

**Arrêt N° 106/17 X.**  
**du 8 mars 2017**  
(Not. 10405/16/CD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du huit mars deux mille dix-sept l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

la société **SOC.1.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...),  
citante directe et demanderesse au civil, **appelante**

e t

**Défaut 1)** la société **SOC.2.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...),  
**2) X.)**, née le (...) à (...) (France), demeurant à F-(...),  
citées directes et défenderesses au civil,

en présence du

**ministère public**, partie jointe.

---

#### **FAITS :**

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, chambre correctionnelle, le 27 octobre 2016, sous le numéro 2788/2016, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

*« Vu l'exploit d'huissier de justice du 17 mars 2016, par lequel la société SOC.1.) SARL (ci-après « SOC.1. ») a régulièrement fait citer X.) devant le Tribunal correctionnel pour la voir condamner du chef d'infractions aux articles 309, 461 et 464 du code pénal et d'infractions à la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données ainsi que la société SOC.2.) SARL du chef de recel et d'infractions à la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données.*

*Au plan civil, SOC.1.) demande à se voir allouer 100.000 euros à titre de dommages-intérêts pour son préjudice matériel subi et la somme de 5.000 euros pour son préjudice moral subi suite à ces infractions.*

**SOC.1.)** réclame encore l'allocation d'une indemnité de procédure à hauteur de 2.500 euros.

#### Les faits

La société **SOC.1.)** a été constituée le 29 décembre 2011 et a pour objet social l'activité de commissionnaire de transport, d'affrètement routier, maritime et aérien en régime national et international, la location de véhicules de transport, le négoce de véhicules de transport neuf ou d'occasion.

Par contrat de travail du 19 juin 2012, **X.)** a été embauchée par **SOC.1.)** en qualité d'affréteur international. Ce contrat contient une clause intitulée « discrétion et concurrence ».

Le 27 juillet 2015, **X.)** et **Y.)** ont constitué la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** dont ils assument la gérance. Cette société a pour objet social toute activité relative au transport logistique et toute activité de commerce ainsi que la vente et la représentation de tous produits et marchandises.

Le 10 septembre 2015, **X.)** a transféré depuis son adresse email professionnelle (**X.)@SOC.1.)**.lu) vers son adresse email privée (**MAIL.1.)**) huit fichiers de la société **SOC.1.)** contenant notamment des grilles tarifaires.

Interpellée sur ce fait, elle a résilié son contrat de travail le 11 septembre 2015 avec préavis. Le 14 septembre 2015, **SOC.1.)** a licencié **X.)** pour faute grave.

Dans ce cadre, **SOC.1.)** reproche à **X.)** d'avoir commis un vol domestique sinon un vol simple concernant les données transférées depuis son adresse de courrier électronique professionnelle à son adresse personnelle.

**SOC.1.)** reproche encore à **X.)** d'avoir contrevenu à l'article 309 du code pénal prévoyant le secret des affaires pour avoir utilisé ces données aux fins de l'activité de sa nouvelle société **SOC.2.)** à savoir pour le démarchage de clients de son ancien employeur sur base de ses grilles tarifaires.

**SOC.2.)** est mise en cause pour avoir recelé les informations contenues dans les fichiers transférés par **X.)** à son adresse privée. **SOC.1.)** reproche plus précisément à **SOC.2.)** l'infraction de recel de la violation du secret des affaires et du vol domestique sinon de vol simple.

**SOC.1.)** reproche encore à **X.)** et à **SOC.2.)** d'avoir contrevenus à la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données.

Par ordonnance rendue sur base de l'article 350 du nouveau code de procédure pénale du 23 novembre 2015, **SOC.1.)** a été autorisée à faire constater par huissier les documents détenus par **SOC.2.)** et faisant une quelconque référence à **SOC.1.)**. La saisie-description a été effectuée le 3 décembre 2015 et les résultats ont été consignés dans des procès-verbaux de constat des 10 décembre 2015 et 18 décembre 2015.

**X.)** a déclaré à l'huissier de justice lors de ses constatations du 3 décembre 2015 confinées dans le procès-verbal de constat du 10 décembre 2015: « *Je ne conteste pas être en possession de fichiers informatiques de la société **SOC.1.)** » et « *Il n'y avait pas de clause de non-concurrence dans mon contrat de travail.* »*

Les fichiers suivants présents sur le disque C des utilisateurs « **Z.)** » et « **X.)** » au sein de **SOC.2.)** ont été révélés par l'huissier de justice:

- **FICHIER.1.)**.xlsx
- **FICHIER.2.)**.xls
- **FICHIER.3.)**.xls
- **FICHIER.4.)**.xlsx
- **FICHIER.5.)**.xlsx
- **SOC.1.)**.xlsx
- **FICHIER.6.)**.xlsx
- **FICHIER.7.)**.xls.
- **FICHIER.8.)**.xls.

Il s'agit de l'ensemble des fichiers transférés le 10 septembre 2015 par **X.)** sur son adresse privée.

L'huissier de justice a encore retrouvé dans les locaux de **SOC.2.)** un document original concernant un transport sur entête de **SOC.1.)**.

Dans le cadre des constatations de l'huissier de justice, **X.)** a précisé sur une liste fournie par la citante directe avec quels clients de **SOC.1.)** elle avait eu un contact après la création de **SOC.2.)**, à savoir :

- qu'elle a effectivement exécuté et facturé des prestations (« travail ») pour les clients **CL.1.)**, **CL.2.)**, **CL.3.)**, **CL.4.)**, **CL.5.)** et **CL.6.)** et
- qu'elle a démarché sans obtenir un marché (« démarché ») les clients **CL.7.)**, **CL.8.)** et **CL.9.)**.

Par une ordonnance rendue en matière de concurrence déloyale le 29 avril 2016 (numéro 731/2016), le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale a ordonné à **SOC.2.)** de cesser de débaucher les clients de **SOC.1.)** en mentionnant la dénomination de celle-ci ou les informations contenues dans les fichiers informatiques litigieux, le tout sous peine d'une astreinte. Le Tribunal a encore ordonné la publication de cette décision.

#### Les déclarations de **X.)** et de la société **SOC.2.)**

**X.)** ne conteste pas avoir transféré depuis son adresse de courrier électronique auprès de **SOC.1.)** les fichiers litigieux sur son adresse de courrier électronique privée en date du 10 septembre 2015.

**X.)** conclut cependant à son acquittement de toutes les infractions mises à sa charge pour défaut d'intention de nuire dans son chef.

En effet, la citée directe expose qu'elle avait pris la décision de quitter **SOC.1.)** après avoir été embauchée par cette société pendant plus de trois années afin de lancer sa propre activité d'affréteur international de marchandises. A ces fins, ensemble avec sa connaissance **Y.)**, elle a constitué la société **SOC.2.)** le 27 juillet 2015.

Même s'il était clair qu'elle allait par sa nouvelle activité concurrencer **SOC.1.)**, elle n'avait jamais eu l'intention de nuire à cette dernière en se transmettant ses listes de prix.

Elle considérait ces listes de prix sous forme de grilles tarifaires comme son œuvre personnelle alors qu'elle les avait établies et élaborées lors de son occupation auprès de **SOC.1.)**.

**X.)** soutient encore que l'infraction de violation du secret professionnel n'est pas établie à son égard alors qu'elle n'a jamais utilisé les fichiers transférés alors qu'elle connaissait par cœur toutes les informations qu'ils contenaient.

En ce qui concerne l'infraction à la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données, **X.)** soutient que les listes de prix transférées ne constituaient pas des bases de données aux termes de la loi alors qu'il ne s'agissait que d'une simple compilation de données sous forme de grilles et non d'un ensemble de données.

**SOC.2.)** conclut à son acquittement pour les mêmes motifs.

#### Appréciation

##### **I. Les infractions reprochées à **X.)****

###### 1) La violation du secret professionnel

L'article 309 alinéa 1er du code pénal incrimine celui qui, étant ou ayant été employé, ouvrier ou apprenti d'une entreprise commerciale ou industrielle, soit dans un but de concurrence, soit dans l'intention de nuire à son patron, soit pour se procurer un avantage illicite, utilise ou divulgue, pendant la durée de son engagement ou endéans les deux ans qui en suivent l'expiration, les secrets d'affaires ou de fabrication dont il a eu connaissance par suite de sa situation.

Il importe de relever dans un premier temps que l'article 309 du code pénal n'exige pas que le secret visé soit d'une quelconque manière matérialisé. Il est par conséquent indifférent si l'auteur a emmené des documents ou fichiers informatiques ou s'il a simplement fait usage de ses connaissances ou de données qu'il avait mémorisées.

Pour qu'il puisse s'agir d'un secret d'affaires, il doit s'agir de faits qui ne sont connus que d'un cercle restreint de personnes et qui ont intérêt à le tenir secret (TA Lux., 27 avril 2000, n° 997/00, confirmé par CSJ, 5 décembre 2007, n° 575/07).

Le secret couvre les « informations difficilement accessibles à un tiers » (voir en ce sens TA Lux., référé, 12 mai 2005, n° 503/05 ; TA Lux., ordonnance en matière de concurrence déloyale, 11 avril 2008, n° 504/08 ; TA Lux., ordonnance en matière de concurrence déloyale, 5 décembre 2008, n° 1486/08).

En l'espèce, il est à suffisance établi par les pièces ainsi que par les déclarations de X.) qu'elle s'est appropriée des fichiers appartenant à SOC.1.).

Ces fichiers sont établis sous forme de tableaux reprenant les tarifs pratiqués par SOC.1.) pour différents clients en fonction des tonnages à transporter et des kilomètres parcourus. Selon les informations reçues à l'audience, X.) a compilé ces tableaux au cours de l'emploi pourvu auprès de SOC.1.) en tant qu'affrètement.

X.) est en aveu d'avoir utilisé ces tarifs pour démarcher des clients de SOC.1.) après avoir quitté cette entreprise pour se lancer dans ses activités au sein de SOC.2.). Elle a confirmé ces dires à l'huissier de justice lors de la perquisition et a indiqué les clients de SOC.1.) qu'elle a démarchés et pour lesquels elle a livré des prestations sous l'enseigne de SOC.2.) (procès-verbal d'huissier du 10 décembre 2015).

La circonstance que X.) n'ait éventuellement pas consulté les fichiers proprement dits sur les ordinateurs de SOC.2.) est sans incidence alors qu'il ressort des déclarations de la citée directe qu'elle a utilisé les données figées dans les tableaux.

X.) a donc utilisé des informations internes à SOC.1.) concernant les tarifs pratiqués pour les clients à des fins concurrentielles. Ces informations constituent des secrets d'affaires et sont la propriété de SOC.1.).

Il ressort encore de l'ordonnance rendue en matière de concurrence déloyale du 29 avril 2016, que le Tribunal de commerce de Luxembourg a retenu la même analyse des faits en statuant comme suit : « *Les tarifs pratiqués par SOC.1.), tels que contenus dans les fichiers litigieux, constituent des secrets d'affaires dans la mesure où ces données ne sont pas disponibles sur la place publique. Si, comme le soutient la défenderesse, il se peut que certains tarifs soient consultables sur les bourses de fret, il n'en demeure pas moins que sont seulement disponibles les tarifs des sociétés participant à ces bourses et relativement à un marché particulier. Une information détaillée des tarifs pratiqués pour l'Allemagne et la France par code postal ou département tombe dans la définition de secret des affaires.* » (page 9 de la décision)

L'infraction de violation du secret d'affaires mise à charge de X.) est partant établie.

Il y a lieu de limiter la période de temps de cette infraction entre la démission de X.) auprès de SOC.1.), à savoir le 11 septembre 2015, et la date à laquelle l'ordonnance rendue en matière de concurrence déloyale du 29 avril 2016 a été coulée en force de chose jugée alors qu'aucune violation du secret des affaires n'a été dénoncée après cette date.

Cette décision numéro 731/2016 a été signifiée par exploit d'huissier en date du 11 mai 2016, de sorte qu'en date du 26 mai 2016 elle a acquise force de chose jugée.

Au vu des éléments du dossier répressif, X.) est **convaincue** :

*« comme auteur, ayant elle-même commis l'infraction,*

*entre le 11 septembre 2015 et le 26 mai 2016, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

*1) d'avoir, ayant été employée d'une entreprise commerciale, dans un but de concurrence, endéans les deux ans qui ont suivi l'expiration de son engagement, les secrets d'affaires dont elle a eu connaissance de sa situation,*

*en l'espèce, d'avoir utilisé, dans le cadre de l'activité commerciale de la société SOC.2.) SARL dont elle est la gérante, ses connaissances sur les grilles tarifaires utilisées par son ancien employeur la société SOC.1.) SARL pour démarcher et pour fournir des prestations à des clients de cette dernière, le tout dans un but de concurrence. »*

## 2) Le vol domestique

Le vol domestique exige, pour être donné, la réunion cumulative des éléments constitutifs suivants :

1. la soustraction d'une chose
2. une chose mobilière
3. une soustraction frauduleuse
4. une chose soustraite qui n'appartienne pas à celui qui la soustrait et
5. l'auteur du fait doit se trouver dans un cas de figure prévu par l'article 464 du code pénal.

Le Tribunal rappelle les termes de l'arrêt de cassation numéro 17 / 2014 pénal du 3 avril 2014 qui casse et annule un arrêt rendu le 10 juillet 2013 et qui décide :

*« Attendu que le salarié qui prend, à des fins personnelles, à l'insu et contre le gré du propriétaire, des photocopies de documents appartenant à son employeur et dont il n'a que la détention précaire, fait un acte d'appréhension desdits documents, caractérisant l'élément matériel du vol ».*

**X.)** est en aveu d'avoir envoyé les fichier suivants en date du 10 septembre 2015 depuis son adresse de courrier électronique professionnelle auprès de **SOC.1.)** sur son adresse privée, à savoir :

- **FICHER.1.)**.xlsx
- **FICHER.2.)**.xls
- **FICHER.3.)**.xls
- **FICHER.4.)**.xlsx
- **FICHER.5.)**.xlsx
- **SOC.1.)**.xlsx
- **FICHER.6.)**.xlsx
- **FICHER.7.)**.xls.
- **FICHER.8.)**.xls.

Il y a partant soustraction frauduleuse de choses appartenant à autrui.

L'élément moral de l'infraction de vol est encore établi en cause alors qu'il ressort des éléments du dossier répressif et des développements qui précèdent que **X.)** a transféré ces données pour exercer une activité professionnelle concurrente à celle de son employeur de l'époque **SOC.1.)**.

Le vol domestique constitue un cas aggravé de vol, le législateur ayant jugé que dans le contexte d'une relation de service, la soustraction frauduleuse cause un plus grand trouble à l'ordre public.

Cette disposition se comprend par la confiance que les maîtres sont obligés à accorder à leurs domestiques (CSJ, Ve, 9 janvier 2007, n° 16/07).

En effet, les motifs pour réprimer le vol domestique de façon plus sévère que le vol simple sont de deux ordres: d'une part, le maître, au sens large du terme, est obligé d'accorder à son domestique, homme de service à gages ou ouvrier une certaine confiance, d'autre part, le maître se trouve dans l'impossibilité, par suite de cette confiance forcée, de prévenir ou d'empêcher les vols commis par son préposé (TA Lux., 7 septembre 1992, n° 53/92, LJUS n° 99216053).

L'article 464 du code pénal comprend trois catégories de faits : 1) le vol commis par un domestique ou un homme de service à gages, soit au préjudice de son maître, soit au préjudice de personnes étrangères, qui se trouvaient dans la maison de son maître ou dans celle où il l'accompagnait ; 2) le vol commis par un ouvrier, compagnon ou apprenti dans la maison, l'atelier ou le magasin de son maître et 3) le vol commis par un individu travaillant habituellement dans l'habitation où il a volé.

En l'espèce, il est établi en cause que X.) était embauchée auprès de SOC.1.) par un contrat de travail à durée indéterminée du 19 juin 2012 en tant qu'affrèteur international.

L'infraction de vol domestique mise à charge de X.) est partant établie.

Au vu des éléments du dossier répressif, X.) est **convaincue** :

*« comme auteur, ayant elle-même commis l'infraction,*

*le 10 septembre 2015, dans les locaux de la société SOC.1.) SARL,*

*2) d'avoir soustrait frauduleusement des choses appartenant à autrui,*

*avec la circonstance que l'auteur se trouvait dans la maison de son maître,*

*en l'espèce, d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice de la société SOC.1.) SARL des choses appartenant à celle-ci, à savoir les fichiers suivants :*

- *FICHER.1.).xlsx*
- *FICHER.2.).xls*
- *FICHER.3.).xls*
- *FICHER.4.).xlsx*
- *FICHER.5.).xlsx*
- *SOC.1.).xlsx*
- *FICHER.6.).xlsx*
- *FICHER.7.).xls*
- *FICHER.8.).xls,*

*en transférant ces fichiers depuis son adresse de courrier électronique professionnelle vers son adresse privée,*

*avec la circonstance que X.) était salariée de la société SOC.1.) SARL aux termes d'un contrat de travail à durée indéterminée du 19 juin 2012. »*

- 3) L'infraction à la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données

La citante directe SOC.1.) reproche à X.) d'avoir violé la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données en commettant une atteinte méchante ou frauduleuse à ses droits en volant des fichiers contenant des informations couvertes par le secret des affaires.

X.) conteste la qualification de bases de données des fichiers soustraits aux termes de cette loi.

L'article 67.3 de loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données se lit comme suit : *« Est considérée comme une base de données visée par la présente section, celle dont l'obtention, la vérification ou la présentation du contenu atteste d'un investissement qualitatif ou quantitatif substantiel.*

*Est également considérée comme une base de données protégée en vertu de la présente section, celle dont le contenu a fait l'objet d'une modification substantielle qui atteste d'un investissement qualitatif ou quantitatif substantiel. »*

Il ressort des éléments du dossier répressif et notamment des annexes au procès-verbal de constat d'huissier du 18 décembre 2015 reprenant une impression des fichiers litigieux que chacun de ces fichiers est composé, pour les différents clients concernés, de listings de plusieurs pages de tarifs pratiqués selon les destinations auxquelles des marchandises sont à livrer.

Ces compilations recensent ainsi le know-how et les négociations de SOC.1.) concernant les différents clients et sont le fruit d'un investissement substantiel, ces informations constituent ainsi une base de données aux termes de la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données.

Aux termes de l'article 82 de cette loi, « toute atteinte méchante ou frauduleuse portée aux droits protégés au titre de la présente loi de l'auteur, des titulaires de droits voisins et des producteurs de bases de données constitue le délit de contrefaçon. »

Il ressort des éléments du dossier répressif que X.) a, dans une intention frauduleuse, à savoir de concurrencer son ancien employeur SOC.1.), porté à atteinte aux droits de cette dernière constitués pour les bases de données constituées.

L'infraction à l'article 82 de loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données est ainsi établie.

Il y a encore lieu de limiter la période de temps de cette infraction entre sa démission de SOC.1.), à savoir le 11 septembre 2015, et la date à laquelle l'ordonnance rendue en matière de concurrence déloyale du 29 avril 2016 a été coulée en force de chose jugée, à savoir le 26 mai 2016.

Au vu des éléments du dossier répressif, X.) est convaincue :

« comme auteur, ayant elle-même commis l'infraction,

entre le 11 septembre 2015 et le 26 mai 2016, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

3) d'avoir porté atteinte de manière frauduleuse aux droits protégés par la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données,

en l'espèce, d'avoir porté atteinte de manière frauduleuse aux droits protégés aux termes de la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données aux bases de données de son ancien employeur la société SOC.1.) SARL qui avait compilé les tarifs pratiqués pour ses clients dans des fichiers informatiques sous forme de tableaux et plus spécialement en s'envoyant sur son adresse privée et en utilisant les informations contenues dans les fichiers suivants à des fins concurrentielles :

- FICHIER.1.).xlsx
- FICHIER.2.).xls
- FICHIER.3.).xls
- FICHIER.4.).xlsx
- FICHIER.5.).xlsx
- SOC.1.).xlsx
- FICHIER.6.).xlsx
- FICHIER.7.).xls.
- FICHIER.8.).xls. »

#### 4) Quant à la peine

Les infractions retenues à charge de X.) sont en concours idéal entre elles pour avoir été commises dans une intention délictuelle unique. Il y a partant lieu de faire application de l'article 65 du code pénal et de ne prononcer que la peine la plus forte.

Aux termes de l'article 309 du code pénal, la violation du secret d'affaires est puni d'un emprisonnement de trois mois à trois ans et d'une amende de 251 euros à 12.500 euros.

Aux termes des articles 463 et 464 du code pénal, le vol domestique est puni d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans et d'une amende de 251 euros à 5.000 euros.

Aux termes des articles 82 et 83 de loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données, le délit de contrefaçon est puni d'une amende de 251 euros à 250.000 euros.

La peine la plus forte est donc celle prévue pour le vol domestique.

En application de l'article 20 du code pénal il y a cependant lieu de faire abstraction d'une peine d'emprisonnement à prononcer à l'encontre de X.).

Au vu de la gravité des faits, le Tribunal condamne **X.)** à une amende de **1.000 euros**, laquelle tient également compte de ses revenus disponibles.

## **II. Les infractions reprochées à SOC.2.)**

Il ressort des éléments du dossier répressif que la société **SOC.2.)** a été constituée le 27 juillet 2015 et que **X.)** détient une part sociale de la société et qu'elle a été nommée gérante administratif lors de l'assemblée générale extraordinaire suivant la constitution.

### 1) Le recel

Le recel requiert non seulement la connaissance de la provenance criminelle ou délictueuse de l'objet ou de la chose recelée, mais encore sa possession ou sa détention (CSJ, 15 novembre 1983, n° 230/83 III, LJUS n° 98305162).

En ce qui concerne l'élément matériel du recel, il ressort du dossier répressif et des développements qui précèdent que la société **SOC.2.)** a utilisé les données volées par sa gérante **X.)** et obtenues en violation du secret des affaires de **SOC.1.)**.

**SOC.2.)** a en effet démarché plusieurs clients de **SOC.1.)** en profitant de la connaissance des tarifs pratiqués par cette dernière (clients **CL.7.)**, **CL.8.)** et **CL.9.)**.

**SOC.2.)** a encore presté différents services pour les clients de **SOC.1.)** suivants : **CL.1.)**, **CL.2.)**, **CL.3.)**, **CL.4.)**, **CL.5.)** et **CL.6.)** en utilisant ces mêmes données.

Aux termes de l'article 34 du code pénal, « lorsqu'un crime ou un délit est commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait, la personne morale peut être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les article 35 et 38.».

Il se dégage de la lecture de l'article 34 du code pénal que le champ d'application de la responsabilité pénale des personnes morales est vaste, en ce qu'il vise toutes les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, une seule condition étant exigée, celle de la personnalité morale.

Le crime ou le délit commis par l'organe légal ou un ou plusieurs de ses membres suffit à engager la responsabilité pénale de la personne morale s'il a été commis au nom et dans l'intérêt de cette dernière, sans qu'il soit nécessaire d'établir une faute distincte à charge de la personne morale (Avis du Conseil d'Etat du 19 janvier 2010 relatif au projet de loi n°5718, document n°5718/04, identifiant J-2009-O-1477, p.5).

Il suffit que le juge puisse acquérir la certitude que l'infraction a été commise, dans tous ses éléments, par un organe ou un représentant, pour que la personne morale puisse être déclarée coupable de cette infraction (TAL n°900/2011 du 14 mars 2011).

Il est établi en cause que **SOC.2.)**, par l'intermédiaire de sa gérante **X.)**, a agi dans un but de nuire à **SOC.1.)**, à savoir à pouvoir concurrencer cette dernière en offrant des prix plus bas par rapport à ceux pratiqués par elle sur base des informations obtenues frauduleusement.

En ce faisant, **SOC.2.)** pouvait offrir à ses clients et à ses prospects des tarifs plus avantageux que ceux pratiqués par **SOC.1.)**.

Il y a donc lieu de retenir la personne morale **SOC.2.)** dans le chef de l'infraction de recel.

La période de temps de l'infraction à retenir est à limiter entre la date du vol domestique, à savoir le 10 septembre 2015, et la date à laquelle l'ordonnance en matière de concurrence déloyale est entrée en force de chose jugée, à savoir le 26 mai 2016.

Au vu des éléments qui précèdent, la société **SOC.2.)** est **convaincue** :

*« comme auteur, ayant elle-même commis l'infraction,*

*entre le 10 septembre 2015 et le 26 mai 2016, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

4) *d'avoir recelé des choses obtenues à l'aide de deux délits,*

*en l'espèce d'avoir recelé les fichiers*

- *FICHIER.1.).xlsx*
- *FICHIER.2.).xls*
- *FICHIER.3.).xls*
- *FICHIER.4.).xlsx*
- *FICHIER.5.).xlsx*
- *SOC.1.).xlsx*
- *FICHIER.6.).xlsx*
- *FICHIER.7.).xls.*
- *FICHIER.8.).xls*

*et les informations qu'elles contiennent, obtenues par sa gérante X.) qui a commis un vol domestique et une violation du secret des affaires au préjudice de la société SOC.1.) SARL en utilisant ces fichiers et ces données pour concurrencer cette dernière en offrant des prix plus avantageux. »*

- 2) L'infraction à la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données

Il est établi en cause que les fichiers soustraits et les informations qu'ils contiennent sont à qualifier de bases de données aux termes de la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données.

Il est encore établi que **SOC.2.)** a attenté frauduleusement à ces droits en utilisant les données contenues dans les bases de données pour concurrencer l'activité commerciale de **SOC.1.)**.

Au vu des éléments du dossier répressif, la société **SOC.2.)** est **convaincue** :

*« comme auteur, ayant elle-même commis l'infraction,*

*entre le 11 septembre 2015 et le 26 mai 2016, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

5) *d'avoir porté atteinte de manière frauduleuse aux droits protégés par la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données,*

*en l'espèce, d'avoir porté atteinte de manière frauduleuse aux droits protégés aux termes de la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données aux bases de données obtenues par sa gérante technique X.) en sa qualité de l'ancien salarié de la société SOC.1.) SARL qui avait compilé les tarifs pratiqués pour ses clients dans des fichiers informatiques sous forme de tableaux en utilisant les informations contenues dans les fichiers suivants à des fins concurrentielles :*

- *FICHIER.1.).xlsx*
- *FICHIER.2.).xls*
- *FICHIER.3.).xls*
- *FICHIER.4.).xlsx*
- *FICHIER.5.).xlsx*
- *SOC.1.).xlsx*
- *FICHIER.6.).xlsx*
- *FICHIER.7.).xls.*
- *FICHIER.8.).xls. »*

- 3) Quant à la peine

Les infractions retenues à charge de la société **SOC.2.)** sont en concours idéal entre elles pour avoir été commises dans une intention délictuelle unique. Il y a partant lieu de faire application de l'article 65 du code pénal et de ne prononcer que la peine la plus forte.

Aux termes de l'article 505 du code pénal, le recel est puni d'un emprisonnement de quinze jours à cinq ans et d'une amende de 251 euros à 5.000 euros.

Aux termes des articles 82 et 83 de la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données, le délit de contrefaçon est puni d'une amende de 251 euros à 250.000 euros.

La peine la plus forte est donc celle prévue pour le recel.

Aux termes de l'article 36 du code pénal, une personne morale retenue dans les liens d'un ou de plusieurs délits peut être condamnée à une amende ne pouvant pas être inférieure à 500 euros.

Au vu de la gravité des faits, le Tribunal condamne la société **SOC.2.)** à une amende de **2.000 euros**.

### **III. Au civil**

Dans l'exploit de la citation du 17 mars 2016, la société **SOC.1.)**, demanderesse au civil, s'est constituée partie civile contre la société **SOC.2.)** et **X.)**, défenderesses au civil et leur a réclamé, à titre de réparation de son préjudice matériel subi, la somme de 100.000 euros avec les intérêts légaux à partir du jour des faits.

A titre de réparation de son préjudice moral subi, la société **SOC.1.)** réclame la somme de 5.000 euros avec les intérêts légaux à partir du jour des faits.

Au vu de la décision à intervenir au pénal, le Tribunal est compétent pour connaître de la demande civile de la société **SOC.1.)**.

La demande est recevable pour avoir été présentée dans les formes et délai de la loi.

En ce qui concerne le dommage matériel, la citante directe fait valoir qu'elle a subi un préjudice du chef de « *la perte de bénéfice net en relation directe avec la perte de sa clientèle détournée illégalement par **SOC.2.)** à son profit.* »

A titre de pièce, **SOC.1.)** verse une attestation établie par un cabinet d'expertise comptable avec une annexe attestant le manque à gagner de la citante directe du chef des infractions retenues à charge de **X.)** et de **SOC.2.)**.

Le Tribunal retient cependant que **SOC.1.)** reste en défaut de prouver la relation causale entre le prétendu manque à gagner et les infractions retenues à charge des citées directes.

En effet, il n'est pas établi à l'exclusion de tout doute que le manque à gagner invoqué par **SOC.1.)** soit exclusivement attribuable aux infractions retenues à charge des citées directes, alors que la perte de la clientèle peut également résulter de la volatilité des prix et donc de la clientèle sur le marché des transports.

La demande en indemnisation du préjudice matériel est donc à déclarer non-fondée.

En ce qui concerne le dommage moral, au vu des éléments du dossier répressif ensemble les pièces justificatives versées par la demanderesse au civil, la demande est à déclarer fondée à concurrence de 500 euros avec les intérêts légaux à partir du jour des faits, le 10 septembre 2015, jusqu'à solde.

La société **SOC.2.)** et **X.)** sont donc condamnées à payer solidairement à la société **SOC.1.)**, à titre de dommage moral, la somme de **500 euros** avec les intérêts légaux à partir du jour des faits, le 10 septembre 2015, jusqu'à solde.

La citante directe la société **SOC.1.)** SARL réclame encore une indemnité de procédure de 2.500 euros sur base de l'article 194 alinéa 3 du code d'instruction criminelle.

En vertu de l'article 194 alinéa 3 du code d'instruction civile, lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le Tribunal peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine.

Alors qu'il serait inéquitable de laisser à charge de la société **SOC.1.)** l'intégralité des frais par elle exposés et au vu de la décision à intervenir à l'égard de **X.)** et la société **SOC.2.)**, le Tribunal décide de faire droit à cette demande à hauteur de 750 euros.

La société **SOC.2.)** et **X.)** sont donc condamnées à payer solidairement à la société **SOC.1.)**, à titre d'indemnité de procédure, la somme de **750 euros**.

## P A R C E S M O T I F S

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, les citées directes et parties défenderesses au civil ainsi que leur défenseur entendus en leurs explications et moyens, le mandataire de la citante directe, demanderesse au civil, et la représentante du Ministère Public entendue en son réquisitoire,

**r e ç o i t** la citation directe en la forme ;

**l a** déclare **r e c e v a b l e** ;

### statuant au pénal

#### X.)

**c o n d a m n e** **X.)** du chef des infractions retenues à sa charge, en application de l'article 20 du code pénal, à une amende de **mille (1.000) euros** ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 0,67 euros;

**f i x e** la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à vingt (20) jours;

#### SOC.2.)

**c o n d a m n e** la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** SARL du chef des infractions retenues à sa charge à une amende de **deux mille (2.000) euros** ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 0,52 euros;

### statuant au civil

**d o n n e a c t e** à la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL de sa constitution de partie civile contre la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** SARL et **X.)**;

**s e d é c l a r e** compétent pour en connaître;

**d é c l a r e** la demande recevable en la forme;

**d i t** la demande en réparation du dommage matériel dirigée contre la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** SARL et **X.)** non-fondée;

**d i t** la demande en réparation du dommage moral dirigée contre la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** SARL et **X.)** fondée pour le montant de **cinq cents (500) euros** avec les intérêts légaux partir du jour des faits, le 10 septembre 2015, jusqu'à solde;

**c o n d a m n e** la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** SARL et **X.)** à payer solidairement à la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL le montant de **cinq cents (500) euros** avec les intérêts légaux à partir du jour des faits, le 10 septembre 2015, jusqu'à solde;

**d i t** la demande de la société **SOC.1.)** SARL en obtention d'une indemnité de procédure fondée pour le montant de **sept cent cinquante (750) euros**;

**c o n d a m n e** la société **SOC.2.)** SARL et **X.)** à payer à la société **SOC.1.)** SARL le montant de **sept cent cinquante (750) euros**;

**c o n d a m n e** la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** SARL et **X.)** solidairement aux frais de cette demande civile.

Par application des articles 14, 16, 20, 27, 28, 29, 30, 65, 66, 309, 463, 464 et 505 du code pénal et des articles 2, 3, 155, 179, 182, 183-1, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194, 195 et 196 du code d'instruction criminelle et des articles 67, 82 et 83 de de la loi modifiée du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données qui furent désignés à l'audience par le vice-président.

Ainsi fait et jugé par Marc THILL, vice-président, Gilles MATHAY, premier juge, et Paul LAMBERT, juge, et prononcé par le vice-président en audience publique au Tribunal d'arrondissement à Luxembourg, en présence de Jessica JUNG, substitut du Procureur d'Etat, et de Juan RAINERI, greffier assumé, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement. »

De ce jugement, appel au civil fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 28 novembre 2016 par le mandataire de la citante directe et demanderesse au civil la société **SOC.1.)** s.à r.l.

En vertu de cet appel et par citation du 11 janvier 2017, les parties furent régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 13 février 2017 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A cette audience, la société **SOC.2.)** s.à r.l., bien que régulièrement convoquée, ne fut ni présente ni représentée.

Maître Sylvain L'HOTE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire de la citante directe et demanderesse au civil la société **SOC.1.)** s.à r.l., déclara se désister de son appel.

Maître Antoine D'HUART, avocat, en remplacement de Maître Nicolas DECKER, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, comparant pour la citée directe et défenderesse au civil **X.)**, fut entendu en ses moyens.

Monsieur le premier avocat général John PETRY, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en son réquisitoire.

## **LA COUR**

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 8 mars 2017, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Revu le jugement rendu le 27 octobre 2016 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, décision dont les motivation et dispositif sont reproduits dans les qualités du présent arrêt.

De ce jugement appel au civil a été relevé le 28 novembre 2016 par la citante directe, demanderesse au civil, la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** sàrl.

La défenderesse au civil, la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** sàrl, quoique régulièrement citée, n'a pas comparu et ne s'est pas fait représenter à l'audience du 13 février 2017, de sorte qu'il convient de statuer par défaut à son égard.

A l'audience de la Cour du 13 février 2017, le mandataire de la partie défenderesse au civil **X.)**, a été autorisé à représenter sa mandante.

La demanderesse au civil **SOC.1.)** sàrl, a déclaré se désister de son appel.

Ce désistement a été accepté par le mandataire de la citée directe **X.)**.

Le représentant du ministère public a déclaré se rapporter à la sagesse de la Cour.

Le désistement intervenu est régulier en la forme et pleinement admissible, il y a lieu de le décréter.

### **Par ces motifs,**

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement à l'égard de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** sàrl et **X.)** et par défaut à l'égard de la société à responsabilité limitée **SOC.2.)** sàrl, les mandataires de la partie demanderesse au civil et de la partie défenderesse au civil entendus en leurs conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

**donne acte** à la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** sàrl qu'elle se désiste de son appel au civil ;

**déclare** le désistement régulier et le décrète ;

**condamne** l'appelante la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** sàrl à tous les frais de l'instance d'appel, ces frais liquidés à 33,10 euros.

Par application des articles 185, 194 et 211 du Code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Michel REIFFERS, président de chambre, Madame Nathalie JUNG et Monsieur Jean ENGELS, conseillers, qui ont signé le présent arrêt avec Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, bâtiment CR, plateau du St. Esprit, par Monsieur Michel REIFFERS, président de chambre, en présence de Monsieur Serge WAGNER, avocat général, et de Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.