur examen les violations alléguées, le design dont il se prévaut paraissant se rapporter avant tout à l'aspect extérieur de la montre litigieuse"*.

Il a ensuite rejeté la demande d'audition d'un employé de la société D_____ SA qui s'était occupé de la *"réparation"* d'une montre car cette audition n'apparaissait pas de nature à expliquer, sous quelque forme que ce soit, la problématique de la contestation d'un design de cette montre, *"question qui a[vait] déjà été tranchée par l'arrêt de la Chambre de céans du 3 janvier 2019"*.

D. a. Dans son recours, A_____ soutient que le refus du Ministère public d'entendre un employé de D_____ SA reposait sur une constatation inexacte des faits puisque

D_____ SA était le fabricant des mouvements de la montre "H_____" et non l'horloger chez lequel la montre était en réparation. En outre, il était inexact de retenir que la problématique de la contestation du design avait été tranchée par l'arrêt ACPR/1/2019, ce dernier ne traitant pas du fond de l'affaire.

La validité du design litigieux devait être reconnue. En ne lui donnant aucun effet et en refusant de poursuivre les auteurs de la violation de son droit, l'ordonnance querellée violait les art. 9 al. 1 et 41 al. 1 LDes.

Le recourant a joint notamment la note de frais et honoraires de son conseil les chiffrant à CHF 11'200.80, correspondant à 20 heures au tarif de CHF 500.-/h, auxquelles s'ajoutaient CHF 400.- de frais (téléphone, fax, courriers et copies) et la TVA.

b. Par courrier du 17 février 2020, le Ministère public a expliqué ne pas avoir d'observations à formuler et a proposé le rejet du recours comme étant mal fondé.

c. C_____ s'en est rapporté à l'appréciation de la Chambre de céans.

d. Les parties n'ont pas répliqué dans le délai imparti et la cause a été gardée à juger.

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 du plaignant 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. Le recourant reproche au Ministère public d'avoir retenu les faits de manière inexacte.

2.1. Selon l'art. 393 al. 2 CPP, les décisions et les actes de procédure du ministère public peuvent faire l'objet d'un recours pour des motifs de violation du droit, de constatation incomplète ou erronée des faits ou d'inopportunité. La constatation des faits est erronée lorsque des pièces du dossier la contredisent ou que l'autorité de recours n'arrive pas à déterminer sur quelles bases et de quelle manière le droit a été appliqué. Elle est incomplète lorsque des faits pourtant pertinents et évoqués par les parties ne figurent pas au dossier (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP*, Bâle 2016, n. 31 ad. art. 393 CPP).

2.2. Une décision est arbitraire lorsqu'elle est en contradiction évidente avec la situation de fait, qu'elle viole gravement une règle de droit ou un principe juridique clair et indiscuté, ou qu'elle contredit d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité (ATF 118 Ia 28 consid. 1b p. 30; ACPR/529/2012 du 27 novembre 2012).

2.3. En l'espèce, force est de constater que, à bien comprendre l'ordonnance querellée, le Ministère public fonde le classement de la procédure ainsi que le refus de l'acte d'instruction sur le fait que la problématique de l'utilisation illicite d'un design – à savoir celui de la montre "*H_____*" – aurait déjà été tranchée par l'arrêt de la Chambre de céans du 3 janvier 2019 (ACPR/1/2019). Or, cela est faux.

En effet, dans cet arrêt la Chambre de céans, traitant de la saisie des mouvements et/ou calibres destinés à être intégrés dans les boîtiers des montres litigieuses, a retenu qu'une telle mesure n'était pas nécessaire dès lors que "*le design dont [A_____] se préva[lait] paraissa[it] se rapporter avant tout à l'aspect extérieur de la montre litigieuse*". Ainsi, elle n'a fait que constater qu'une saisie des composants de celle-ci n'était pas propre à démontrer une utilisation illicite de son design extérieur, sans trancher cette dernière problématique.

L'ordonnance querellée se basant ainsi sur une constatation manifestement inexacte, elle est arbitraire et sera annulée.

Au surplus, il apparaît que le Ministère public s'est également mépris sur le rôle de l'entreprise D_____ SA, dont l'audition d'un employé était requise, exposant que cette société s'était occupée de la réparation d'une montre "*H_____*", alors qu'elle était chargée de sa fabrication. Quoiqu'il en soit, il n'apparaît pas que cette erreur ait été à l'origine du refus de Ministère public de procéder à l'acte d'instruction requis, celui-ci se basant, comme vu précédemment, sur la mauvaise compréhension de l'ACPR/1/2019, ce qui justifie également l'annulation de l'ordonnance querellée sur ce point.

3. Vu l'importance des erreurs constatées, il n'y a pas lieu d'examiner les griefs sur le fond.
4. Fondé, le recours doit être admis. L'ordonnance querellée sera annulée dans son entier et la cause renvoyée au Ministère public afin qu'il rende une nouvelle décision.
5. L'admission du recours ne donnera pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 4 CPP).
6. Le recourant, partie plaignante, demande une indemnité pour ses frais de défense dans le cadre du présent recours, qu'il chiffre à CHF 11'200.80, correspondant à

20 heures au tarif de CHF 500.-/h, auxquelles s'ajoutent CHF 400.- de frais (téléphone, fax, courriers et copies) et la TVA.

6.1. À teneur de l'art. 436 al. 3 CPP, applicable à toutes les procédures de recours (A. KUHN / Y. JEANNERET / C. PERRIER DEPOURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle, 2019, n. 7 ad art. 436), en cas d'annulation d'une décision par l'autorité de recours, les parties ont droit à une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours.

6.2. Compte tenu des développements topiques pour le recours, l'indemnité allouée sera ramenée à CHF 3'600.- TTC pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits, montant correspondant à huit heures d'activité du chef d'étude, temps raisonnablement nécessaire pour faire valoir, au vu de la difficulté, relative, de la cause, le point de vue, ciblé, des plaignants (ATF 139 IV 102 consid. 4.1 et 4.3), au tarif horaire usuel de CHF 450.- (ACPR/187/2017 du 22 mars 2017 consid. 3.2 et les références citées), la TVA n'étant pas due vu le domicile étranger (ATF 141 IV 344).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet le recours.

Annule l'ordonnance querellée et renvoie la cause au Ministère public afin qu'il procède dans le sens des considérants.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Alloue au recourant, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 3'600.-.

Lui restitue ses sûretés versées en CHF 1'500.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, à C_____, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Sandrine JOURNET EL MANTIH, greffière.

La greffière:

Sandrine JOURNET EL MANTIH

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).