

## **GE\_GERICHTE ACJC/667/2015 vom 10. Juni 2015**

GE Cour de justice, 2015-06-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_667\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_667_2015)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/667/2015 du 10 juin 2015

IT: GE\_GERICHTE ACJC/667/2015 del 10 giugno 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

La Cour de céans est compétente à raison du lieu (art. 13 et 36 CPC) et de la matière (art. 5 al. 1 let. a et d et al. 2 CPC; art. 120 al. 1 lit. a LOJ). Pour ce qui concerne l'aspect du litige relevant de la loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986 (LCD - RS 241), elle l'est également à raison de la valeur litigieuse (art. 5 al. 1 lit. d CPC), dans la mesure où la requérante estime son préjudice à 175'000 fr.

#### **E. 2**

La citée soutient que la requête est devenue sans objet, puisque l'encart publicitaire qui contenait le texte litigieux ne figure plus sur Internet et que depuis janvier 2014 elle ne le distribue plus. L'intérêt digne de protection à l'exercice d'une voie de droit est une condition de recevabilité de la requête (art. 59 al. 2 let. a CPC). L'intérêt doit être actuel en ce sens qu'il doit encore exister au moment où le juge statue (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_64/2010 du 29 avril 2010 consid. 2.1). La perte de l'intérêt juridique avant la litispendance conduit à une décision d'irrecevabilité. Si la perte survient en cours de procédure, celle-ci devient sans objet (TAPPY, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n° 6 ad art. 242 CPC; LEUMANN LIEBSTER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, [ZPO], SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/ LEUENBERGER, [éd.], 2e éd., 2013, n° 2 ad art. 242 CPC).

- 8/15 -

C/2763/2015 En l'espèce, la requérante conserve un intérêt digne de protection à requérir des mesures provisionnelles, dès lors qu'elle estime que l'accessibilité du texte litigieux sur Internet constitue une violation de son droit d'auteur et est susceptible de créer une confusion et, partant, de lui porter préjudice. Contrairement à ce que soutient la citée, l'objet du litige n'a pas entièrement disparu. La requête n'est donc pas devenue sans objet et il y a lieu de l'examiner au fond.

#### **E. 3**

La requérante fait valoir que la citée, en utilisant le texte litigieux extrait de la brochure de présentation de son progiciel, viole plusieurs dispositions de la LCD (art. 2, 3 al. 1 let. d et 5 let. c LCD) et de la loi fédérale du 9 octobre 1992 sur le droit d'auteur et les droits voisins (LDA, RS 231.1; art. 1 al. 1 let. a, 2 al. 1 et al. 2 let. a et d, 10 al. 1 et al. 2 let b LDA) et qu'elle lui cause ainsi un préjudice difficilement réparable. Les mesures qu'elle sollicite à titre provisionnel sont celles prévues, de manière générale, aux art. 261 ss CPC et, spécifiquement, aux art. 9 LCD et 65 LDA.

La citée soutient que les conditions de l'art. 261 al. 1 CPC ne sont pas réalisées. Elle ne se détermine pas sur le risque de confusion que fait valoir la requérante en relation avec l'utilisation du texte en question; elle ne se prononce que sur l'utilisation du graphique (ci-dessus let. A. c), laquelle n'est pas litigieuse dans le cadre de la procédure. Elle soutient en revanche que le texte qu'elle a repris ne revêt pas la qualité d'œuvre, puisqu'il ne fait preuve ni d'originalité ni d'individualité.

### **E. 3.1**

Le juge ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être, et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (art. 261 al. 1 CPC). Le tribunal peut ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice (art. 262 CPC et 65 LDA). Toute mesure provisionnelle implique, dans un certain sens, qu'il y ait urgence; la notion d'urgence comporte des degrés et s'apprécie moins selon des critères objectifs qu'au regard des circonstances; ainsi, l'urgence apparaît comme une notion juridique indéterminée, dont le contenu ne peut être fixé une fois pour toutes. Il appartient au juge d'examiner de cas en cas si cette condition est réalisée, ce qui explique qu'il puisse se montrer plus ou moins exigeant suivant les circonstances sans s'exposer pour autant au grief d'arbitraire (arrêt du Tribunal fédéral 4P.263/2004 du 1er février 2005 consid. 2.2; Message relatif au CPC, FF 2006, p. 6961; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, nos 1758-1759). Un fait est rendu vraisemblable si le juge, en se basant sur des éléments objectifs, a l'impression que le fait invoqué s'est produit, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'il ait pu se dérouler autrement (ATF 132 III 715 consid. 3.1; 130 III

- 9/15 -

C/2763/2015 321 consid. 3.3); le juge peut en outre se limiter à un examen sommaire des questions de droit (ATF 131 III 473 consid. 2.3; 108 II 69 consid. 2) (ATF 139 III 86 consid. 4.2). En procédure sommaire, applicable aux mesures provisionnelles (art. 248 let. d CPC), de simples allégations de partie, fussent-elles même plausibles, ne suffisent pas, à moins qu'elles ne soient corroborées par des pièces qui accèdent, au degré de la vraisemblance, la thèse du demandeur (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_225/2010 consid. 3.2 non publié in ATF 136 III 583). Cette exigence vaut également pour le préjudice difficilement réparable (SCHLOSSER, Les conditions d'octroi de mesures provisionnelles en matière de propriété intellectuelle, in sic! 2005, 339, pp. 347-348; SCHLOSSER in Commentaire romand, Propriété intellectuelle, 2013, n. 23 ad. art 65 LDA). Dès lors, la simple allégation d'une perturbation du marché ne suffit pas; à elle seule, il s'agit en effet d'une formule toute faite qui nécessite d'être substantifiée voire corroborée par des pièces (SCHLOSSER in Commentaire romand, Propriété intellectuelle, 2013, loc. cit.).

### **E. 3.2**

La LDA protège l'auteur d'une oeuvre, en tant que création de l'esprit, littéraire ou artistique, ayant un caractère individuel (art. 2 al. 1 LDA). On considère notamment comme créations de l'esprit les oeuvres recourant à la langue, qu'elles soient littéraires, scientifiques ou autres (art. 2 al. 2 let. a LDA). Les parties d'oeuvres sont assimilées à des oeuvres si elles constituent des créations de l'esprit qui ont un caractère individuel (art. 2 al. 4 LDA). Le critère décisif réside dans l'individualité, qui doit s'exprimer dans l'oeuvre elle-même; l'originalité, dans le sens du caractère personnel apporté par l'auteur, n'est plus nécessaire

selon la LDA entrée en vigueur en juillet 1993. Le caractère individuel exigé dépend de la liberté de création dont l'auteur jouit; si la nature de l'objet ne lui laisse que peu de marge de manoeuvre, par exemple pour une oeuvre scientifique, la protection du droit d'auteur sera accordée même si le degré d'activité créatrice est faible. L'individualité se distingue de la banalité ou du travail de routine; elle résulte de la diversité des décisions prises par l'auteur, de combinaisons surprenantes et inhabituelles, de sorte qu'il paraît exclu qu'un tiers confronté à la même tâche ait pu créer une oeuvre identique. Un compendium contenant des informations sur des médicaments a ainsi été jugé comme manquant de l'individualité requise (ATF 136 III 225 consid. 4.2 et les références citées). Un manuel accompagnant un logiciel peut en revanche être protégé (CHERPILLOD in Commentaire romand, Propriété intellectuelle, 2013, n. 26 ad art 2 LDA et note 55). L'auteur a le droit exclusif de décider si, quand et de quelle manière son oeuvre sera utilisée (art. 10 al. 1 LDA).

- 10/15 -

C/2763/2015 Selon l'art. 6 LDA, l'auteur est la personne physique qui a créé l'oeuvre. Une personne morale ne peut donc acquérir les droits d'auteur qu'à titre dérivé, par cession conventionnelle ou légale, ou par succession (CHERPILLOD, op. cit., n. 5 ad art 6 LDA; DESSEMONTET, Le droit d'auteur, Lausanne, 1999, n. 308). Aussi longtemps que l'auteur n'est pas désigné par son nom, un pseudonyme ou un signe distinctif, la personne qui a fait paraître l'oeuvre peut exercer le droit d'auteur. Si cette personne n'est pas nommée, celle qui a divulgué l'oeuvre peut exercer ce droit (art. 8 al. 2 LDA). Il peut s'agir d'une personne morale (CHERPILLOD, op. cit., n. 7 ad art 8 LDA). La personne qui subit ou risque de subir une violation de son droit d'auteur peut demander au juge de l'interdire, si elle est imminente ou de la faire cesser, si elle dure encore (art. 62 al. 1 let. a et b LDA). Il peut aussi requérir du juge qu'il ordonne les mesures provisionnelles destinées à assurer à titre provisoire la prévention ou la cessation du trouble (art. 65 let. d LDA).

### **E. 3.3**

La LCD ne revêt pas un caractère subsidiaire par rapport aux diverses lois qui protègent la propriété intellectuelle; son but est simplement différent (ATF 129 III 353 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_86/2009 du 26 mai 2009 consid. 4.1, non publié in ATF 135 III 446, mais in JdT 2010 I p. 665). Chaque disposition en matière de propriété intellectuelle ou de concurrence déloyale a son propre champ d'application. Il est parfaitement possible qu'un même comportement puisse tomber sous le coup de plusieurs dispositions différentes. Dès le moment où les conditions d'application d'une disposition sont réunies et justifient la mesure prise, il n'y a plus d'intérêt à se demander si la même mesure pourrait être prise également sur la base d'une autre disposition (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_689/2012 du 24 avril 2013 consid. 2.4). A teneur de l'art. 2 LCD, est déloyal et illicite tout comportement ou pratique commerciale qui est trompeur ou qui contrevient de toute autre manière aux règles de la bonne foi et qui influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients. L'acte de concurrence déloyale doit être objectivement propre à influencer le marché (ATF 136 III 23 consid. 9.1). Cette clause générale peut trouver application notamment lorsqu'un comportement tombe sous le coup d'une loi protégeant un bien immatériel, comme la LDA (ATF 136 III 232 consid. 7.2). Par ailleurs, la règle générale exprimée à l'art. 2 LCD est concrétisée par les cas particuliers énoncés aux art. 3 à 8 LCD, mais elle reste applicable pour les hypothèses que ces dispositions ne viseraient pas (ATF 132 III 414 consid. 3.1; 131 III 384 consid. 3). L'art. 3 let. d LCD qualifie de déloyal le comportement de celui qui prend des mesures de nature à faire naître une confusion entre

ses propres biens ou services et ceux d'autrui (sur la notion de risque de confusion: cf. ATF 135 III 446 consid. 6.1). Le risque de confusion peut n'être qu'indirect, en ce sens qu'il suffit

- 11/15 -

C/2763/2015 que l'auteur fasse naître l'idée que deux produits, en soi distincts, proviennent de la même entreprise (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_467/2007 du 8 février 2008 consid. 4.2, in sic! 6/2008 p. 454) ou d'entreprises qui sont étroitement liées l'une à l'autre (ATF 135 III 446 = JdT 2010 / 632 consid. 6.1 et les références citées). Selon l'art. 5 let. c LCD, agit de façon déloyale celui qui, notamment, reprend grâce à des procédés techniques de reproduction et sans sacrifice correspondant le résultat du travail d'un tiers prêt à être mis sur le marché et l'exploite comme tel. Constituent notamment des procédés de reprise le fait de photocopier ou scanner un ouvrage, de surmouler un objet, de presser des disques, de réenregistrer des porteurs de son ou de réémettre des émissions de radio ou de télévision (ATF 139 IV 17 consid. 1.4 et 1.5 et les références citées). Les plans techniques, les tableaux comparatifs, les dépliants publicitaires, mais aussi les publications protégées ou non par le droit d'auteur sont protégés contre la copie illicite (TROLLER, Précis du droit suisse des biens immatériels, 2ème éd., 2006, pp. 367-368). 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 peut demander au juge de la faire cesser et réclamer des dommages-intérêts (art. 9 al. 1 let. b et al. 3 LCD).

#### **E. 3.4**

En l'espèce, le texte litigieux décrit le fonctionnement d'un progiciel. Son caractère technique n'a laissé que peu de place à l'activité créatrice de son auteur. Cependant, les termes employés et la tournure linguistique du texte atteignent l'individualité requise, dans la mesure où il paraît exclu qu'un tiers confronté à la même tâche aurait créé une œuvre identique. D'ailleurs, le texte actuellement utilisé par la citée pour décrire son propre logiciel se distingue sensiblement de celui de la requérante, même s'il décrit un produit très similaire. Ainsi, au stade de la vraisemblance, il faut admettre que le texte litigieux constitue une œuvre protégée par le droit d'auteur. Toujours au stade de la vraisemblance, il faut retenir que la citée peut exercer le droit d'auteur sur le texte, soit parce qu'elle a bénéficié d'une cession de la part de la personne physique qui a créé l'œuvre, soit parce qu'elle a fait paraître la brochure informative (en y mentionnant d'ailleurs qu'elle est titulaire de celui-ci); elle a donc le droit exclusif de décider si, quand et de quelle manière son œuvre peut être utilisée.

Il apparaît donc, au stade de la vraisemblance, que la citée, qui a transcrit mot à mot le texte litigieux dans la fiche d'information de son progiciel et sur son site Internet, a procédé à une reproduction illicite de l'œuvre de la requérante, comportement qui tombe sous le coup des dispositions de la LDA. Il est ainsi superflu de rechercher si une mesure d'interdiction ou de cessation du trouble pourrait se fonder également sur une ou plusieurs dispositions de la LCD.

- 12/15 -

C/2763/2015

Cela étant, la requérante ne conteste pas que l'encart publicitaire de la citée n'est plus distribué depuis janvier 2014, ni que lors du dépôt de la requête de mesures provisionnelles, ce document ne se trouvait plus sur Internet. En revanche, il est admis par la citée que lors

du dépôt de la requête de mesures provisionnelles, le texte litigieux apparaissait encore sur son site Internet, soit sous la rubrique précitée, soit par le biais d'une fenêtre "pop-up". Enfin, il résulte des déclarations de la requérante lors de l'audience du 13 mai 2015 que le texte litigieux n'est actuellement plus accessible sur le site Internet de la citée. Pour y avoir accès, il fallait, le 23 avril 2015, connaître le texte et en transcrire les premiers mots dans le moteur de recherche Google. Après deux autres étapes, le texte litigieux apparaissait en surimpression sur ledit site et restait affiché durant quelques secondes. Au vu des démarches effectuées à ce jour par la citée pour supprimer le texte litigieux d'Internet et de la difficulté actuelle à pouvoir accéder à celui-ci, l'urgence, condition de toute mesure provisionnelle, n'est plus réalisée et une protection immédiate de la requérante n'apparaît pas nécessaire. Une réitération du comportement qui est reproché à la citée n'est pas vraisemblable, compte tenu de l'attitude qu'elle a adoptée depuis le début de la procédure, de sorte que la condition d'un danger imminent menaçant les droits de la requérante n'est pas rendue vraisemblable.

### **E. 3.5**

Par surabondance de moyens, il sera relevé qu'en relation avec l'atteinte à la concurrence qu'elle allègue, la requérante ne rend pas vraisemblable non plus l'existence d'un préjudice difficilement réparable. En effet, elle s'est bornée dans sa requête à alléguer que certains de ses clients, après la découverte de l'encart publicitaire Version 2 de la citée, avaient pensé que celle-ci copiait ses propres progiciels. En audience, elle a déclaré qu'un client de la citée lui avait indiqué qu'il pensait utiliser le progiciel de la requérante, alors qu'il utilisait celui de la citée. Cependant, ses deux allégations ne sont corroborées par aucune pièce. La requérante fait valoir que le comportement de la citée est "nuisible à une concurrence efficace et sème le doute vis-à-vis de la clientèle, qui peut penser que les deux sociétés travaillent de concert ou que l'une des deux sociétés copie les produits de l'autre, avec les troubles que cela comporte pour la requérante et le déficit d'image". Elle soutient qu'en agissant de la sorte, "la citée exploite la confusion qui s'en dégage au détriment de la requérante" (requête, p. 22). Il apparaît ainsi que la requérante fait valoir une perturbation du marché causée par le comportement de la citée, sans cependant la rendre vraisemblable par le dépôt de pièces, ce qui n'est pas suffisant au vu des principes jurisprudentiels rappelés ci-dessus.

- 13/15 -

C/2763/2015 En tout état, vu la difficulté à accéder au texte litigieux sur Internet, le prétendu risque de confusion, que la requérante affirme vouloir faire cesser, n'est plus vraisemblable. En définitive, la requête de mesures provisionnelles, qui se révèle infondée, sera rejetée.

### **E. 4**

Les frais sont mis à la charge de la partie succombante. La partie succombante est le demandeur lorsque le tribunal n'entre pas en matière et en cas de désistement d'action; elle est le défendeur en cas d'acquiescement (art. 106 al. 1 CPC). Les frais de la procédure seront arrêtés à 3'000 fr., comprenant également les frais des mesures superprovisionnelles (art. 26 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile - RTFMC). Ils seront compensés avec l'avance de frais versée par la requérante, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 CPC). Le comportement de la citée a justifié le dépôt de la requête de mesures provisionnelles. Après les démarches entreprises par celle-ci pour largement

supprimer le texte litigieux d'Internet, la requérante a persisté dans sa requête, alors qu'elle n'était plus justifiée. Dans ces circonstances, il convient de mettre à la charge de la citée, dont le comportement a contraint la requérante à saisir la Cour, les deux tiers des frais judiciaires, soit 2'000 fr. La requérante supportera le solde en 1'000 fr. et la citée sera condamnée à lui rembourser 2'000 fr. La requérante devra en outre participer au tiers des dépens de la citée, fixés à 3'300 fr., débours et TVA inclus, soit 1'100 fr. (art. 105 al. 2 CPC; art. 84, 85 al. 2 et 88 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC). Cette dernière sera condamnée au paiement de 2'200 fr. en sa faveur, correspondant aux deux tiers de ses dépens, débours et TVA inclus. \* \* \* \* \*

- 14/15 -

C/2763/2015 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable la requête de mesures provisionnelles déposée le 11 février 2015 par A\_\_\_\_\_ à l'encontre de B\_\_\_\_\_. Au fond : La rejette. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires à 3'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ à concurrence de 1'000 fr. et à la charge de B\_\_\_\_\_ à concurrence de 2'000 fr. et les compense avec l'avance de frais fournie par la requérante, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser, à ce titre, 2'000 fr. à A\_\_\_\_\_. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ 1'100 fr. à titre de dépens. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_ 2'200 fr. à titre de dépens. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

La présidente : Florence KRAUSKOPF

La greffière : Marie NIERMARÉCHAL

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa

- 15/15 -

C/2763/2015 notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.