



POUVOIR JUDICIAIRE

C/26521/2020

ACJC/1864/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 30 DECEMBRE 2020

Entre

- 1) **A** _____, sise _____ [(GE),
- 2) **Monsieur B** _____, domicilié _____ (VD),
- 3) **C** _____, sise _____, Royaume du Maroc,
- 4) **Monsieur E** _____, domicilié _____ Luxembourg,

requérants en mesures superprovisionnelles et provisionnelles, comparant tous quatre par Me Hubert Gillieron, avocat, rue Charles-Bonnet 4, case postale 399, 1211 Genève 12, en l'étude duquel ils font élection de domicile

et

F _____, citée, sise _____ (GE), comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 30 décembre 2020.

Attendu, **EN FAIT**, que A_____ (ci-après : A_____), inscrite le _____ 2018 au Registre du commerce de Genève, a pour but social *"en Suisse et à l'étranger, le développement, l'acquisition, la commercialisation et l'exploitation de produits d'information, de solutions de logiciels informatiques, de services internet et de support liés aux médias numériques et aux nouvelles technologies de l'information; les prestations de services basées sur la technologie de l'information pour notamment la création et la diffusion de contenu publicitaire, de contenu de divertissement et tout autre contenu multimédia (cf. statuts pour but complet)";*

Que, selon ses explications, A_____ a développé une plateforme informatique permettant à des annonceurs de cibler leur audience à travers un tissu de diffuseurs, sans intermédiaires;

Que les parts sociales de A_____ sont réparties entre plusieurs personnes, parmi lesquelles la société F_____ (ci-après : F_____), inscrite le _____ 2001 au Registre du commerce de Genève, dont le but social est *"étude, développement, traitement, stockage électronique et maintenance des informations de sa clientèle; étude, acquisition, installation et maintenance de matériel informatique, de même que le bon fonctionnement des solutions et applications informatiques de sa clientèle; recrutement, placement, délégation de personnel et location de services";*

Que par le passé F_____ a fourni à A_____ divers services relevant de son domaine d'activité; qu'elle a en particulier mis à la disposition de A_____, contre rémunération, certains de ses employés en vue du développement et de la maintenance de la plate-forme utilisée par A_____;

Que depuis environ une année des divergences portant sur le développement futur de A_____ opposent F_____ aux autres associés, au point de conduire à une situation de blocage;

Que, selon les pièces produites, F_____ a acquis dans le courant de l'année 2020 le capital-actions de la société G_____, inscrite le _____ 2004 au Registre du commerce de Genève, dont le but social est *"toutes activités de marketing et communications : le conseil, la formation, l'édition et le traitement d'image, la conception multimédia, la signalétique, la gestion de budgets publicitaires, la location de personnel, le développement informatique, la commercialisation, la licence, la maintenance et le support de solutions digitales ainsi que de toutes activités dans le domaine du graphisme (cf. statuts pour le but complet)";*

Que par ailleurs F_____ est mentionnée en qualité de *"partenaire officiel"* sur le site internet de l'entreprise H_____, laquelle propose une plateforme permettant, depuis un *"hub"*, de diffuser des programmes sur tous les types d'écran;

Que, par lettre de son conseil du 20 novembre 2020, A_____ a reproché à F_____ d'être entrée en concurrence avec elle, en violation de ses obligations d'associée telles qu'elles résultaient de ses statuts et d'une convention signée le 27 février 2020 entre les associés; que A_____ a indiqué à F_____ qu'afin de protéger ses informations commerciales et techniques sensibles, elle ne ferait plus appel à l'avenir à du personnel mis à disposition par F_____ pour le développement et la maintenance de sa plateforme; que, se référant aux engagements de confidentialité souscrits par les employés de F_____ mis à sa disposition par le passé, A_____ a enfin invité cette dernière à lui restituer les informations et documents relatifs à A_____ et à ses produits en sa possession, ou en celle de ses dirigeants et employés, à détruire toute information de cette nature contenue dans des documents ou matériaux de F_____, et à lui confirmer que ni elle ni aucun de ses dirigeants ou employés ne disposait plus d'aucune information de nature confidentielle relative à A_____ recueillie dans le cadre des opérations de développement et de maintenance accomplies sur mandat de celle-ci;

Que F_____ a répondu à cette lettre par un courrier non daté dans lequel elle conteste exercer une activité concurrente à celle de A_____ et se plaint de ne pas avoir reçu de cette dernière diverses informations qu'elle avait requises en sa qualité d'associée;

Que, par acte adressé le 23 décembre 2020 à la Cour de justice, A_____ et trois de ses associés, soit B_____, C_____ (ci-après : D_____) et E_____, ont formé à l'encontre de F_____ une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles au sens des art. 261 et 265 CPC, concluant sur mesures superprovisionnelles à ce qu'il soit fait interdiction à F_____ et toute autre entité contrôlée directement ou indirectement par elle ou liée directement ou indirectement à elle, sous la menace de la peine prévue par l'art. 292 CP et d'une amende d'ordre (art. 343 al. 1 let. c CPC) de l'000 fr. par jour d'inexécution, *i)* d'exercer ou de développer une activité sous quelque forme que ce soit, directement ou indirectement, qui serait en concurrence avec celle déployée par A_____ dans le secteur géographique d'activité de celle-ci, *ii)* de détenir des participations, directement ou indirectement, dans des sociétés concurrentes de A_____ et *iii)* d'utiliser à son propre bénéfice ou au bénéfice de tiers, ou de dévoiler, des secrets d'affaire ou autres éléments de propriété intellectuelle appartenant à ou portant sur A_____;

Qu'à l'appui de ces conclusions A_____ a soutenu que les activités de la société G_____ et de l'entreprise H_____ entraînent en concurrence directe avec celle qu'elle déployait elle-même, de telle sorte qu'en acquérant la première et en assumant, à tout le moins, un rôle de partenaire privilégié de la seconde F_____ violait les obligations de fidélité et de non-concurrence prévues par ses statuts et

la convention d'associés; que cette violation, mise en relation avec le blocage des activités de A_____, imputable à l'attitude de F_____, fondait un risque concret de violation du secret des affaires auquel était tenue cette dernière, d'incitation de son personnel à violer les engagements de confidentialité qu'il avait signés, et d'exploitation pour son propre compte des prestations de A_____, étant précisé à cet égard que les serveurs assurant le fonctionnement de la plateforme informatique de cette dernière étaient hébergés sur I_____ au nom de F_____, qui avait ainsi accès au code source de cette dernière; que F_____ avait ainsi vraisemblablement violé, et risquait vraisemblablement de violer à nouveau, l'art. 5 let. a et c LCD; que A_____ était de ce fait menacée d'une atteinte imminente voire déjà réalisée lui causant un préjudice difficilement réparable;

Considérant, **EN DROIT**, que les requérants fondent leurs prétentions sur les statuts de A_____, lesquels reprennent et développent l'art. 803 CO, sur la teneur d'une convention d'associés, soit sur un contrat, sur les engagements de confidentialité souscrits par les employés de l'intimée ainsi que sur la loi fédérale du 19 décembre 1986 contre la concurrence déloyale (LCD);

Que selon les art. 5 al. 1 let. d CPC et 120 al. 1 let. a LOJ, la Chambre civile de la Cour de justice connaît en instance unique des litiges relevant de la LCD, lorsque la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr.;

Que, lorsque plusieurs fondements sont invoqués à l'appui d'une seule prétention, le droit fédéral impose la compétence d'un seul et même tribunal en vertu du principe de l'application du droit d'office prévu par l'art. 57 CPC (STOUDMANN, in Petit commentaire CPC, 2020, Chabloz/Dietschy-Martenet/Heinzmann [éd.], N 25 ad art. 5 CPC); que la Cour, en qualité d'instance cantonale unique, est ainsi également compétente, par attraction de compétence, pour examiner les fondements invoqués, concurremment à ceux relevant expressément de sa compétence selon l'art. 5 CPC, à l'appui des prétentions déduites en justice devant elle (HALDY, in CR CPC, N 5 ad art. 5 CPC);

Que cette compétence vaut également pour statuer sur les mesures provisionnelles requises avant litispendance (art. 5 al. 2 CPC);

Qu'au vu des conclusions prises par les requérants, fondées concurremment sur la LCD, sur le droit des sociétés et sur le droit des contrats, la Cour de céans est compétente à raison de la matière, étant souligné à toutes fins utiles que la valeur litigieuse des prétentions relevant de la LCD apparaît, *prima facie* et comme l'indiquent les requérants, supérieure à 30'000 fr. si un dommage devait résulter du comportement allégué de la citée;

Qu'elle est également compétente à raison du lieu au vu du siège de la société prétendument atteinte par l'acte illicite allégué et du siège de la citée (art. 10, 13 et 36 CPC);

Que le tribunal 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);

Qu'en cas d'urgence particulière, notamment s'il y a risque d'entrave à leur exécution, le tribunal peut ordonner des mesures provisionnelles immédiatement, sans entendre la partie adverse (art. 265 al. 1 CPC);

Que celui qui requiert des mesures superprovisionnelles doit rendre vraisemblable que les conditions présidant à l'octroi de mesures provisionnelles sont réunies et, au surplus, que le danger est particulièrement imminent ou que le fait de donner connaissance de la requête à la partie adverse risque de préteriter l'exécution de la mesure (BOHNET, in CR CPC, N 4 ad. art 265 CPC);

Qu'une urgence particulière suppose que le but recherché ne puisse pas être atteint s'il fallait attendre jusqu'à ce qu'une décision soit rendue sur mesures provisionnelles;

Que la condition de l'urgence particulière est remplie lorsque par exemple le temps manque pour entendre la partie adverse, parce qu'une émission va être diffusée, un bien va être mis sur le marché ou une foire ou une exposition se dérouler, par exemple, ou lorsqu'un effet de surprise est nécessaire et que l'audition préalable de la partie adverse pourrait ruiner le but poursuivi par les mesures requises ou lorsqu'il existe un risque que la partie adverse intensifie son comportement dont l'interdiction est requise en apprenant l'existence de la requête (SPRECHER, in BAK ZPO, N 10, 11 et 11a ad art. 265 CPC; GÜNGERICH, in BK ZPO, N 7ss et 10ss ad art. 265 CPC);

Que la simple mention de la violation d'un droit et d'un dommage ne fonde pas encore une urgence particulière (SPRECHER, op. cit., n. 6 ad art. 265 CPC);

Qu'une requête de mesures superprovisionnelles doit être examinée avec circonspection et que le tribunal saisi ne doit pas s'arrêter à la vraisemblance du danger (qualifié) et, sans se contenter du caractère plausible des faits présentés, exiger aussi des pièces à l'appui (Message du Conseil fédéral relatif au Code de procédure civile, FF 2006, p. 6964; SPRECHER, op. cit., n. 24 ad art. 265 CPC);

Qu'en l'espèce les requérants exposent en substance que, depuis qu'elle a acquis le capital-actions de la société G_____ et qu'elle est devenue partenaire de l'entreprise H_____, la citée exercerait, en violation des obligations lui incombant, une activité concurrente à la sienne; qu'elle n'explique toutefois pas concrètement de quelle manière cette concurrence se serait manifestée à ce jour ou serait appelée de manière imminente

à se manifester; qu'elle n'allègue pas en particulier de manière concrète et précise que la citée, la société dont elle a fait l'acquisition au printemps 2020 et celle dont elle serait devenue partenaire auraient déjà capté ou tenté de capter sa clientèle (annonceurs et diffuseurs) ou s'apprêteraient à le faire dans les semaines prochaines, auraient mis à disposition de tiers une plateforme similaire à la sienne ou auraient l'intention de le faire à brève échéance, ou même auraient manifesté leur intention de proposer à des annonceurs et diffuseurs des services analogues aux siens;

Que les requérants n'exposent pas non plus à quelle occasion concrète la citée ou ses employés auraient révélé à des tiers, ou utilisé à leur profit, des informations confidentielles relatives à A_____, à la plateforme qu'elle exploite, à son modèle d'affaires, à sa clientèle et à ses relations; qu'ils n'expliquent pas davantage en quoi le risque que de telles informations, en possession de la citée depuis plusieurs mois, soient révélées ou utilisées dans un but illicite serait appelé à se concrétiser dans les prochaines semaines, soit avant qu'il n'ait été statué sur mesures provisionnelles;

Qu'une situation d'urgence particulière, justifiant le prononcé de mesures superprovisionnelles, n'est ainsi pas rendue vraisemblable;

Qu'il y a lieu de relever à cet égard que les requérants, dont on comprend qu'ils avaient connaissance des éléments invoqués à l'appui de leur requête depuis au plus tard le 20 novembre 2020, date à laquelle leur conseil a reproché à la citée de se livrer à une activité concurrentielle, n'ont agi qu'un mois plus tard;

Qu'il convient enfin de souligner que, compte tenu du caractère peu concret des conclusions prises sur mesures superprovisionnelles, lesquelles évoquent l'interdiction d'activités concurrentes sans préciser lesquelles seraient visées ainsi qu'un secteur géographique d'activité non déterminable (le but social de A_____ indiquant "*en Suisse et à l'étranger*"), le prononcé de ces mesures serait de nature à limiter considérablement les activités de la citée, elle-même active dans le secteur informatique;

Que, les conditions de l'octroi de mesures superprovisionnelles n'étant ainsi pas réunies, la requête sera rejetée;

Que, conformément à l'art. 265 al. 2 CPC, un délai – tenant compte de la période des fêtes – sera imparti aux cités pour se prononcer par écrit sur la requête de mesures provisionnelles;

Que les frais du présent arrêt suivront le sort de la procédure provisionnelle.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

Statuant sur mesures superprovisonnelles :

Rejette la requête de mesures superprovisonnelles formée le 23 décembre 2020 par A_____, B_____, C_____ et E_____ à l'encontre de F_____.

Impartit à F_____ un délai de 15 jours dès réception du présent arrêt pour répondre par écrit à la requête de mesures provisionnelles et produire leurs pièces.

Dit que les frais du présent arrêt suivent le sort de la procédure provisionnelle.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président *ad interim*; Madame Catherine GAVIN, Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

Le président *ad interim* :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Mélanie DE RESENDE PEREIRA

S'agissant de mesures superprovisonnelles, il n'y a pas de voie de recours au Tribunal fédéral (ATF 137 III 417 consid. 1.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_37/2013 du 1^{er} février 2013 consid. 1.2).