

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 23 octobre 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
M. Krieger, juge, et Mme Epard, juge suppléante
Greffier : M. Robadey

Art. 3, 23 LCD ; 310 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 5 juin 2023 par **G.** _____
contre l'ordonnance rendue le 24 mai 2023 par le Ministère public de
l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE23.008990-JMU**, la
Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 5 mai 2023, G. _____ a déposé une plainte pénale à
l'encontre de la société Z. _____ et de toute autre personne impliquée
pour concurrence déloyale au sens des art. 2, 3 let. a, b, d, e et i, 4a LCD
(loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986 ; RS
241). Il reprochait à celle-ci, en sa qualité d'éditrice de revues
scientifiques, d'avoir refusé le 24 septembre 2021 (P. 5/10) de publier un

article qu'il avait écrit et qui selon lui mettait en lumière une fausse continuité entre les probiotiques [...] de la formulation « [...] » et les probiotiques [...] produits depuis 2016, entre autres par la société E._____. Dans cet article, il dénonçait des pratiques mensongères de cette dernière, lesquelles avaient été sanctionnées aux États-Unis ainsi que par plusieurs tribunaux de l'Union européenne. Par ailleurs, il indiquait avoir ouvert le 21 décembre 2021 une procédure civile à l'encontre de Z._____, tendant notamment à faire ordonner la publication immédiate de son article dans leur revue. Dans le cadre de ce procès, Z._____ aurait produit un jugement du Tribunal cantonal tessinois qui avait opposé G._____ à E._____, dont elle n'aurait pu avoir connaissance, sauf collusion avec E._____. Il en déduisait que son article n'avait pas été publié en raison d'une intervention de cette dernière auprès de l'éditrice et en avait pour preuve un courriel que lui avait adressé Z._____ le 14 septembre 2021 (P. 5/9) qui mentionnait le nom de sa concurrente. Il expliquait ensuite que Z._____ avait un devoir d'information et que le refus de publier son article constituerait une violation des normes éthiques et devrait être considéré comme le fait de fournir des indications fallacieuses. Il ajoutait que ce comportement était propre à influencer voire fausser les relations commerciales et la libre concurrence, dès lors qu'il contribuait à promouvoir un probiotique qui ne répondait pas aux prescriptions. Il estimait qu'en ne publiant pas son article, l'éditrice avait favorisé un concurrent aux pratiques douteuses, ce qui en faisait à tout le moins un complice, et qu'il tentait de protéger les intérêts des entreprises pharmaceutiques au détriment de la vérité scientifique et, surtout, de la protection de la santé des patients (P. 5).

B. Par ordonnance du 24 mai 2023, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur la plainte pénale déposée par G._____ (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

Le procureur a considéré que G._____ ne se plaignait d'aucun comportement qui aurait porté atteinte à ses propres droits, se contentant de dénoncer le fait que les consommateurs n'aient pas accès à des informations, ce qui, selon lui, fausserait la concurrence. Il ne revêtait

dès lors pas la qualité de lésé. En outre, le procureur a retenu que le délai pour déposer plainte pénale était manifestement échu.

C. Par acte du 5 juin 2023, G._____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi du dossier au Ministère public pour l'ouverture de l'instruction.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1.

1.1 Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public en application de l'art. 310 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (art. 384 let. b CPP), à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi vaudoise du 19 mai 2009 d'introduction du Code de procédure pénale suisse ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, déposé en temps utile devant l'autorité compétente par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. Le recourant invoque, d'une part, qu'un rapport de concurrence n'est plus exigé et, d'autre part, que Z._____ a agi sur demande de ses concurrents directs, notamment E._____, avec qui elle était en contact étroit, et que son comportement, qui contribuait à promouvoir un probiotique ne répondant pas aux prescriptions, était propre à influencer et à fausser les relations commerciales et la libre concurrence. Il se plaint du fait que le Ministère public n'a pas mentionné

en quoi les faits qu'il dénonçait ne seraient clairement pas punissables, alors même qu'ils tombaient sous le coup de l'art. 3 LCD, et plus particulièrement de l'art. 3 al. 1 let. b LCD, réitérant les arguments développés dans sa plainte. Il soutient que la connivence/collusion entre Z._____ et E._____ serait propre à lui créer un dommage économique, puisqu'à la suite du refus de publier son article, les distributeurs se tourneront vers le produit de sa concurrente plutôt que du sien, ce qui lui conférerait la qualité de lésé. Il prétend être également lésé en raison du fait que l'ordonnance querellée exercerait une influence sur ses prétentions civiles qu'il était légitimé à faire valoir dans le cadre de la présente procédure.

2.1

2.1.1 Conformément à 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 que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis.

Selon cette disposition, il importe que les éléments constitutifs de l'infraction ne soient manifestement pas réunis. Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage « *in dubio pro duriore* », qui découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101] et art. 2 al. 2 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) et signifie qu'en principe un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés par le Ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies (ATF 146 IV 68 consid. 2.1 ; TF 6B_670/2021 du 7 décembre 2021 consid. 3.2). 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 ; ATF 138 IV 86 précité consid. 4.1.2 ; ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et les références 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_375/2020 du 9 juillet 2020 consid. 3.2 et les références citées ; TF 6B_541/2017 du 20 décembre 2017 consid. 2.2).

2.1.2

2.1.2.1 L'art. 23 LCD dispose que quiconque, intentionnellement, se rend coupable de concurrence déloyale au sens des art. 3, 4, 4a, 5 ou 6 est, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (al. 1). Peut porter plainte celui qui a qualité pour intenter une action civile selon les art. 9 et 10 (al. 2).

La loi fédérale contre la concurrence déloyale vise à garantir, dans l'intérêt de toutes les parties concernées, une concurrence loyale et qui ne soit pas faussée (art. 1^{er} LCD). Cette loi ne concerne donc que le domaine de la concurrence, compris comme une compétition, une rivalité sur le plan économique entre des personnes qui offrent leurs prestations. Pour que les normes réprimant la concurrence déloyale s'appliquent, il ne suffit pas que le comportement incriminé apparaisse déloyal au regard de la liste d'exemples reproduits aux art. 3 à 8 LCD, mais il faut encore qu'il influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients (cf. art. 2 LCD in fine), notamment en influençant la décision des clients (ATF 132 III 414 consid. 4.1.2 ; TF 6B_1038/2018 du 29 mai 2019 consid. 5.1). Autrement dit, l'acte doit influencer le jeu de la concurrence, le fonctionnement du marché. S'il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'acte soit lui-même un concurrent ni qu'il ait la volonté d'influencer l'activité économique (TF 2E_4/2019 du 28 octobre 2021 consid. 5.5.2 ; TF 6B_106/2018 du 5 septembre 2018 consid. 2.4.1), l'acte doit cependant être objectivement propre à avantager ou désavantager une entreprise dans sa lutte pour acquérir de la clientèle, ou à accroître, respectivement diminuer ses parts de marché. La LCD ne protège pas la bonne foi de

manière générale, mais tend seulement à garantir une concurrence loyale (ATF 133 III 431 consid. 4.1 ; ATF 131 III 384 consid. 3 ; ATF 126 III 198 consid. 2c/aa ; ATF 117 IV 193 ; TF 6B_1038/2018 précité consid. 5.1 ; TF 6B_887/2016 du 6 octobre 2016 consid. 5.1).

2.1.2.2 Selon l'art. 3 al. 1 let. b LCD, agit de façon déloyale celui qui donne des indications inexactes ou fallacieuses sur lui-même, son entreprise, sa raison de commerce, ses marchandises, ses œuvres, ses prestations, ses prix, ses stocks, ses méthodes de vente ou ses affaires ou qui, par de telles allégations, avantage des tiers par rapport à leurs concurrents. Celle-ci suppose l'existence d'indications inexactes, c'est-à-dire non conformes à la réalité ou fallacieuses, propres à influencer la décision du client. Les indications fallacieuses ne sont pas nécessairement fausses en elles-mêmes, mais peuvent induire en erreur (ATF 132 III 414 consid. 4.1.2). Elles doivent être en lien avec la concurrence, du moins de manière partielle, et doivent pouvoir influencer le client dans sa décision d'acquisition (Kuonen, in Martenet/Pichonnaz (édit.), Commentaire romand, Loi sur la concurrence déloyale, Bâle 2017, n. 16 ad art. 3 LCD).

2.2 En l'espèce, il n'est certes pas nécessaire qu'il existe un rapport de concurrence entre l'auteur et la personne concernée, autrement dit, Z._____ peut avoir commis un acte de concurrence déloyale même si elle n'est pas un concurrent du recourant ; il faut cependant que le comportement incriminé apparaisse déloyal au regard de la liste d'exemples énumérés aux art. 3 à 8 LCD et qu'il influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients (cf. art. 2 LCD in fine). Ainsi, quand bien même une connivence existerait entre E._____ et l'éditrice Z._____, ce qui reste à établir, encore faut-il que celle-ci conduise à un acte réprimé par la loi contre la concurrence déloyale. Le recourant prétend que le comportement adopté par Z._____ constituerait un acte déloyal au sens de l'art. 3 LCD. Or, on ne voit pas en quoi le fait de refuser de publier l'article du recourant, lequel dénoncerait des pratiques mensongères de sa concurrente, remplirait les conditions posées par l'un des comportements énumérés à l'art. 3 LCD - en particulier à l'art. 3 al. 1 let. b LCD - comme le prétend le recourant (cf.

recours, pp. 5 et 8). A cet égard, celui-ci se contente d'alléguer l'existence d'une « connivence/collusion » (cf. recours, pp. 8 et 9). Il n'invoque toutefois pas précisément, ni a fortiori ne rend vraisemblable ou même seulement plausible, que le refus de publication constituerait l'une des hypothèses de « Méthodes déloyales de publicité et de vente et autres comportements illicites » au sens de l'art. 3 LCD. En vérité, il ne cite que l'art. 3 al. 1 let. b LCD (cf. recours, p. 5). Or, on ne voit pas qu'un refus de publication – soit un comportement négatif constituant en une abstention – de la part de Z._____ pourrait aboutir à donner des « indications inexactes ou fallacieuses » sur elle-même, « son entreprise, sa raison de commerce, ses marchandises, ses œuvres, ses prestations, ses prix, ses stocks, ses méthodes de vente ou ses affaires » au sens de cette disposition. En outre, le recourant ne soutient pas qu'il aurait un droit à voir son article publié par Z._____, découlant par exemple d'un contrat, et par voie de conséquence ne soutient pas que la violation de ce droit constituerait un acte déloyal. La longue liste des actes de concurrence déloyale énumérés aux art. 3 à 8 LCD ne fait pas état d'un comportement consistant en une abstention, et le recourant ne fournit aucune explication à cet égard. Dans ces conditions, il ne rend pas vraisemblable que le refus de publier un article puisse relever de la concurrence déloyale. Il s'agit manifestement d'un acte qui relève de la liberté de l'éditeur.

Au vu de ce qui précède, il était juste de refuser d'entrer en matière sur la plainte pénale du recourant, dès lors que le comportement dénoncé, soit le refus de publier un article, n'est pas constitutif d'une violation de la loi fédérale contre la concurrence déloyale. Pour le surplus, on ne voit pas quelle autre disposition pénale pourrait être reprochée à Z._____ pour les faits dénoncés, et le recourant n'en invoque aucune.

Dès lors que les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (cf. art. 310 al. 1 let. a CPP), il n'est pas nécessaire d'examiner si – en sus – il existe des empêchements de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP en ce sens que la plainte aurait été déposée tardivement.

3. En définitive, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP), et l'ordonnance attaquée confirmée.

Vu le sort du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 770 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 24 mai 2023 est confirmée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont mis à la charge de G._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- Me Nicolas Saviaux, avocat (pour G._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,

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 du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; 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).

Le greffier :