

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 19 septembre 2018

Composition : M. MEYLAN, président
M. Perrot, juge, et Mme Epard, juge suppléante
Greffière : Mme Grosjean

Art. 23 LCD ; 31, 162 CP ; 3 al. 2 let. a, 115 al. 1 et 310 al. 1 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 6 août 2018 par **J.**_____ **SA** contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 17 juillet 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE18.011312-MYO**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) **J.**_____ SA est une société anonyme inscrite au Registre du commerce du canton de [...] le [...] 1993. Jusqu'au 12 octobre 2016, elle avait pour administrateur président **B.**_____. Depuis cette date, elle a pour administrateur président **S.**_____ et pour administrateur **M.**_____, avec signature collective à deux (P. 4/2).

b) Le 7 juin 2018, J._____ SA a déposé plainte pénale auprès du Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois contre B._____ ainsi que contre toute autre personne ayant participé, concouru ou commis les infractions pénales constitutives des faits reprochés. Elle faisait en substance grief à B._____, ancien président du conseil d'administration de la société, d'avoir, à [...], en août 2016, utilisé ses chiffres comptables de l'exercice 2015 pour établir un *business plan* dans le cadre de la création d'une autre société, W._____ AG. Par le dépôt d'une écriture de B._____ dans le cadre d'une procédure civile de droit du travail qui l'oppose à ce dernier, J._____ SA aurait en outre appris que le *business plan* établi pour la société W._____ AG aurait été présenté à divers établissements bancaires en vue d'obtenir un financement. Cette écriture civile, déposée au greffe du tribunal le 1^{er} mars 2018, aurait été communiquée au conseil de J._____ SA le 9 mars 2018, lequel l'aurait transférée à J._____ SA par courriel du 14 mars 2018. Pour la plaignante, les agissements de B._____ seraient constitutifs de violation du secret commercial, voire de violation de dispositions de la LCD (Loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986 ; RS 241).

La plainte déposée le 7 juin 2018 comportait uniquement la signature de M._____.

c) Par courrier du 13 juin 2018, la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois a informé M._____ qu'elle constatait que, sur la base de l'extrait du Registre du commerce annexé à la plainte du 7 juin 2018 (P. 4/2), il n'avait pas la qualité pour représenter seul la société J._____ SA et lui a dès lors imparti un délai de vingt jours pour lui faire parvenir une nouvelle plainte valable à cet égard.

d) Le 29 juin 2018, J._____ SA a produit un nouvel exemplaire de sa plainte pénale du 7 juin 2018, signée à la fois par M._____ et par S._____. Elle a précisé que la plainte était déposée au nom et pour le compte de la société, mais également par M._____ à titre personnel.

B. Par ordonnance du 17 juillet 2018, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a refusé d'entrer en matière sur la plainte déposée par J. _____ SA et par M. _____ personnellement (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

La Procureure a relevé que les infractions de violation du secret de fabrication ou du secret commercial, au sens de l'art. 162 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), subsidiairement de concurrence déloyale, au sens de l'art. 23 LCD, ne se poursuivaient que sur plainte. Or, la plainte signée par M. _____ seul, le 7 juin 2018, ne pouvait pas engager la société J. _____ SA, dans la mesure où une signature collective à deux était nécessaire selon l'extrait du Registre du commerce. Quant à la plainte signée par les deux administrateurs et adressée au Ministère public le 29 juin 2018, elle était tardive dans la mesure où le délai de plainte de trois mois arrivait à échéance le 14 juin 2018. Enfin, la plainte déposée par M. _____ en son nom propre était irrecevable, faute d'intérêt direct.

C. Par acte du 6 août 2018, J. _____ SA a recouru auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, à l'annulation de cette dernière, à ce que la validité de sa plainte pénale déposée le 7 juin 2018 soit constatée et à ce que l'ouverture d'une instruction pénale en relation avec cette plainte soit ordonnée.

Le 4 septembre 2018, dans le délai imparti en application de l'art. 390 al. 2 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), le Ministère public a indiqué qu'il renonçait à déposer des déterminations et qu'il se référait à son ordonnance.

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le ministère public (art. 310 CPP) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 310 al. 2, 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP ; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; RSV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

En l'espèce, le recours a été interjeté dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité compétente, par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP). En outre, il a été déposé en temps utile. En effet, l'ordonnance attaquée n'a pas été notifiée par pli recommandé, si bien qu'il n'existe aucune preuve de la date de sa réception. Dans ces conditions, il y a lieu de se référer aux déclarations du conseil de la recourante et d'admettre que cette dernière l'a reçue le 25 juillet 2018 (cf. ATF 142 IV 125 consid. 4.3 et les arrêts cités). Ainsi, dans la mesure où il a été déposé le dernier jour du délai de dix jours, l'acte de recours du 6 août 2018 est recevable.

2. Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le procureur rend immédiatement - c'est-à-dire sans qu'une instruction soit ouverte (art. 309 al. 1 et 4 CPP ; TF 1B_111/2012 du 5 avril 2012 consid. 2.1 ; Cornu, in : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 2 ad art. 310 CPP) - une ordonnance de non-entrée en matière lorsqu'il apparaît, à réception de la dénonciation (cf. art. 301 s. CPP) ou de la plainte (Cornu, op. cit., nn. 1 et 2 ad art. 310 CPP) ou après une procédure préliminaire limitée aux investigations de la police (art. 300 al. 1 let. a et 306 s. CPP), que les éléments constitutifs d'une infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis.

Selon cette disposition, il importe donc que les éléments constitutifs de l'infraction ne soient manifestement pas réunis. En d'autres termes, il faut être certain que l'état de fait ne constitue aucune infraction. Une ordonnance de non-entrée en matière ne peut être rendue que dans

les cas clairs du point de vue des faits mais également du droit ; s'il est nécessaire de clarifier l'état de fait ou de procéder à une appréciation juridique approfondie, le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière n'entre pas en ligne de compte. En règle générale, dans le doute, il convient d'ouvrir une enquête pénale (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; 138 IV 86 consid. 4.1.2 ; 137 IV 285 consid. 2.3 et les réf. citées, JdT 2012 IV 160). En revanche, le ministère public doit pouvoir rendre une ordonnance de non-entrée en matière dans les cas où il apparaît d'emblée qu'aucun acte d'enquête ne pourra apporter la preuve d'une infraction à la charge d'une personne déterminée (TF 6B_541/2017 du 20 décembre 2017 consid. 2.2).

3.

3.1 La recourante fait valoir que la plainte pénale déposée le 7 juin 2018 remplirait toutes les conditions de validité fixées par l'art. 30 CP. En particulier et dans la mesure où elle aurait eu connaissance de l'auteur présumé des infractions dénoncées le 14 mars 2018, le délai de trois mois aurait été respecté. En outre, la recourante soutient que M. _____ était habilité à engager la société par le biais de sa seule signature, conformément à ce que prévoit l'art. 718 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 2011 ; RS 220). Le Ministère public aurait ainsi fait preuve de formalisme excessif en considérant que tel n'était pas le cas. Il l'aurait également induite en erreur en lui laissant croire qu'elle disposait d'un délai de vingt jours pour corriger le prétendu vice de forme. La recourante relève de surcroît qu'elle a non seulement déposé plainte contre B. _____, mais encore contre inconnu, dans la mesure où il ne pouvait être exclu que d'autres personnes aient commis des actes relevant des art. 162 CP et/ou 23 LCD. Aussi et dans ce cadre, le délai de trois mois n'aurait selon elle pas encore commencé à courir. Enfin, s'agissant de l'intervention de M. _____ à titre personnel, la recourante prétend qu'en tout état de cause, la qualité pour agir de ce dernier en tant que dénonciateur, à défaut de celle de plaignant, doit lui être reconnue compte tenu du fait qu'il est membre du conseil d'administration et actionnaire de la société.

3.2

3.2.1 On entend par partie plaignante (cf. art. 104 al. 1 let. b CPP) le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (art. 118 al. 1 CPP). Le lésé est celui dont les droits ont été touchés directement par une infraction (art. 115 al. 1 CPP). Lorsque la norme protège un bien juridique individuel, la qualité de lésé appartient au titulaire de ce bien (ATF 138 IV 258 consid. 2.3 ; TF 6B_439/2016 du 21 avril 2017 consid. 2.1 et les réf. citées ; Perrier, in : Kuhn/Jeanneret [éd.], op. cit., n. 6 et 8 ad art. 115 CPP). Les personnes subissant un préjudice indirect n'ont pas le statut de lésé et sont donc des tiers n'ayant pas accès au statut de partie à la procédure (Jeanneret/Kuhn, Précis de procédure pénale, Berne 2013, n. 7017). Il en va ainsi du cessionnaire, des personnes subrogées *ex lege* ou *ex contractu*, de l'actionnaire ou de l'ayant droit économique d'une personne morale, en cas d'infraction commise au détriment de celle-ci. Pour déterminer si une personne est lésée par une infraction, il convient d'interpréter le texte de la disposition pour savoir qui est le titulaire du bien juridique que celle-ci protège (Perrier, op. cit., n. 8 et 11 ad art. 115 CPP).

L'infraction de violation du secret de fabrication ou du secret commercial (art. 162 CP) et les infractions à la LCD (art. 23 LCD) ne se poursuivent que sur plainte. L'art. 162 CP protège en tant que biens juridiques les biens immatériels que sont les secrets de fabrication ou les secrets commerciaux (Dupuis et al. [éd.], Code pénal, Petit commentaire, 2^e éd., Bâle 2017, n. 2 ad art. 162 CP et les réf. citées). Selon l'art. 9 al. 1 LCD, la qualité pour agir revient à celui qui, par un acte de concurrence déloyale, subit une atteinte dans sa clientèle, son crédit ou sa réputation professionnelle, ses affaires ou ses intérêts économiques en général ou celui qui en est menacé.

3.2.2 En l'occurrence, force est de constater que seule la recourante J._____ SA est directement lésée par la violation du secret de fabrication ou du secret commercial ou par des actes de concurrence déloyale. M._____, en sa qualité d'actionnaire, n'est qu'indirectement touché par

ces infractions. Il n'a donc pas qualité pour déposer plainte en son nom propre et c'est en conséquence à juste titre que le Ministère public a considéré qu'il n'y avait pas lieu d'entrer en matière à cet égard.

Au demeurant et quand bien même on devrait reconnaître à M. _____ la qualité de dénonciateur, cela ne lui serait d'aucun secours dans le cas présent, dans la mesure où les infractions réprimées par les art. 162 CP et 23 LCD ne sont poursuivies que sur plainte.

3.3

3.3.1 Aux termes de l'art. 718 al. 1 CO, le conseil d'administration représente la société à l'égard des tiers. Sauf disposition contraire des statuts ou du règlement d'organisation, chaque membre du conseil d'administration a le pouvoir de représenter la société. Les statuts de la société anonyme doivent contenir des dispositions sur les organes chargés de l'administration et de la révision (art. 626 ch. 6 CO). Toute décision de l'assemblée générale ou du conseil d'administration modifiant les statuts doit faire l'objet d'un acte authentique et être inscrite au registre du commerce (art. 647 CO).

3.3.2 On ne dispose en l'espèce ni des statuts, ni d'un éventuel règlement d'organisation de la société recourante. Néanmoins, il ressort clairement de l'extrait du Registre du commerce de J. _____ SA, figurant au dossier (P. 4/2), que, par modification des statuts inscrite au journal le 12 octobre 2016 et publiée dans la Feuille officielle suisse du commerce le 17 octobre 2016, S. _____ a été désigné administrateur président et M. _____ administrateur de la société, avec signature collective à deux. Aussi, au moment du dépôt de la plainte, le 7 juin 2018, M. _____ n'était manifestement pas habilité à représenter seul la société recourante. C'est donc à bon droit que la Procureure a considéré que la plainte pénale adressée le 7 juin 2018 et signée par M. _____ seul ne pouvait pas valablement engager J. _____ SA.

3.4

3.4.1 Selon l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois dès le jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction. Le délai institué par l'art. 31 CP étant un délai de péremption, il ne peut être ni interrompu ni prolongé (ATF 118 IV 325 consid. 2b). La tardiveté d'une plainte, à l'instar du retrait de la plainte (Moreillon/Parein-Reymond, Code de procédure pénale, Petit Commentaire, 2^e éd., Bâle 2016, n. 13 ad art. 310 CPP et n. 17 ad art. 319 CPP), doit être assimilée à un empêchement de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP, du moins lorsqu'aucune infraction poursuivie d'office n'est en cause (CREP 12 juin 2018/442 consid. 3.1 ; CREP 15 février 2018/116 consid. 3.2).

A teneur de l'art. 5 al. 3 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), les organes de l'Etat et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. Ce principe est concrétisé en procédure pénale à l'art. 3 al. 2 let. a CPP. Il oblige notamment l'autorité de poursuite à agir de façon cohérente, en évitant des comportements contradictoires afin d'assurer une certaine sécurité juridique (TF 6B_1122/2013 du 6 mai 2014 consid. 1.3 et les arrêts cités ; Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 11 ad art. 3 CPP et la réf. citée). Il en découle également que les personnes impliquées dans la procédure ne doivent subir aucun préjudice si l'information due selon la loi ne leur a pas été donnée (TF 6B_887/2017 du 8 mars 2018 consid. 6.4).

3.4.2 Dans le cas d'espèce, il faut admettre, à l'instar de la recourante et du Ministère public, que le délai de plainte arrivait à échéance le 14 juin 2018, J._____ SA ayant eu connaissance de l'auteur présumé des infractions dénoncées par la transmission par courriel, le 14 mars 2018, d'une écriture civile intervenue dans le cadre d'un litige de droit du travail l'opposant à B._____.

A la suite de la plainte pénale adressée au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois le 7 juin 2018, soit avant l'échéance du délai de plainte, la Procureure a imparti à la recourante un délai de vingt jours pour remédier au défaut de signature constaté et déposer un acte conforme. J._____ SA s'est exécutée dans le délai fixé, en adressant, le

29 juin 2018, une plainte signée par ses deux administrateurs disposant d'une signature collective à deux (P. 6/2).

C'est ainsi de manière contraire à la bonne foi que le Ministère public a retenu que la plainte avait été déposée après l'échéance du délai de trois mois de l'art. 31 CP, alors qu'il avait précisément imparti un délai dépassant cette échéance pour remédier au vice de forme constaté et que la recourante s'était conformé à cette exigence. Sans même examiner les incidences de la question du dépôt de la plainte également contre inconnu, le délai de trois mois de l'art. 31 CP doit dès lors, au regard du principe de la bonne foi, être considéré comme ayant été respecté.

Au vu de ce qui précède, la plainte datée du 7 juin 2018, en tant qu'elle est déposée par J. _____ SA, est valable, et il appartiendra au Ministère public d'instruire les faits dénoncés à son appui.

4. En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance attaquée annulée. Le dossier de la cause sera renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; RSV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 17 juillet 2018 est annulée.

- III.** La cause est renvoyée au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Olivier Riesen, avocat (pour J. _____ SA),
- M. M. _____,
- Ministère public central

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (Loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :