

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/21765/2018

ACJC/26/2019

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 8 JANVIER 2019

Entre

A_____, sise _____ Genève, requérante, suivant requête en cessation d'un acte de concurrence déloyale déposée au greffe de la Cour le 26 septembre 2018, comparant par Me Anne Meier, avocate, rue de Chantepoulet 1, 1201 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

B_____ SARL, sise _____ Genève, citée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18 janvier 2019.

EN FAIT

- A. a.** A_____ (ci-après : A_____) est une association de droit privé ayant pour but de sauvegarder et de défendre les intérêts du secteur du second œuvre de la construction, dans le champ d'application défini par la Convention collective de travail du second œuvre romand (ci-après : la CCT).

Diverses tâches sont attribuées à A_____ par ses statuts, dont le contrôle des salaires et la conduite d'enquêtes sur les conditions de travail dans les entreprises. A_____ est également compétente pour encaisser les cotisations paritaires prélevées sur les salaires en vue de financer la retraite anticipée dans le second œuvre romand, ainsi que la contribution professionnelle prévue par la CCT.

- b.** B_____ SARL (ci-après : B_____) est une société genevoise ayant pour but les travaux de construction et de rénovation de tout bâtiment, ainsi que l'achat, la vente, l'importation et l'exportation de tout matériaux, notamment dans le domaine de la construction.

B_____ exerce son activité dans la branche du second œuvre à Genève.

- c.** En 2014 et 2015, B_____ a fait l'objet de plusieurs contrôles sur chantier de la part des inspecteurs de A_____.

A deux reprises, B_____ a été condamnée au paiement de peines conventionnelles par la Chambre collective des relations collectives du travail, pour avoir omis de déclarer son personnel d'exploitation à A_____ par le biais du formulaire adéquat.

- d.** Le 6 janvier 2017, la société C_____ SARL, à laquelle A_____ allègue avoir délégué certaines de ses tâches en conformité avec ses statuts, a établi un rapport de contrôle de l'entreprise B_____ pour la période du 1^{er} janvier 2014 au 17 mars 2016.

Ce rapport indique qu'en dépit de nombreuses demandes, l'inspecteur de C_____ SARL n'a pas pu obtenir de B_____ la remise de nombreux documents administratifs et comptables relatifs aux salariés de l'entreprise, soit notamment la liste du personnel, la déclaration annuelle des salaires à l'AVS et à la SUVA, la police d'assurance perte de gain maladie, les justificatifs de paiement de la contribution professionnelle CCT, les relevés de temps de travail et d'autres documents comptables tels que bilans et comptes de pertes et profits.

- e.** Plusieurs contrats de travail remis par B_____ à C_____ SARL sont par ailleurs datés du 7 octobre 2016, alors qu'ils portent sur des périodes situées en 2014.

Pour les années 2016 et 2017, l'entreprise a également adressé des déclarations de salaires incohérentes et contradictoires à l'AVS et à A_____.

f. Par courrier recommandé du 5 juillet 2017, A_____ a transmis à B_____ les conclusions du rapport susvisé et lui a imparté un délai au 14 août 2017 pour lui faire parvenir ses observations, ainsi que d'éventuelles pièces justificatives.

B_____ n'a pas répondu dans le délai imparté.

g. Par jugement du 16 octobre 2017, statuant sur requête de A_____, le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de B_____.

Par arrêt du 21 novembre 2017, statuant sur recours de B_____, la Cour de justice a annulé ce jugement, vu le paiement de la dette.

h. Par décision du 21 décembre 2017, A_____ a infligé à B_____ une amende de 46'500 fr. pour les violations constatées lors du contrôle opéré par C_____ SARL, auxquels s'ajoutaient 2'960 fr. de frais de contrôle.

La décision indiquait notamment que B_____ n'avait pas versé à ses employés les salaires minimaux prévus par la CCT, ni déclaré ceux-ci aux caisses AVS et LPP.

i. Par courrier du 8 janvier 2018, B_____ a contesté divers points de cette décision auprès de A_____, soit notamment le nombre d'employés, la durée et les taux d'activités retenus par celle-ci. Elle en déduisait avoir respecté ses obligations.

A_____ a maintenu sa décision par courrier du 12 mars 2018.

j. Le 28 février 2018, A_____ a dénoncé le gérant de B_____ au Ministère public pour détournement de retenues sur les salaires au sens de l'art. 159 CP, ainsi que diverses infractions à la LPP.

Un rapport de police a été établi le 23 avril 2018, à teneur duquel le gérant de B_____ a déclaré qu'il n'avait pas eu d'employés durant la période concernée, mais qu'il avait uniquement confié de courts mandats de sous-traitance à des tiers.

Par courrier du 22 juin 2018, A_____ a indiqué au Ministère public le nom et les numéros AVS de quatre employés de B_____, dont la présence avait été constatée sur des chantiers à plusieurs reprises en 2014 et 2015.

B. a. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 26 septembre 2018, A_____ a formé contre B_____ une action en cessation d'acte de concurrence déloyale, dans laquelle elle conclut principalement à ce qu'il soit ordonné à celle-ci, sous la

menace de la peine prévue à l'art. 292 CP et dans un délai d'un mois dès l'entrée en force de la décision, la cessation de l'acte de concurrence déloyale commis et de se mettre en conformité par le paiement des sommes dues à ses employés, aux assurances sociales et à A_____ elle-même. A défaut de mise en conformité dans un délai d'un mois, A_____ conclut à ce qu'il soit ordonné à B_____ de cesser ses activités sur l'ensemble du territoire du canton de Genève tant qu'elle n'aura pas fourni la preuve du respect des conditions de travail légales et contractuelles également imposées à la concurrence depuis le 1^{er} janvier 2014.

"Cela fait et en cas d'inexécution", A_____ conclut à ce qu'il soit mandaté un huissier pour constater que la concurrence déloyale n'a pas cessé, à ce qu'il soit ordonné à B_____ de fournir tous renseignements utiles pour assurer l'exécution de la décision, à ce qu'il soit ordonné la pose de scellés sur les locaux de B_____ à l'avenue _____ à Genève, à ce qu'il soit ordonné la saisie du matériel informatique situé dans ces locaux et à ce qu'il soit ordonné la saisie du matériel de construction de B_____ sur l'ensemble du territoire du canton de Genève, le tout aux frais de celle-ci.

Subsidiairement, A_____ conclut à ce qu'il soit constaté que B_____ agit de façon déloyale au sens de la loi fédérale sur la concurrence déloyale depuis le 1^{er} janvier 2014.

b. Invitée à se déterminer par écrit, B_____ n'a pas répondu dans le délai de trente jours qui lui a été initialement imparti, ni dans le délai supplémentaire de dix jours lui a été octroyé à cette fin.

c. Les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger par courrier du greffe du 4 janvier 2019.

EN DROIT

- 1. 1.1** La Chambre civile de la Cour de justice connaît en instance unique des litiges portant sur des droits de propriété intellectuelle ou relevant de la loi contre la concurrence déloyale lorsque la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr. (art. 5 al. 1 let. d CPC; art. 120 al. 1 let. a LOJ).

En l'espèce, la requérante fonde ses prétentions sur la loi contre la concurrence déloyale (LCD). La valeur litigieuse est indépendante du montant des amendes et peines conventionnelles prononcées à l'encontre de l'intimée, la présente procédure n'ayant pas pour objet de vérifier le bien-fondé de telles sanctions. Cela étant, il faut admettre que les manquements dénoncés par la requérante, tels que le non-paiement durable de charges sociales et de cotisations diverses, ont pu procurer à l'intimée, s'ils devaient être vérifiés, un avantage concurrentiel pour un montant supérieur à 30'000 fr.

La valeur litigieuse requise est dès lors atteinte et la Chambre de céans est compétente *ratione materiae* pour connaître de la requête.

1.2 Au vu de la commission à Genève des actes dénoncés, la compétence à raison du lieu des tribunaux genevois est également acquise (art. 36 CPC).

1.3 En tant qu'association professionnelle ayant pour but de défendre les intérêts économiques de ses membres, la requérante est légitimée à agir en interdiction d'actes de concurrence déloyale (art. 9 al. 1 et art. 10 al. 2 let. a LCD).

1.4 L'absence de réponse de l'intimée à la demande, nonobstant l'octroi d'un délai supplémentaire, n'empêche pas la procédure de suivre son cours (art. 147 al. 2 CPC).

- 2.** La requérante expose que les violations répétées par l'intimée de la Convention collective de travail du second œuvre romand, ainsi que de la Convention collective pour la retraite anticipée dans le second œuvre à laquelle renvoie cette première convention, constituent des actes de concurrence déloyale prohibés par la LCD. Elle prend à ce titre diverses conclusions, notamment au cas où l'intimée persisterait à ne pas respecter ses obligations conventionnelles.

2.1 Selon 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.

2.1.1 En vertu de l'art. 7 LCD, agit de façon déloyale celui qui, notamment, n'observe pas les conditions de travail légales ou contractuelles qui sont également imposées à la concurrence ou qui sont conformes aux usages professionnels ou locaux.

Sont visées par l'art. 7 LCD toutes les normes et dispositions qui régissent les modalités d'exercice d'une activité dépendante, en particulier les normes de droit public du travail, de même que les règles contenues dans les conventions collectives de travail et les contrats-types de travail (salaires, temps de travail, etc.) et les dispositions impératives du Titre X du Code des obligations (réglementation du temps de travail, de protection de la santé, etc.; Anne MEIER, Droit collectif du travail et droit de la concurrence, in SJ 2017 II p. 93ss, p. 103).

Le non-respect d'une convention collective peut donc constituer un acte de concurrence déloyale: la convention collective vise, notamment, à imposer les mêmes conditions minimales de travail à l'ensemble des entreprises actives sur un marché et qui se trouvent dans un rapport de concurrence directe. Ce faisant, il

s'agit d'éviter qu'une entreprise bénéficie d'un avantage concurrentiel grâce à de moins bonnes conditions de travail, ce qui constitue un comportement qualifiable de déloyal (MEIER, op. cit. p. 103s.).

Loi, jurisprudence et doctrine sont toutefois muettes sur la question de savoir si n'importe quelle violation des conditions de travail légales ou contractuelles qui sont également imposées à la concurrence au sens de l'art. 7 LCD constitue en soi déjà un comportement déloyal. L'art. 7 LCD n'exige notamment pas que la violation soit «grave», ni «répétée». Il convient dès lors de considérer que toute violation des conditions de travail visées par l'art. 7 LCD constitue en soi un comportement déloyal et donc interdit, pour autant qu'il ait le potentiel de procurer un avantage concurrentiel, sous réserve d'éventuels «cas bagatelle» (MEIER, op. cit. p. 105).

2.1.2 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) ou d'en constater le caractère illicite, si le trouble qu'elle a créé subsiste (let. c).

Selon un principe général de procédure civile, une conclusion doit être formulée de telle manière qu'en cas d'admission, elle puisse être reprise dans le dispositif du jugement et que celui-ci puisse être exécuté sans nécessiter d'autre précision. Ainsi, les actions en abstention doivent tendre à l'interdiction d'un comportement décrit de façon suffisamment précise. L'exécution (ou la sanction de l'inexécution) doit pouvoir être obtenue auprès de l'autorité compétente sans que celle-ci doive encore résoudre des questions de fond sur le comportement prohibé (ATF 131 III 70 consid. 3.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A_658/2014 du 6 mai 2015 consid. 3.3; 4A_611/2011 du 3 janvier 2012 consid. 3.2; 4A_460/2011 du 20 décembre 2011 consid. 2.1).

La conclusion tendant à ce qu'interdiction soit faite à la partie défenderesse de faire concurrence à la partie demanderesse "sous quelque forme que ce soit" et/ou "par quelque activité que ce soit" est trop indéterminée pour pouvoir être exécutée. Dès lors que le droit prétendu à exiger une abstention ne peut pas être réalisé par un jugement, il n'y a pas d'intérêt digne de protection à ce que la requête soit tranchée (arrêt OGer/BE du 1^{er} juillet 2015 in ZK 15 129 consid. 7; cf. é.g. FORNAGE *in* Loi contre la concurrence déloyale, Commentaire romand, MARTENET/PICHONNAZ [éd.], 2017, n. 10 ad art. 9 LCD).

Les conclusions conditionnelles, qui font dépendre le prononcé du jugement d'une condition, sont irrecevables (LEUENBERGER, *in* Kommentar zur Schweizerischen

Zivilprozessordnung [ZPO], SUTTER-SOMM et. al. [éd.], 3^{ème} éd. 2016, n. 36-37 ad art. 221 CPC).

2.2 En l'espèce, la requérante sollicite tout d'abord qu'il soit ordonné cessation de l'acte de concurrence déloyale commis par l'intimée, sans autre précision ni description du comportement visé. De telles conclusions sont insuffisamment détaillées au regard des principes rappelés sous consid 2.1.2 ci-dessus. A supposer qu'elles soient transposées dans un dispositif sans modification ni complément, elles ne permettraient notamment pas à l'autorité chargée de sanctionner leur éventuel non-respect de se prononcer sans réexaminer la question de savoir si le comportement alors dénoncé constitue ou non un acte de concurrence déloyale, au sens des principes rappelés sous consid. 2.1.1 ci-dessus.

Il en va de même des conclusions de la requérante tendant à ce qu'il soit ordonné à l'intimée de se mettre en conformité par le paiement des sommes dues à ses employés, aux assurances sociales et à la requérante elle-même, sans aucune indication des montants dus, du nombre d'employés concernés, de leur identité, des périodes visées ou de la nature des prestations concernées. L'autorité chargée d'appliquer la peine-menace en cas d'inexécution ne pourrait là aussi statuer sans se livrer à un examen préalable au fond de la nature et de la quotité des sommes dues. Il n'appartient par ailleurs pas à la Cour de céans, au titre de la prévention de la concurrence déloyale, d'ordonner abstraitement à une partie de se conformer à l'ensemble de ses obligations, sous la menace de peines de droit. Les conclusions susvisées sont par conséquent irrecevables.

La requérante conclut ensuite à ce qu'il soit ordonné à l'intimée, "à défaut de mise en conformité dans un délai d'un mois", de cesser ses activités à Genève jusqu'à démonstration de son respect des conditions légales et conventionnelles applicables. L'éventuel rétablissement par l'intimée d'une situation conforme dans un délai d'un mois étant par nature hypothétique, la Cour constate que les conclusions susvisées sont de nature conditionnelles et, partant, irrecevables au sens des principes rappelés ci-dessus. Il en va de même des conclusions subséquentes de la requérante portant sur le mandat d'un huissier, la pose de scellés ou la saisie de biens, auxquelles il devrait être fait droit "en cas d'inexécution" de l'intimée. De nature conditionnelle, de telles conclusions sont également irrecevables. Elles sont de surcroît dénuées d'objet, dès lors que les conclusions principales de la requérante sont également irrecevables.

S'agissant enfin des conclusions subsidiaires de la requérante, celles-ci ne décrivent pas non plus le comportement que l'intimée aurait adopté depuis le 1^{er} janvier 2014 et dont il faudrait constater le caractère illicite au regard de la LCD. Ces conclusions sont donc également insuffisamment détaillées. Dans ses écritures, la requérante n'expose par ailleurs pas en quoi le trouble prétendument

causé par le comportement de l'intimée subsisterait à ce jour. Elle n'allègue notamment pas, ni ne démontre, que les manquements reprochés à l'intimée auraient permis à celle-ci d'acquérir une position privilégiée par rapport à ses concurrents, position dont elle conserverait encore aujourd'hui le bénéfice. Par conséquent, de telles conclusions devraient en tous les cas être rejetées, à supposer qu'elles soient recevables.

Au vu de ce qui précède, l'action formée par la requérante le 26 septembre 2018 sera déclarée irrecevable.

3. Les frais judiciaires de la procédure, arrêtés à 3'000 fr. (art. 17 RTFMC), seront mis à la charge de la requérante, qui succombe (art. 96, art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais de même montant fournie par la requérante, qui demeure acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

L'intimée ne s'étant pas déterminée, il ne lui sera pas alloué de dépens (art. 95 al. 3, art. 105 al. 2 CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile

Statuant en instance cantonale unique :

Déclare irrecevable l'action en cessation d'un acte de concurrence déloyale formée le 26 septembre 2018 par A _____ à l'encontre de B _____ SARL.

Arrête les frais judiciaires à 3'000 fr., les met à la charge de A _____ et les compense intégralement avec l'avance de frais fournie par celle-ci, qui demeure acquise à l'Etat de Genève

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Sandra MILLET, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Sandra MILLET

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.