



POUVOIR JUDICIAIRE

C/11701/2020

ACJC/1592/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 10 NOVEMBRE 2020

Entre

A_____ SA, sise chemin _____ (GE), requérante sur mesures provisionnelles, comparant par Me Bruno Mégevand, avocat, avenue de la Roseraie 76A, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____, sise _____ (SZ), p.a. route _____ (GE), citée, comparant par Me Romain Jordan, avocat, rue Général-Dufour 15, case postale 5556, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 13 novembre 2020.

EN FAIT

A. a. A_____ SA (ci-après : A_____ SA) est une société anonyme de droit suisse ayant son siège à E_____ (Genève). Elle a pour but l'exploitation d'une entreprise de génie climatique assurant des mandats d'études, de conception, de réalisation, d'exploitation et de maintenance pour toutes les activités liées au chauffage, à la ventilation, à la climatisation, à la production et à la distribution d'eau glacée.

F_____ SA (ci-après : F_____) est une société anonyme de droit suisse sise à G_____ (Thurgovie), qui a notamment pour but la construction et la gestion de biens immobiliers pour son compte ou pour le compte de tiers. Elle dispose d'un établissement à Genève.

B_____ (ci-après : B_____) est une société anonyme de droit suisse sise à D_____ (Schwytz), qui a notamment pour but la production et la distribution de plafonds rafraichissants. Elle exploite une succursale à la route 1_____ (Genève).

b. F_____ s'est vu confier – en qualité d'entreprise générale – la réalisation des travaux de construction de la nouvelle Aile Est de H_____ (ci-après : l'aile Est) qui ont débuté en 2017.

c. Par contrat du 14 septembre 2017, F_____ a confié à A_____ SA, en qualité de sous-traitante, la réalisation de travaux portant sur l'installation de systèmes de chauffage, de ventilation et de climatisation dans l'aile Est. Ces travaux comprennent notamment l'installation de plafonds réfrigérants à lamelles (ci-après : les plafonds froids) au niveau des portes 2/3_____ de l'aile Est.

L'art. 20 du contrat, intitulé "*résiliation anticipée du contrat*", stipule que "*l'Entreprise générale [i.e. F_____] a le droit de résilier le contrat, notamment pour les motifs suivants : l'incapacité d'agir du Cocontractant [i.e. A_____ SA], son insolvabilité effective ou imminente, l'impossibilité imputable au Cocontractant d'achever les prestations convenues dans les délais et de manière conforme au contrat; toute violation grave ou répétée des obligations contractuelles. L'Entreprise générale est également en droit de résilier le contrat en tout temps si le Cocontractant remplace un sous-traitant ou un fournisseur de prestations importantes ou remplace dans leur fonction des personnes-clés, essentielles pour le succès du projet, sans son accord écrit préalable*".

d. Dès 2018, A_____ SA a elle-même confié à B_____, en qualité de sous-traitante, des prestations relatives aux études (tests de performance, tests acoustiques), à la fourniture et à la pose de plafonds froids pour plusieurs portes de l'aile Est.

Par courrier du 11 avril 2019, faisant suite à des pourparlers contractuels, A_____ SA a fait part à B_____ de son intention de lui commander des plafonds froids pour les portes 13 et 14 de l'aile Est.

Les 31 octobre 2019 et 18 février 2020, A_____ SA a transmis à B_____ des commandes portant sur la fourniture et la pose de plafonds froids pour les portes 14, 15 et 16 de l'aile Est.

Les 12 et 13 novembre 2019, A_____ SA a transmis à B_____ des commandes portant sur la fourniture et l'assemblages des collecteurs connectés aux plafonds froids ("*Collecteurs Y*") pour les portes 2/3_____ de l'aile Est.

La lettre d'intention du 11 avril 2019 et les commandes susmentionnées stipulent que les conditions générales d'achat de A_____ SA, consultables sur le site internet de cette dernière, sont applicables. A teneur de l'art. 9 de ces conditions générales d'achat, les factures sont, sauf conditions particulières définies à l'avance, réglées par virement à "*60 jours fin de mois*".

e. Le chantier confié à A_____ SA par F_____ ne s'est pas déroulé comme prévu. Selon les allégués – contestés – de A_____ SA, les travaux ont pris un retard considérable en raison de "*graves carences*" imputables à F_____ dans la planification du chantier de construction de l'aile Est; en outre, suite à des demandes spécifiques du maître d'ouvrage, le cahier des charges de A_____ SA a été modifié à plusieurs reprises, ce qui a contraint celle-ci à adapter sa propre planification et à prévoir de nombreux avenants à ses devis initiaux; les relations entre F_____ et A_____ SA se sont alors progressivement détériorées.

De mai à novembre 2019, A_____ SA et F_____ ont échangé plusieurs correspondances au sujet des travaux en cours sur les portes 2/3_____ de l'aile Est. Il ressort en substance de ces échanges que A_____ SA a émis des revendications financières, en lien avec des travaux complémentaires et/ou à plus-value, auxquelles F_____ s'est opposée au motif que celles-ci n'étaient pas justifiées.

Par _____ courrier _____ du 31 janvier 2020, A_____ SA a prié F_____ d'organiser une séance "*de clarification*" à brève échéance, afin que des décisions puissent être prises sur divers points en suspens, s'agissant des plafonds froids à installer sur les portes 2/3_____. Par pli du 28 février 2020, A_____ SA a sommé F_____ de "*régulariser administrativement [...] l'ensemble de [ses] revendications sous peine de devoir arrêter le chantier*".

f. En parallèle à ce contentieux, les relations entre A_____ SA et B_____ se sont également dégradées. B_____ a allégué que depuis "*le début de l'exécution du chantier, singulièrement au début de l'année 2020, les paiements, d'une part, et l'émission de confirmations de commandes conformes aux engagements*

contractuels pris, d'autre part, [étaient] devenus très problématiques de la part de A_____ SA et [avaient] émaillé le déroulement du chantier". Selon B_____, ces manquements et engagements non tenus par A_____ SA l'avaient rapidement placée dans une situation très délicate, au point de mettre en péril sa santé financière ainsi que les emplois de sa succursale genevoise.

A_____ SA conteste avoir manqué à ses obligations; elle allègue que les problèmes rencontrés dans l'exécution des travaux confiés à B_____ ont été causés, en amont, par la violation par F_____ de ses propres obligations contractuelles envers A_____ SA.

g. En février et mars 2020, A_____ SA et B_____ ont échangé plusieurs courriels :

- le 17 février 2020, B_____ a interpellé A_____ SA en ces termes : *"Malgré nos nombreuses relances et discussions, et maintenant que nous avons engagé beaucoup d'argent dans cette histoire, [nous] rev[enons] vers vous pour les commandes. Nous avons fait tout ce qu'il fallait depuis plus de 2 ans pour développer et garantir la fourniture et pose des plafonds à lamelles. Toujours présent quand le besoin s'est fait sentir. Il est temps de faire les choses en ordre afin de pouvoir garantir la fin des travaux. Merci de votre retour pour demain matin".*

- le 24 février 2020, A_____ SA a transmis à B_____ la commande du 18 février 2020 concernant les plafonds froids de la porte 16 de l'aile Est (cf. *supra* let. d), en sollicitant un point de situation quant à l'avancement des travaux.

- le 26 février 2020, B_____ a relancé A_____ SA comme suit : *"Nous faisons suite à notre entrevue d'hier. Malgré nos alertes, nous sommes toujours en attente de vos commandes globales et aux montants correspondants à notre séance du 2.10.2019 et à votre échéancier du 22.10.2019. Notre dirigeant attend notre appel **MAINTENANT** afin de poursuivre... Notre position est devenue insupportable. Par conséquent, veuillez nous répondre sans délai. D'avance nous vous remercions pour votre prompt retour".*

A_____ SA admet ne pas avoir répondu à ce courriel. Elle allègue qu'il eût été inutile d'y réagir, dans la mesure où B_____ n'ignorait pas que *"l'absence de nouvelle commande"* était due au fait que A_____ SA demeurait elle-même dans l'attente d'une confirmation de commande de la part de F_____.

- le 4 mars 2020, B_____ a informé A_____ SA que la situation était devenue *"intolérable"*, de sorte qu'elle arrêterait la production des lamelles, ainsi que leur activation, et que ses monteurs quitteraient le chantier le soir même.

A_____ SA n'a pas répondu à ce courriel.

h. Le 10 mars 2020, A_____ SA et B_____ se sont rencontrées afin de faire un point de la situation, notamment sur le plan financier. La teneur des propos échangés lors de cette rencontre ne ressort pas du dossier.

i. Le lendemain, B_____ a transmis à A_____ SA son "*point financier à ce jour*". Elle lui a par ailleurs demandé de bien vouloir lui "*confirmer le paiement ce jour de la facture 5_____ comme convenu*".

j. Par courriel du 18 mars 2020, B_____ a mis en demeure A_____ SA de se conformer aux engagements pris – en lui faisant parvenir les commandes convenues pour un montant minimum de 3'309'971 fr. –, à défaut de quoi elle engagerait "*la discussion avec F_____ et [sa] direction pour prendre les mesures appropriées*".

k. Par courriel du 19 mars 2020, B_____ a adressé trois nouvelles factures à A_____ SA, avec la précision qu'une copie de ces factures lui serait transmise par courrier postal.

l. Sans nouvelles de la part de A_____ SA, B_____ a interpellé F_____ par téléphone le 19 mars 2020, puis par courriel du 20 mars 2020. Ce courriel, dont elle a adressé une copie à A_____ SA, avait la teneur suivante : "*Pour faire suite à [nos] nombreux contacts avec A_____, et depuis hier avec F_____, [nous] aimer[ions] clarifier la situation. A ce jour, nous ne sommes pas en possession de toutes les commandes pour la fabrication de toutes les lamelles du chantier. A_____ nous a confirmé pour 28,8% de la commande globale (en sachant que ces commandes sont fausses). Il est urgent de trouver une solution. Notre entreprise a engagé des frais bien supérieurs à ce que nous avons en commande. La situation est devenue insupportable, en plus de la conjoncture actuelle. [Nous] laiss[ons] le soin à F_____ de prendre les devants afin d'organiser une rencontre tripartite.*"

m. Le 8 avril 2020, une vidéoconférence s'est déroulée entre A_____ SA, B_____ et F_____ – à l'initiative de A_____ SA, selon les allégués de cette dernière. La teneur des discussions tenues à cette occasion ne ressort pas du dossier.

n. Par courriel du 21 avril 2020, B_____ a relancé A_____ SA au sujet de deux factures arrivées à échéance le 14 avril 2020 (factures 4_____ et 5_____) et demeurées impayées.

A_____ SA a allégué n'avoir reçu ces factures, datées du 14 février 2020, qu'en date du 3 mars 2020 pour la première et du 30 avril 2020 pour la seconde; par ailleurs, B_____ ne s'était pas conformée à la "*procédure interne*" de facturation

mise en place par A_____ SA, ce qui avait retardé le paiement effectif de certaines factures.

A teneur des avis de débit produits par A_____ SA, les factures 4_____ et 5_____ ont été acquittées le 4 mai 2020.

o. Le 23 avril 2020, B_____ a adressé un nouveau courriel comminatoire à A_____ SA, rédigé comme suit : *"Bonjour [...], Encore une fois [nous avons] attendu des nouvelles de [votre] part hier après-midi, sans succès, encore... Cela va [nous] obliger à prendre des mesures radicales. Où sont les commandes ? Les paiements sont-ils faits ? Vous avez jusqu'à 9h pour prouver votre engagement envers nous ! Dernière chance encore"*.

En l'absence de réaction de A_____ SA, B_____ a relancé cette dernière par courriel du 27 avril 2020 : *"Bonjour, Encore une fois, aucune réaction à nos mails ! Faut-il que nous demandions l'intervention de F_____ ?"*.

p. Par courriel du 27 avril 2020, F_____ a remercié B_____ de bien vouloir se présenter sur le chantier à partir du 4 mai 2020, afin de *"continuer à poser les cadres de plafonds froids"*. F_____ a ajouté que dans l'hypothèse où A_____ SA n'honorerait pas ses engagements contractuels envers B_____, elle-même s'engageait à le faire.

B_____ a transmis ce courriel à A_____ SA le 4 mai 2020.

q. Le 2 juin 2020, A_____ SA a transmis à F_____, pour validation, une *"proposition d'enveloppe financière"* portant sur la *"réalisation de l'intégralité des plafonds froids à lamelles des portes 2/3_____"* – et tenant compte, selon elle, des différentes modifications de son cahier des charges par le maître d'ouvrage.

r. Le 16 juin 2020, B_____ a informé A_____ SA qu'elle *"n'effectuer[ait] aucune livraison tant que la commande globale pour ce chantier n'[était] pas régularis[ée]"*.

s. Le 19 juin 2020, F_____ a soumis à B_____ une proposition de commande portant sur la fourniture et la pose des plafonds froids de la porte 18 de l'aile Est.

B_____ a refusé cette proposition par courriel du 22 juin 2020, dont elle a adressé une copie à A_____ SA. Elle a précisé qu'une *"commande partielle"* n'était pas envisageable et qu'elle ne pouvait accepter qu'une *"commande globale"* concernant les portes 2/3_____. B_____ a ajouté qu'en l'absence de cette commande globale, elle n'effectuerait plus aucune livraison ni pose, ce qu'elle avait confirmé à A_____ SA par courriel du 16 juin 2020, lorsque celle-ci lui avait demandé de livrer *"le solde des [collecteurs] Y"*. Par conséquent, elle

exhortait A_____ SA et F_____ à trouver un terrain d'entente, afin qu'elle-même puisse fournir ses prestations "*dans les meilleures conditions et délais*".

t. Par pli de son conseil du 23 juin 2020, A_____ SA a rappelé à F_____ qu'elle demeurait dans l'attente d'une détermination de sa part quant à sa proposition d'enveloppe financière du 2 juin 2020 (cf. *supra* let. q).

u. Par courrier recommandé du même jour, anticipé par courriel, F_____ a informé A_____ SA que l'ensemble des prestations liées aux plafonds froids des portes 2/3_____ de l'aile Est lui était "*retiré et serait directement traité entre F_____ et B_____*".

v. Le 6 juillet 2020, F_____ a conclu un contrat de sous-traitance avec B_____.

- B.** a. Par acte déposé le 26 juin 2020 au greffe de la Cour de justice, A_____ SA a formé une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles à l'encontre de B_____, à qui elle a reproché d'adopter un comportement contraire à la loi sur la concurrence déloyale (LCD).

Sur mesures superprovisionnelles, elle a conclu à ce qu'il soit fait interdiction à B_____, sous la menace de la peine d'amende prévue à l'art. 292 CP : (i) de rompre ses relations contractuelles avec A_____ SA dans le cadre de la fourniture et de la pose de plafonds froids dans les nouvelles portes 2/3_____ de l'aile Est du Bâtiment _____ de H_____, (ii) de contacter F_____ en lien avec la fourniture et la pose de ces plafonds froids, (iii) de conclure avec F_____ tout contrat portant sur la fourniture et la pose de ces plafonds froids, et (iv) d'entreprendre toutes démarches tendant à l'exécution d'éventuels contrats déjà conclus avec F_____ et portant sur la fourniture et la pose de ces plafonds froids.

Sur mesures provisionnelles, elle a pris les mêmes conclusions, sous suite de frais judiciaires et dépens, en concluant par ailleurs à ce qu'il soit dit que la décision sur mesures provisionnelles déploierait ses effets jusqu'à droit jugé sur le fond.

En substance, A_____ SA a fait valoir que la "*résolution brutale*" par F_____ du contrat de sous-traitance du 14 septembre 2017 lui causait un important préjudice économique. Selon elle, cette résolution était la conséquence directe du comportement déloyal de B_____, qui avait amené F_____ à rompre ses relations contractuelles avec A_____ SA, dans le but de se voir directement confier les travaux d'installation des plafonds froids des portes 2/3_____ de l'aile Est. A_____ SA a en outre indiqué que la valeur litigieuse était sensiblement supérieure à 30'000 fr., dans la mesure où les commandes fermes passées auprès de B_____, en lien avec les plafonds froids des portes 14 à 16, portaient sur un chiffre d'affaires dépassant le million de francs suisses.

b. Par ordonnance du 29 juin 2020, la Cour a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles et réservé le sort des frais.

c. Dans sa réponse du 22 juillet 2020, B_____ a conclu au déboutement de A_____ SA des fins de sa requête de mesures provisionnelles, sous suite de frais judiciaires et dépens. Elle a exposé n'avoir jamais cherché à inciter F_____ à lui confier directement les travaux sous-traités à A_____ SA, mais uniquement à obtenir de cette dernière "*le respect des engagements convenus, indispensable préalable à l'exécution de son mandat*". Au surplus, il ressortait de la requête de A_____ SA que celle-ci n'avait "*pas été en mesure de gérer sa relation contractuelle avec F_____ et [qu'elle] cherch[ait] à en faire subir les conséquences [à] B_____*".

d. Dans sa réplique du 18 août 2020, A_____ SA a retiré ses conclusions tendant à faire interdiction à B_____ de contacter F_____ et de conclure avec celle-ci un contrat portant sur les prestations déjà adjudgées à A_____ SA. Elle a relevé que ces conclusions n'étaient plus d'actualité compte tenu du contrat de sous-traitance conclu entre B_____ et F_____ le 6 juillet 2020 (cf. *supra* let. A.v).

Fort de ce constat, A_____ SA a conclu, sous suite de frais, à ce qu'il soit fait interdiction à B_____, sous la menace de la peine d'amende prévue à l'art. 292 CPC, (i) de rompre ses relations contractuelles avec A_____ SA dans le cadre de la fourniture et de la pose de plafonds froids des portes 2/3_____ et (ii) d'entreprendre toutes démarches tendant à l'exécution d'obligations contractées envers F_____ et portant sur la fourniture et la pose de ces plafonds froids, la décision sur mesures provisionnelles devant déployer ses effets jusqu'à droit jugé sur le fond.

e. B_____ n'ayant pas fait usage de son droit de répliquer, la cause a été gardée à juger le 21 septembre 2020.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre civile de la Cour de justice connaît en instance unique des litiges relevant de la loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986 (LCD - RS 241) lorsque la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr. (art. 5 al. 1 let. a et d CPC; art. 120 al. 1 let. a LOJ). Cette compétence vaut également pour statuer sur les mesures provisionnelles requises avant litispendance (art. 5 al. 2 CPC).

En l'espèce, la requérante fonde ses prétentions sur la LCD, tandis que la valeur litigieuse est, selon ses indications – non contestées par la citée –, supérieure à 30'000 fr.

La compétence à raison de la matière de la Cour est ainsi donnée.

1.2 En matière provisionnelle, est impérativement compétent le tribunal compétent pour statuer sur l'action principale ou le tribunal du lieu où la mesure doit être exécutée (art. 13 CPC).

Le tribunal du domicile ou du siège du lésé ou du défendeur ou le tribunal du lieu de l'acte ou du résultat de celui-ci est compétent pour statuer sur les actions fondées sur un acte illicite (art. 36 CPC). La notion d'acte illicite doit être interprétée de manière large, ce qui signifie que le for de l'art. 36 CPC est notamment ouvert en ce qui concerne les actions fondées sur la LCD (HALDY, in CR CPC, 2^{ème} éd. 2019, n. 2 ad art. 36 CPC).

En l'espèce, la requérante a son siège à Genève, de sorte la Cour est également compétente à raison du lieu.

1.3 Il n'est par ailleurs pas contesté que la requête respecte les exigences de forme prévues aux art. 130 ss et 252 CPC.

La requête est donc recevable.

1.4 Les mesures provisionnelles sont soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), dans le cadre de laquelle, sauf exceptions (cf. art. 255 CPC), la maxime des débats s'applique (art. 55 CP; HALDY, op. cit., n. 16 ad art. 55 CPC). La maxime de disposition est par ailleurs applicable (art. 58 al. 1 CPC).

Le juge pourra se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 139 III 86 consid. 4.2; 131 III 473 consid. 2.3).

- 2.** Sur mesures provisionnelles, la requérante sollicite qu'il soit ordonné à la citée de cesser divers agissements qui, selon elle, relèvent de la concurrence déloyale. Elle se plaint, en particulier, d'une violation de l'art. 4 let. a LCD, subsidiairement de l'art. 2 LCD.

2.1.1 Aux termes de l'art. 261 al. 1 CPC, 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 (let. a) et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (let. b).

L'art. 262 CPC prévoit que le tribunal peut ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment l'interdiction et l'ordre de cessation d'un état de fait illicite.

2.1.2 Le requérant doit rendre vraisemblable que le droit matériel invoqué existe et que le procès a des chances de succès, la mesure provisionnelle ne pouvant être accordée que dans la perspective de l'action au fond, qui doit la valider (art. 263 et

268 al. 2 CPC). Il n'est pas nécessaire que le juge soit persuadé de l'existence des faits; il suffit que, sur la base d'éléments objectifs, il acquière l'impression que les faits invoqués se sont produits, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'ils aient pu se dérouler autrement (ATF 139 II 86 consid. 4.2; 132 III 715 consid. 3.1; 130 III 321 consid. 3.3, JdT 2005 I 618).

L'octroi des mesures provisionnelles suppose également la vraisemblance, sur la base d'éléments objectifs, qu'un danger imminent menace le droit du requérant, ainsi que la vraisemblance d'un préjudice difficilement réparable – qui peut être patrimonial ou immatériel –, ce qui implique une urgence (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse, in FF 2006 p. 6841 ss, spéc. 6961; arrêts du Tribunal fédéral 5A_931/2014 du 1^{er} mai 2015 consid. 4; 5A_791/2008 du 10 juin 2009 consid. 3.1; BOHNET, in CR CPC, 2^{ème} éd. 2019, n. 3 ss ad art. 261 CPC).

Le requérant doit rendre vraisemblable qu'il s'expose, en raison de la durée nécessaire pour rendre une décision définitive, à un préjudice qui ne pourrait pas être entièrement supprimé même si le jugement à intervenir devait lui donner gain de cause (arrêt du Tribunal fédéral 4A_611/2011 du 3 janvier 2012 consid. 4.1). En d'autres termes, la condition de l'urgence doit être considérée comme remplie lorsque sans mesures provisionnelles, le requérant risquerait de subir un dommage difficile à réparer au point que l'efficacité du jugement rendu à l'issue de la procédure ordinaire au fond en serait compromise (arrêt du Tribunal fédéral 5A_629/2009 du 25 février 2010 consid. 4.2; SCHLOSSER, Les conditions d'octroi des mesures provisionnelles en matière de propriété intellectuelle et de concurrence déloyale, in *sic!* 2005, p. 354 ss).

2.1.3 Enfin, la mesure ordonnée doit respecter le principe de proportionnalité, ce qui signifie que le juge doit procéder à une balance des intérêts en comparant le préjudice difficilement réparable dont est menacée la partie requérante à celui que pourrait subir la partie citée si la mesure ordonnée est sollicitée. Plus cette mesure sera incisive, plus les exigences auxquelles sera soumis son prononcé seront élevées (BOHNET, op. cit, n. 17 ad art. 261 CPC).

2.2 Selon l'art. 9 al.1 LCD, 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, peut demander au juge : de l'interdire, si elle est imminente (let. a), de la faire cesser, si elle dure encore (let. b) d'en constater le caractère illicite, si le trouble qu'elle a créé subsiste (let. c).

Il peut en outre, conformément au code des obligations, intenter des actions en dommages-intérêts et en réparation du tort moral, ainsi qu'exiger la remise du gain selon les dispositions sur la gestion d'affaires (art. 9 al. 3 LCD).

2.2.1 La LCD vise à garantir, dans l'intérêt de toutes les parties concernées, une concurrence loyale et qui ne soit pas faussée (art. 1 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, comme le montre la clause générale de l'art. 2 LCD, qu'il influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients (ATF 136 III 23 consid. 9.1; 133 III 431 consid. 4.1, JdT 2007 I 194; 131 III 364 consid. 3, JdT 2005 I 434).

La LCD fournit tout d'abord une définition générale du comportement déloyal (art. 2 LCD) avant de dresser une liste exemplative de cas de concurrence déloyale (art. 3 à 8 LCD). Il n'est pas nécessaire de faire appel à la clause générale de l'art. 2 LCD si le comportement reproché tombe sous le coup de l'une des dispositions spéciales, raison pour laquelle il convient de commencer par examiner l'applicabilité de ces dernières (ATF 132 III 414 consid. 3).

2.2.2 L'art. 2 LCD qualifie de 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.

On peut retenir trois éléments constitutifs, à savoir l'existence d'un comportement ou d'une pratique commerciale, une influence sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients et une tromperie ou une contravention aux règles de la bonne foi (PICHONNAZ, in CR LCD, 2017, n. 34-35 ad art. 2 LCD).

L'action en concurrence déloyale vise un défendeur qui a un comportement propre à fausser la concurrence ou à nuire à son caractère loyal (cf. art. 1 LCD). Quel que soit le comportement en cause et indépendamment des moyens qui pourraient avoir été utilisés ou non, l'important est que ce comportement ait eu une influence sur les relations de concurrence économique ou, en d'autres termes, qu'il ait un effet sur le marché (PICHONNAZ, op. cit., n. 37 ad art. 2 LCD). L'art. 2 LCD a pour but de protéger, par exemple, contre une confusion évitable quant à la provenance des produits, contre un risque de confusion, un comportement astucieux ou un rapprochement systématique (ATF 136 III 232 consid. 7.2; 131 III 384 consid. 5.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_556/2016 du 19 septembre 2017 consid. 3.2.1; PICHONNAZ, op. cit., n. 20 ad art. 2 LCD et les références citées).

2.2.3.1 A teneur de l'art. 4 LCD – portant le titre marginal "*Incitation à violer ou à résilier un contrat*" –, agit de façon déloyale celui qui, notamment : incite un client à rompre un contrat en vue d'en conclure un autre avec lui (let. a), incite des travailleurs, mandataires ou auxiliaires à trahir ou à surprendre des secrets de

fabrication ou d'affaires de leur employeur ou mandant (let. b) ou incite un consommateur qui a conclu un contrat de crédit à la consommation à révoquer ce contrat pour conclure lui-même un tel contrat avec lui (let. c).

Conformément au principe de la relativité des conventions, les contrats n'ont d'effet qu'entre les parties. Il n'est donc pas possible d'opposer une violation du contrat

(art. 97 ss CO) au tiers qui porte atteinte aux droits contractuels d'une des parties. Cette atteinte ne constitue pas non plus comme telle un acte illicite au sens de l'art. 41 al. 1 CO, puisque les droits contractuels n'ont qu'une portée relative et ne sont par conséquent pas protégés *erga omnes*. Dès lors, ce n'est que dans des circonstances particulières qu'un tiers peut se voir reprocher d'avoir perturbé la relation contractuelle d'autrui. Tel sera le cas si le comportement du tiers est déloyal au sens de l'art. 4 LCD (MORIN/OPPLINGER, in CR LCD, 2017, n. 28 ad art. 4 LCD et les références citées).

Cette disposition qualifie en substance de déloyal le fait que le (tiers) perturbateur incite une partie à violer ses engagements contractuels (art. 4 let. a et c LCD) ou à exercer son droit de révoquer le contrat d'une façon contraire à son but (art. 4 let. b LCD) pour en tirer un avantage, soit qu'il cherche à conclure un contrat avec cette partie (art. 4 let. a et c LCD), soit parce qu'il se sert de cette partie pour que lui-même ou un tiers accède aux secrets de fabrication ou d'affaires de l'autre partie (art. 4 let. c LCD) (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 9 ad art. 4 LCD et les références citées). En somme, l'art. 4 LCD renvoie à des considérations liées à la morale dans les affaires, plus précisément à la correction que les règles de la bonne foi imposent à chacun dans les pratiques commerciales. De fait, même si, dans une économie de marché, un entrepreneur doit compter avec une certaine compétition et donc avec le risque que des tiers tentent de débaucher ses partenaires contractuels ou de s'informer sur l'organisation de ses activités, il doit aussi pouvoir partir de l'idée que cette compétition restera dans le cadre défini par la loi. L'art. 4 LCD repose aussi sur l'idée que la fidélité contractuelle garantit une sécurité et une continuité minimale dans les affaires, et qu'elle doit par conséquent être protégée pour assurer le bon fonctionnement de la concurrence (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 11 ad art. 4 LCD et les références citées).

2.2.3.2 L'art. 4 LCD exige que, au moment de l'intervention du perturbateur, un contrat lie la partie visée par cette intervention à la partie affectée par celle-ci. Cette disposition ne s'appliquera pas si le contrat n'a pas encore été conclu ou s'il a déjà pris fin lorsqu'intervient le perturbateur. L'incitation à violer un devoir précontractuel ou une obligation subsistant après la fin du contrat peut néanmoins être déloyale en application de l'art. 2 LCD (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 17 ad art. 4 LCD et les références citées).

Le perturbateur doit être intervenu auprès d'une des parties au contrat pour l'amener à le violer (art. 4 let. a et c LCD) ou le révoquer (art. 4 let. d LCD). Il n'est pas nécessaire qu'il ait expressément exhorté cette partie à agir. Son comportement doit néanmoins revêtir une certaine intensité. L'incitation suppose en particulier que le perturbateur ait agi dans l'intention de provoquer la violation ou la révocation du contrat ou, à tout le moins, en acceptant ce résultat pour le cas où il se produirait. Le simple fait de prendre contact avec le cocontractant d'un concurrent, de lui évoquer la possibilité de conclure un autre contrat sur le même objet ou de lui adresser à sa demande une offre de conclure un tel contrat ne constitue donc pas une incitation au sens de l'art. 4 LCD (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 18 ad art. 4 LCD et les références citées).

Pour savoir s'il y a incitation, il faut s'en remettre aux circonstances concrètes du cas d'espèce. Le juge ne doit pas se montrer trop sévère à cet égard, pour tenir compte du fait qu'en pratique, il est souvent difficile pour la partie affectée par l'intervention d'un perturbateur d'apporter une preuve ferme de la volonté de celui-ci d'amener l'autre partie à violer le contrat notamment parce que, fréquemment, les discussions entre cette partie et le perturbateur se passent par oral et dans la discrétion. Par exemple, un indice décisif d'une incitation à rompre le contrat peut résider dans le fait que le perturbateur a fait miroiter à la partie à laquelle il s'est adressé la conclusion d'un contrat avec des avantages dont elle ne bénéficie pas dans le contrat qui la lie à l'autre partie, tel un rabais, une prise en charge des frais liés au changement de partenaire ou encore une exonération de responsabilité (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 19 ad art. 4 LCD et les références citées).

2.2.3.3 Dans le cas de l'art. 4 let. a LCD, l'incitation doit avoir conduit la partie visée à rompre le contrat, en adoptant un comportement contraire à ses engagements contractuels et non justifié par un autre motif juridique (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 27 ad art. 4 LCD et les références citées). L'on ne peut parler de rupture de contrat au sens de cette disposition que lorsqu'un contrat est violé. Cette condition n'est pas remplie si la résiliation d'un contrat est conforme aux clauses contractuelles; en effet, il ne s'agit pas d'une violation du contrat, mais au contraire, de l'utilisation d'un droit prévu par le contrat (ATF 129 II 497 consid. 6.5.6).

La rupture de contrat s'entend de tout comportement contraire au contrat, pour autant qu'il ait une influence sur la concurrence, en affectant les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients. Le cas échéant, peu importe que l'obligation contractuelle violée soit principale ou accessoire, que cette violation soit particulièrement grave ou non, ou qu'elle ait entraîné ou non la fin du contrat. On retiendra par exemple une violation du contrat ayant un impact sur la concurrence lorsque le client met fin au contrat le liant à son fournisseur sans

respecter le délai de congé, alors qu'il ne bénéficie d'aucun motif propre à fonder une résiliation anticipée (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 27 et 28 ad art. 4 LCD et les références citées).

L'art. 4 let. a LCD exige que le perturbateur ait incité le client à violer le contrat dans l'intention de conclure un contrat avec lui. Peu importe que ce contrat ait été effectivement conclu ou non (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 29 et 31 ad art. 4 LCD et les références citées). Si le contrat subséquent a été conclu, la déloyauté du comportement du perturbateur n'affecte pas sa validité matérielle (art. 19 et 20 CO); sa licéité ou sa conformité aux mœurs ne s'apprécient pas, en effet, par rapport aux événements qui ont conduit à sa conclusion, mais par rapport à son contenu (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 32 ad art. 4 LCD et les références citées).

D'après l'art. 4 let. a LCD, la personne soumise à l'incitation doit être un client ("Abnehmer"). Cette notion s'entend largement : elle ne vise pas seulement les consommateurs, mais aussi tous les bénéficiaires de marchandises ou de services qui se trouvent aux échelons économiques précédents et qui constituent à ce titre des cocontractants potentiels du perturbateur (MORIN/OPPLINGER, op. cit., n. 24 ad art. 4 LCD et les références citées).

2.3.1 En l'espèce, la requérante reproche à la citée d'avoir incité F_____ à rompre le contrat de sous-traitance du 14 septembre 2017, dans le but de se voir adjuger la totalité des travaux visés par ce contrat. Elle soutient notamment qu'après avoir été approchée par F_____ en vue d'installer les plafonds froids au niveau de la porte 18 de l'aile Est, la citée aurait usé de "*véritables moyens de pression pour amener F_____ à mettre un terme au contrat qui la liait à A_____ SA*", notamment en bloquant l'avancement du chantier.

Cette thèse ne trouve pas d'assise dans le dossier. Il ressort des pièces versées à la procédure que la citée a, de façon répétée et pendant plusieurs mois, exhorté la requérante à honorer ses obligations contractuelles, en s'acquittant des factures en souffrance et en validant les commandes convenues. La requérante, qui s'est abstenue de répondre aux courriels de doléance de la citée, ne remet pas en cause le fait que certaines commandes demeuraient en suspens; à ce sujet, elle s'est limitée à alléguer – sans l'étayer (elle s'est référée, pour l'essentiel, aux revendications émises à l'endroit de F_____ et que celle-ci a contestées) – que les problèmes dénoncés par la citée auraient été causés, en amont, par les manquements imputables à l'entreprise générale.

Dans ce contexte, la requérante échoue à rendre vraisemblable que la citée aurait tenté, par des procédés déloyaux, d'amener F_____ à mettre un terme à ses rapports contractuels avec la requérante, en violation du contrat les liant. En particulier, aucun indice concret ne tend à démontrer que la citée aurait eu l'intention d'évincer la requérante du chantier pour contracter directement avec

l'entreprise générale. Il résulte au contraire des échanges entre les trois sociétés concernées que la citée, confrontée à l'absence de réaction de la requérante, a interpellé F_____ dans le but d'obtenir le respect des engagements convenus avec la requérante, préalable nécessaire à l'exécution de ses prestations. C'est du reste en toute transparence que F_____ s'est impliquée dans la résolution du litige opposant les parties, dans l'espoir de débloquer la situation; une vidéoconférence a même eu lieu entre les trois sociétés, à l'initiative de la requérante selon ses propres allégations. A cela s'ajoute que c'est F_____ qui a approché B_____, en vue de lui commander les travaux de fourniture et de pose des plafonds froids de la porte 18 de l'aile Est, et non l'inverse.

En tout état, il n'est pas établi, au stade de la vraisemblance, que F_____ aurait résilié le contrat de sous-traitance du 14 septembre 2017, en adoptant un comportement contraire à ses engagements contractuels et non justifié par un autre motif juridique. Comme l'a pertinemment relevé la citée, la requérante n'a pas allégué en quoi la citée aurait, selon elle, conduit F_____ à rompre ce contrat, au sens où l'entend l'art. 4 let. a LCD. La requérante n'a consacré aucun développement à cette question dans ses écritures. Elle s'est bornée à produire le contrat du 14 septembre 2017, qui comporte 32 pages, sans spécifier les obligations contractuelles que F_____ aurait supposément violées en lui retirant les travaux sous-traités. Or, l'hypothèse d'une résiliation injustifiée est d'autant moins évidente que l'art. 20 du contrat stipule que F_____ a la faculté de résilier les rapports contractuels de façon anticipée pour divers motifs, listés de façon non exhaustive (inexécution fautive du contrat, violation grave ou répétée des obligations contractuelles, insolvabilité du sous-traitant, etc.).

2.3.2 Au vu des considérations qui précèdent, aucun acte de concurrence déloyale n'a été rendu vraisemblable, de sorte que la requête de mesures provisionnelles sera rejetée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres conditions posées aux art. 261 et 262 CPC.

La Cour relèvera néanmoins qu'au vu de la récente conclusion, entre F_____ et la citée, d'un contrat de sous-traitance portant sur les plafonds froids des portes 2/3_____ de l'aile Est (contrat dont la validité matérielle n'est pas affectée par un éventuel comportement déloyal imputable à la citée), l'intérêt de la requérante au prononcé de mesures provisionnelles fait dorénavant défaut. Dans un tel contexte en effet, seule une action réparatrice pourrait être envisageable, à l'exclusion d'une action défensive que le prononcé de mesures conservatoires viserait à anticiper.

- 3.** Les frais judiciaires, comprenant l'émolument de décision sur mesures superprovisionnelles, seront arrêtés à 4'000 fr. (art. 17 et 26 RTFMC), mis à la charge de la requérante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), et compensés avec l'avance de frais effectuée par celle-ci (art. 111 al. 1 CPC), laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève.

La requérante sera condamnée à verser à la citée 3'000 fr., débours et TVA compris, à titre de dépens (art. 84, 85 et 88 RTFMC; art. 20 al. 1, 23, 25 et 26 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable la requête de mesures provisionnelles formée le 26 juin 2020 par A_____ SA à l'encontre de B_____.

Au fond :

La rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires à 4'000 fr., les met à la charge de A_____ SA et les compense avec l'avance effectuée, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ SA à verser à B_____ la somme de 3'000 fr. à titre de dépens.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente :

Nathalie RAPP

La greffière :

Camille LESTEVEN

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 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.