

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE
2e Chambre
ARRÊT AU FOND
19 AVRIL 2018

N° 2018/ 216

Rôle N° N° RG 15/14362 - N° Portalis DBVB-V-B67-5GPE

SARL SETI

C/

Société AGENCE RÉGIONALE D'ÉQUIPEMENT ET D'AMÉNAGEMENT PRO VENCE
ALPES COTES D'AZUR

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Tribunal de Grande Instance de MARSEILLE en date du 28 Mai 2015 enregistré
au répertoire général sous le n°12/05572 .

APPELANTE

SARL SETI STRUCTURE ECONOMIQUE THERMIQUE INFORMATIQUE,
dont le siège est THORENC

Représentée par Me Rachel SARAGA-BROSSAT, avocat au barreau D'AIX-EN-
PROVENCE, assistée et plaidant par Me Jérémy REGADE, avocat au barreau de PARIS

INTIMÉE

Société AGENCE RÉGIONALE D'ÉQUIPEMENT ET D'AMÉNAGEMENT PRO VENCE
ALPES COTES D'AZUR,
dont le siège est MARSEILLE

Représentée et plaidant par Me Marie-christine WASSILIEFF-VIARD, avocat au barreau de
MARSEILLE substituée par Me Hannah DECH, avocat au barreau de MARSEILLE

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 15 Mars 2018 en audience publique. Conformément à l'article 785
du code de procédure civile, madame AIMAR, présidente a fait un rapport oral de l'affaire à
l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Madame Marie-Christine AIMAR, Présidente

Monsieur Baudouin FOHLEN, Conseiller

Monsieur Jean-Pierre PRIEUR, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Viviane BALLESTER.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 19 Avril 2018

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 19 Avril 2018,

Signé par Madame Marie-Christine AIMAR, Présidente et Madame Viviane BALLESTER, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Vu les articles 455 et 954 du code de procédure civile,

Vu le jugement contradictoire du 28 mai 2015 rendu par le tribunal de grande instance de Marseille première chambre civile,

Vu l'appel interjeté le 4 août 2015 par la S.A.R.L. STRUCTURE ECONOMIE THERMIQUE INFORMATIQUE (SETI),

Vu les dernières conclusions de la S.A.R.L. SETI appelante en date du 11 février 2016,

Vu les dernières conclusions de la société AGENCE RÉGIONALE D'ÉQUIPEMENT D'AMÉNAGEMENT PROVENCE ALPES (AREA), intimée en date du 18 décembre 2015,

Vu l'ordonnance de clôture en date du 12 février 2018,

SUR CE, LA COUR,

Il est expressément renvoyé pour un plus ample exposé des faits de la cause et de la procédure à la décision entreprise et aux écritures des parties, Il sera simplement rappelé que :

En mars 2004 L'AGENCE RÉGIONALE D'ÉQUIPEMENT ET D'AMÉNAGEMENT PROVENCE ALPES COTE D'AZUR, société publique locale d'aménagement exerçant sous le nom commercial AREA PACA a lancé un appel d'offres.

La consultation portait sur l'attribution d'un marché d'assistance au maître d'ouvrage pour l'établissement de marchés à bons de commande et le développement d'un site internet.

La date limite de réception des offres était fixée au mardi 16 septembre 2004, à 12 heures. A l'issue de la procédure, et selon acte d'engagement en date du 16 décembre 2004, la Société AREA PACA a confié à la Société SETI ce marché n° H004/032/M d'assistance à maîtrise d'ouvrage pour l'établissement des marchés à bons de commande, travaux, la conception d'un logiciel de gestion marchés et le développement d'un site web, pour un montant de 197.574 euros H.T.

L'article I-5 de l'Acte d'engagement mentionnait que cet acte complétait et précisait les clauses du Cahier des Clauses Administratives Particulières (CCAP) qui y était joint.

En vertu de l'article 2 du CCAP, les pièces constitutives du marché étaient les suivantes, par ordre de priorité décroissante :

" 2.1 ' Pièces particulières :

N°1 L'acte d'engagement (A.E)

N°2 Le présent Cahier des Clauses Administratives Particulières (CCAP) N°3 Le cahier des clauses techniques particulières (CCTP) et ses 3 annexes N°4 La décomposition du prix global et forfaitaire (DPGF) et le bordereau des prix unitaires 2.2 ' Pièces générales :

Les documents applicables sont ceux en vigueur au premier jour du mois d'établissement des prix :

Le Cahier des Clauses Administratives Générales applicables aux marchés publics de prestations intellectuelles (CCAG-PI) approuvé par le Décret n° 78-1306 du 26 décembre 1978 modifié qui prévoit en son article 19 que le présent chapitre comprend trois options : les options A, B, C. Le marché indique l'option applicable, s'il ne le fait pas, c'est l'option B qui est appliquée.

L'objet du marché n°H004/032/M était relatif à l'assistance au maître d'ouvrage pour :

- la constitution d'un DCE (dossier de consultation des entreprises) pour les marchés de travaux à bons de commande,
- la conception d'un logiciel de gestion des prestations des entreprises : base de données des marchés, établissement des devis, bons de commande et factures en liaison avec la base de données 4D AREA, statistiques et historique, assistance pendant la durée du marché,
- la création, l'organisation et l'hébergement d'un site web permettant les échanges d'informations et des documents centre les utilisateurs autorisés avec sécurisation des accès, hébergement, assistance et maintenance pendant la durée du marché,
- la formation des utilisateurs.

Ce marché a été conclu pour une durée de 4 ans.

En 2009 la société AREA a lancé un nouvel appel d'offres à de futures entreprises chargées de l'entretien et de la maintenance de 200 lycées de la RÉGION PACA pour la période

2009/2013, en utilisant à cet effet la base de données et la méthodologie déployées par la société SETI dans le cadre du marché public n° H0004/032/M.

Estimant que celui-ci a été fait en utilisant sa base de donnée et la méthodologie associée dégoommée MABOCO 1 (marché de bons de commandes) sans autorisation, la société SETI a, selon acte d'huissier du 20 avril 2012 fait assigner la société AREA devant le tribunal de grande instance de Marseille, sur le fondement des articles L 112-2-13°, L 131-3, L 341-1 et L 342-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle, en contrefaçon et indemnisation du préjudice en résultant.

Suivant jugement contradictoire du 28 mai 2015 dont appel, le tribunal a :

- dit que la base de données MABOCO de la Société SETI n'est pas protégée par le droit d'auteur,
- dit que la base de données MABOCO de la Société SETI n'est pas protégée par le droit sui generis du producteur de base de données,
- débouté en conséquence la Société SETI de l'ensemble de ses demandes,
- condamné la Société SETI à verser à la Société AREA la somme de 1.500 euros au titre des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile,
- débouté la Société AREA de sa demande de dommages et intérêts,
- dit n'y avoir lieu au prononcé de l'exécution provisoire,
- mis les dépens de l'instance à la charge de la Société SETI avec distraction au profit de Me

En cause d'appel la S.A.R.L. STRUCTURE ECONOMIE THERMIQUE INFORMATIQUE (SETI), appelante demande au visa des articles L 112-2, L 131-3, L 335-2 et suivants et L 341-1 du Code de la Propriété intellectuelle, dans ses dernières écritures en date du 11 février 2016 de :

- déclarer la société SETI recevable et bien fondée en son appel,
- réformer le jugement entrepris en ce qu'il a dit que la base de données MABOCO de la société SETI n'est pas protégée par le droit d'auteur, dit que la base de données MABOCO de la société SETI n'est pas protégée par le droit sui generis du producteur de base de données, débouté en conséquence la société SETI de l'ensemble de ses demandes, condamné la société SETI à verser à la société AREA la somme de 1500 euros au titre des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile, débouté la société AREA de sa demande de dommages et intérêts, dit n'y avoir lieu au prononcé de l'exécution provisoire, mis les dépens de l'instance à la charge de la société SETI avec distraction au profit de Maître ..., statuant à nouveau :

sur son appel principal,

- 'constater' que la Société AREA a fait signer subrepticement le Cahier des Clauses

Administratives

Particulières CCAP à la Société SETI dès le 13 septembre 2004 sans porter à sa connaissance le contenu du CCAG - PI et notamment de son chapitre IV (article 19) qui constitue une pièce rendue contractuelle au marché et déterminante pour régler la question des droits de propriété intellectuelle relatifs à l'utilisation des résultats des prestations,

- 'constater' que le Cahier des Clauses Administratives Générales -Prestations Intellectuelles (CCAG -PI) qui constitue une pièce contractuelle déterminante, n'était pas joint au CCAP et n'a jamais été signé par la Société SETI,

- 'constater' que l'option A n'a jamais été précisée ni dans l'annonce de publication de l'appel d'offres au Bulletin Officiel (AAPC) ni dans le Règlement d'Appel de Consultations (RC) et qu'elle n'a pas été fixée par négociation entre la Société SETI et la Société AREA,

- 'constater' qu'à la date du 16 décembre 2004 soit de la signature de l'acte d'engagement par l'AREA, le CCAG - PI n'était pas joint à cet acte ni régularisé par la concluante alors même que la Société SETI travaillait en exécution de ce marché H04/32M depuis plus de trois mois,

- dire et juger que conformément à l'article 19 du Cahier des Clauses - Prestations Intellectuelles-CCAG-PI, c'est l'option B qui doit s'appliquer et qu'en conséquence, la Société SETI est restée propriétaire de la base de données des méthodes et savoir-faire utilisés pour mettre en oeuvre ce marché et notamment déposés auprès de l'Agence pour la Protection des Programmes dès les 31 mars 2003 et 5 avril 2004,

- dire et juger qu'il n'existe aucune cession par la Société SETI de ses droits de propriété intellectuelle caractérisés par sa base de données, son logiciel et sa méthodologie (dénommés MABOCO I), objet du premier volet de sa mission, conformément aux dispositions des articles L 112 -2 § 13 ; L 131 -3 ; L 341 - 1 et suivants du CPI,

en conséquence,

-condamner la Société AREA à payer à la Société SETI une somme de 75 000 euros correspondant au coût de la cession de l'usage de la base de données et de son savoir-faire, propriétés de la Société SETI,

- condamner la Société AREA à payer à la Société SETI une somme de 75 000 euros en réparation du préjudice résultant de la communication de la base de données et de l'outil de travail de la Société SETI à ses concurrents bureaux d'études sans aucune protection ni réserves en sorte que ceux-ci ont été dupliqués dans la plus totale illégalité, créant dès lors une concurrence pénalisante pour la SETI sur l'ensemble des marchés lancés par diverses collectivités de la région PACA,

- condamner la Société AREA à payer à la Société SETI une somme de 200 000 euros en réparation du préjudice résultant du comportement dolosif de la Société AREA qui n'a pas hésité à faire signer subrepticement et dans la plus totale illégalité le CCAP dès le 13 septembre 2004 sans y joindre le CCAG - PI et le faire régulariser par la concluante, cette somme de 200 000 euros constituant une indemnité correspondant au montant du marché initial de prestations intellectuelles ainsi qu'aux bénéfices retirés par l'AREA sur les marchés quadriannuels de 2009 et les suivants,

- dire et juger que cette somme sera également allouée en réparation de la concurrence parasitaire occasionnée à la Société SETI par la captation abusive de son savoir-faire et de ses investissements intellectuels dans la préparation et la gestion des marchés à bons de commandes à grande échelle, sur l'appel incident de l'AREA,

- débouter l'AREA de son appel incident dirigé à l'encontre de la société SETI,

- débouter l'AREA de l'intégralité de ses demandes et plus particulièrement de sa demande de condamnation formulée à l'encontre de la société SETI d'avoir à lui payer la somme de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive, en tout état de cause,

- condamner la Société AREA au paiement d'une somme de 15 000 euros au titre de l'article 700 du Code de Procédure civile,

- condamner la Société AREA aux entiers dépens distraits au profit de la SELARL SARAGA-BROSSAT, Avocats aux offres de droit.

L'AGENCE RÉGIONALE D'ÉQUIPEMENT D'AMÉNAGEMENT PROVENCE ALPES (AREA) intimée s'oppose aux prétentions de l'appelante, et demande dans ses dernières écritures en date du 18 décembre 2015 de :

- confirmer le Jugement du Tribunal de Grande Instance de Marseille en date du 28 mai 2015, en ce qu'il a jugé dit que la base de données MABOCO de la Société SETI n'est pas protégée par le droit d'auteur, dit que la base de données MABOCO de la Société SETI n'est pas protégée par le droit sui generis du producteur de base de données, débouté en conséquence la Société SETI de l'ensemble de ses demandes, condamné la Société SETI à verser à la Société AREA la somme de 1.500 euros au titre des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile, mis les dépens de l'instance à la charge de la Société SETI avec distraction au profit de Me ..., pour le surplus,

- réformer le jugement déféré, ce faisant,

- condamner la Société SETI à payer à la Société AREA PACA la somme de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive, en tout état de cause,

- condamner la Société SETI à payer à la Société AREA PACA la somme supplémentaire de 5.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile,

- condamner la Société SETI à supporter les entiers dépens, dont distraction au profit de Me Marie-Christine ..., Avocat aux offres de droit.

Sur les droits de la société SETI sur la base de données et le logiciel,

Selon l'article L 112-3 du code de la propriété intellectuelle, les auteurs de traductions, d'adaptations, transformations ou arrangements des oeuvres de l'esprit jouissent de la protection instituée par le présent code sans préjudice des droits de l'auteur de l'oeuvre originale. Il en est de même des auteurs d'anthologie ou de recueils d'oeuvres ou de données

diverses, tels que les bases de données, qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations intellectuelles.

On entend par bases de données un recueil d'oeuvres, de données ou d'autres éléments indépendants, disposés de manière systématique ou méthodique, et individuellement accessibles par des moyens électroniques ou par tout autre moyen.

Aux termes de l'article L 341-1 du code de la propriété intellectuelle, le producteur d'une base de données, entendu comme la personne qui prend l'initiative et le risque des investissements correspondants, bénéficie d'une protection du contenu de la base lorsque la constitution, la vérification ou la présentation de celui-ci atteste d'un investissement financier, matériel ou humain substantiel.

Cette protection est indépendante et s'exerce sans préjudice de celles résultant du droit d'auteur ou d'un autre droit sur la base de données ou un de ses éléments constitutifs.

Aux termes de l'article L 112-2 du même code sont considérés notamment comme oeuvre de l'esprit au sens du présent code : 13° les logiciels, y compris le matériel de conception préparatoire.

L'article L 131-3 dudit code indique que la transmission des droits de l'auteur est subordonnée à la condition que chacun des droits cédés fasse l'objet d'une mention distincte dans l'acte de cession et que le domaine d'exploitation des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à la durée.

La S.A.R.L. SETI fait valoir que la base de données et le logiciel MABOCO I préexistaient à toute relation contractuelle entre les parties ; que la base de donnée diffère de la base de données propre à l'usage WEB prévu par le 2ème volet de la mission de gestion des marchés pendant 4 ans qui ne fait pas l'objet de la présente procédure.

Elle précise qu'à la fin du premier semestre 2004 elle fut chargée par l'AREA de réaliser dans un premier temps, gratuitement, un projet de cahier des charges pour lancer un appel d'offres destiné aux bureaux spécialisés capables de répondre sur le sujet.

Qu'après le lancement de l'appel d'offres elle a été déclarée adjudicataire de ce marché qu'elle a signé le 13 septembre 2004 et qui fut signé le 13 septembre 2004 par la société AREA le 16 décembre 2004.

Elle soutient qu'elle est investie du droit d'auteur et du droit sui generis sur le logiciel et la base de donnée MACOBO I qui est constitué d'un logiciel et d'une base de données comportant 30.795 articles ciblés sur les besoins des gestionnaires de patrimoine.

Qu'elle a consacré des moyens importants à la recherche d'éléments existants et à leur rassemblement afin de constituer cette base de données car l'organisation initiale de cette base de données a été créée par elle dès 1996 bien avant l'année 2004 ce qui a permis dès le mois de septembre 2004 de réaliser les dossiers de l'AREA.

Que les articles de la base de données, codifiés, décrits et chiffrés ont représenté 8.000 heures de travail de réflexion, de rédaction en interne et 14.000 heures en tout de développement méthodologique et d'informatisation liées au premier volet du marché SETI.

Qu'outre les frais investis pour sa conception en interne cette base de données nécessite une mise à jour permanente et un renouvellement de son contenu, nécessitant d'adapter de manière continue sa structure de sorte qu'elle a dû employer spécialement à cette époque du personnel pour assurer sa constitution et sa mise à jour.

Elle précise que les coûts de production s'élèvent à :

- 66.315 euros représentés par 1.732 heures de travail et 5.700 euros pour frais divers pour le coût du premier volet de la mission SETI.

- 700.000 euros sur 9 années pour le coût global de production.

Que l'importance de l'investissement financier, matériel et humain l'autorise à se prévaloir de la protection sui generis de la base de données.

La société SETI considère que le logiciel préparatoire et la base de données MABOCO I résulte d'une création intellectuelle originale protégée par le droit d'auteur.

Elle fait valoir que ce logiciel préparatoire a permis dès le mois de septembre 2004, trois mois avant la signature du marché, de préparer les supports informatique (disquettes contenant l'ensemble de l'organisation des marchés d'entreprises aux fins d'analyser les 1.600 réponses attendues).

Que la prestation du dossier de consultation des entreprises établie par elle constitue un travail exceptionnel en raison de l'usage de sa base de données fortement spécialisée dont elle est seule propriétaire, sur un grand nombre de lots spécialisés.

Elle ajoute que MABOCO I a fait l'objet d'un dépôt de marque le 7 mars 2006 sous le numéro 06 3 414 500 après avoir fait l'objet d'un premier dépôt du logiciel et de la base de données auprès de l'Agence pour la Protection des Programmes le 31 mars 200 et d'une mise à jour de ce logiciel et de cette base de données par un deuxième dépôt auprès de cette même Agence le 5 avril 2004 et de dépôts suivants des mises à jour jusqu'à 2011.

Elle explique que le logiciel et la base de données MABOCO I rend possible, ce qui est exceptionnel, la simulation de commandes types permettant d'identifier les entreprises les plus performantes lors de l'analyse des offres.

Qu'ainsi les documents constituant cette base de données lui ont permis d'analyser pour le compte de la société AREA environ 1.600 réponses d'entreprises comportant une moyenne de 800 prix chacune soit 1.300.000 éléments de comparaison nécessitant une parfaite préparation et synchronisation des codifications des différents documents démontrant le caractère original de cette base de données.

Elle soutient que la conception et le développement de la base de données ainsi que la collecte et la hiérarchisation de son contenu démontre des efforts évidents de sa part de recherche, sélection et d'organisation qui rendent cet ouvrage unique et original du fait de l'apport intellectuel évident de son auteur.

Que c'est bien son savoir faire qui a permis à l'AREA de lancer seule le nouvel appel d'offres.

Elle ajoute que contrairement à l'obligation de mention visée à l'article 20.3 définie par l'option A elle a supprimée les mentions suivantes : ' Les utilisateurs sont informés que les supports remis sous forme informatique ou d'impressions demeurent la propriété de la SETI.

L'usage est réservé exclusivement aux marchés à bons de commandes passés avec l' AREA.

L'UTILISATION ILLÉGALE DE CES BASES DE DONNÉES ET DU LOGICIEL ainsi que toute reproduction à d'autres fins sont interdites'.

Concernant ses droits d'auteur elle indique que :

- L'A.A.P.C. (Annonce au Bulletin Officiel) BOAMP du 17 août 2004 ne fait état d'aucune cession de droits d'auteur au profit du maître d'ouvrage,

- Le règlement de consultations (RC) qui peut être demandé par tout candidat dès la publication de l'A.A.P.C. ne fait état d'aucune cession de droits d'auteur au profit du maître d'ouvrage,

- L'acte d'engagement (AE), ne fait état d'aucune cession de droits d'auteur au profit du maître d'ouvrage. Si cet acte d'engagement informe que le titulaire doit avoir pris connaissance du C.C.A.P., il n'évoque nullement le contenu du C.C.A.G. dont la SETI n'a pu prendre connaissance ni ne mentionne la cible et les conditions précises que l'option ' A' aurait pu tendre à viser.

Le cahier des clauses administratives et particulières (C.C.A.P.) ne fait état d'aucune cession de droits d'auteur au profit du maître d'ouvrage autres que ceux du logiciel 'droits concédés ' dans son article 12 dans l'avenir avec promesse de mise au point ultérieure à la signature du marché et relatif au deuxième volet du même marché.

Que ce n'est qu'au logiciel WEB spécifique devant être développé par le 2ème volet du marché que l'option 'A ' aurait pu s'appliquer.

Que les options de cession des droits d'usage n'auraient pu s'adapter qu'au 2ème volet de la mission qui aboutira finalement à l'établissement d'un autre marché complémentaire du 30 septembre 2006 n° 100061041 M qui n'est pas l'objet de la présente procédure.

Elle souligne que l'article 12 du CCAP est intitulé droits concédés et non cédés et qu'il vise la cession dans l'avenir du 'droit d'utilisation' du seul logiciel et non sa pleine et entière propriété sans aucune précision dans la durée ; que l'article 16 ne vise qu'un droit d'utilisation des résultats sans préciser la durée.

Elle fait valoir que le CCAG-PI ne fait pas partie des pièces contractuelles et n'a jamais été soumis à sa signature lors de la constitution du marché.

Que c'est l'option B qui aurait du s'appliquer conformément à l'article 19 du CCAG-PI ; que cette option n'a pas été précisée dans le règlement d'appel d'offres ; que l'option A n'a jamais été négociée que dès lors elle est restée propriétaire de la base de données et du logiciel.

Elle ajoute que le D.P.G.F. en qualité de document chiffré du marché ne mentionne pas le

coût de cession d'une base de données contrairement à la négociation qui a donné lieu au marché 'rattrapage' de septembre 2006.

Que d'ailleurs art. 19) du CCAG-PI mentionne : 'Le choix entre ces options ne doit pas en général s'effectuer selon le gré de la personne publique mais résulte souvent de la nature même des prestations. L'option doit être précisée dans le règlement d'appel d'offres ou fixée par négociation entre le titulaire et la personne publique, en tenant compte des considérations énoncées ci-après : l'option retenue doit figurer dans le cahier des clauses administratives particulières.'

La société AREA PACA fait valoir que l'article 12 du CCAP relatif aux droits concédés stipulait que 'le droit d'utilisation du logiciel, sans limitation d'usage, sera cédé à l'AREA par convention après signature du marché et que c'est dans cette perspective que les parties ont conclu un nouveau marché n° 1006/04M le 30 septembre 2006 pour un montant de 306.824 euros HT ;

Que ce marché d'assistance et de conception de logiciel informatique en complément du précédent contrat, a permis de finaliser la cession des codes sources et des droits de propriété intellectuelle du logiciel et du site internet objets du marché à la seule fin d'entrer en possession totale et irrévocables de ces derniers.

Elle soutient que le logiciel et la base de données MABOCO I ne sont pas protégés par le droit d'auteur et le droit sui generis car la société SERTI ne démontre pas en quoi elle pourrait se prévaloir de la protection du droit d'auteur de MABOCO I et en quoi MABOCO I résulterait d'une création intellectuelle, originale et ne prouve pas avoir procédé à un investissement substantiel.

Concernant la cession des droits elle expose que le chapitre IV du CCAG-PI prévoit en son article 19 trois options, A, B et C, l'option A prévoyant que la personne publique peut librement utiliser les résultats, même partiels, des prestations.

Que l'acte d'engagement stipule en son article 1-5 'Cahier des clauses Administratives Particulières : le présent acte d'engagement complète et précise les clauses du CCAP ci-joint' ; que ledit CCAP, annexé à l'acte d'engagement du 16 décembre 2004 prévoit en son article 16 'utilisation des résultats' : 'en ce qui concerne l'utilisation des résultats, il sera appliqué' l'option 2A du CCAG-PI'.

Que cet article est situé à la dernière page du CCAP qui porte la signature du représentant de la société SETI et le cachet de l'entreprise.

Que la société SERTI s'était engagée en toute connaissance de cause à céder ses droits sans limitation d'usage c'est à dire à permettre à la société AREA PACA d'utiliser le logiciel pour ses besoins propres.

Elle précise que le contenu de la base de données repose sur une liste d'articles courants du bâtiment classés selon la nomenclature imposée par 'le guide d'entretien des lycées de la Région Provence-Alpes-Côte d'Azur' que la région PACA diffusa pour la première fois à la société AREA PACA et qui a servi de référence pour la société SETI, et que ce contenu ne peut faire l'objet d'une protection.

Elle indique que la société SATI qui avait une mission d'assistant du maître de l'ouvrage devait simplement adapter au regard des pièces spécifiques dont fait état le maître de l'ouvrage en vue de l'établissement des dossiers de consultation ; qu'elle a adapté et mis à jour les documents dont elle était titulaire dans le cadre d'un précédent marché, comme cela est mentionné dans le marché litigieux.

Qu'il était donc logique que le maître de l'ouvrage soit bénéficiaire du contenu de la base de données et que l'option A ait été valablement et volontairement retenue.

Ceci rappelé il ressort des mentions contractuelles très clairement indiquées en dernière page du CCAP, signées le 13 septembre 2004 en même temps que son engagement par la société SETI, que le contrat est régi par l'option A du CCAG-PI qui emporte la libre utilisation par la personne publique des résultats des prestations ; que contrairement à ce que soutient la société SETI l'acte d'engagement est inséré dans un ensemble contractuel tel que stipulé à l'article 2 dont elle a eu connaissance tout comme l'ensemble des pollicitants, le CCAG-PI qui est un document général constituant un contrat type ; que la société SETI est mal venue à prétendre ignorer ce type de contrat alors qu'elle indique postuler régulièrement pour ce type de marché et qu'elle avait déjà conclu avec la société AREA un engagement le 23 mai 2000 prévoyant également l'option A. Il est par ailleurs inopérant que la société AREA n'est signée, conformément aux dispositions réglementaires, le marché, que le 16 décembre 2014 dès lors que la société SETI était préalablement informée des clauses contractuelles.

Par ailleurs, la société SETI ne démontre pas d'une part d'un investissement substantiel lui permettant de bénéficier de la protection sui generis, et d'autre part du caractère original tant de la base de données que du logiciel marquant la personnalité de son auteur.

En effet, elle ne procède que par voie d'affirmation, ne décrit pas les éléments caractéristiques de l'originalité alléguée résultant de choix particuliers, de recherches et sélection de données spécifiques, ne décrit pas l'agencement particulier des données recueillies, ses critères de sélection, aucune illustration et exemples ne sont donnés.

Par ailleurs elle ne communique pour justifier des investissements substantiels mis en oeuvre en termes de ressources humaines, techniques et financières pour élaborer sa base de données trois attestations d'anciens salariés qui ont travaillé à son développement sans qu'il soit établi, comme l'a relevé le tribunal, que ces salariés soient affectés exclusivement à la création de cette base de données, pendant quelle durée et pour quel coût de sorte que ces seuls éléments sont insuffisants pour justifier de l'investissement revendiqué.

Il s'ensuit que c'est à bon droit que le tribunal a jugé que le logiciel et la base de données n'étaient pas éligible à la protection revendiquée;

Sur les autres demandes, La présente instance d'appel ne revêt aucun caractère manifestement abusif mais ne constitue que l'exercice normal d'un droit dans des conditions exclusives de toute mauvaise foi, il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande indemnitaire formée à ce titre.

En revanche l'équité commande d'allouer à la société intimée la somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et de rejeter la demande formée à ce titre par l'appelante.

Les dépens resteront à la charge de l'appelante qui succombe et qui seront recouvrés par le conseil de l'intimée dans les conditions de l'article 699 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire, en dernier ressort,

Rejette l'ensemble des demandes de la société appelante,

Rejette l'appel incident de la société intimée,

Confirme le jugement déferé en toutes ses dispositions,

Y ajoutant,

Condamne la société appelante à payer à la société intimée la somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société appelante aux entiers dépens qui seront recouvrés par le conseil de l'intimée dans les conditions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER
LE PRÉSIDENT