

Commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral du 6 novembre 2012,
Machines d'impression sans essuyage et recto verso, Invention de
service acquise à l'employeur

BENHAMOU, Yaniv

BENHAMOU, Yaniv. Commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral du 6 novembre 2012, Machines d'impression sans essuyage et recto verso, Invention de service acquise à l'employeur. *Sic !*, 2013, no. 4, p. 240-244

Available at:

<http://archive-ouverte.unige.ch/unige:87007>

Disclaimer: layout of this document may differ from the published version.



«Machines d'impression sans essuyage et recto verso»

Tribunal fédéral du 6 novembre 2012

Invention de service acquise à l'employeur et éventuelle rétribution spéciale au travailleur

CO 332 I. Pour qu'une invention d'un employé, dite «de service», soit acquise à l'employeur, elle doit réaliser deux conditions: elle doit être faite dans l'exercice de l'activité au service de l'employeur et en vertu d'une obligation contractuelle. L'obligation contractuelle de déployer une activité inventive peut être expresse ou se déduire des circonstances, telles que directives données à l'employé, im-

portance de son salaire, position, formation et connaissances de l'employé, degré d'indépendance dans l'exécution de son travail, ressources logistiques et financières à disposition, but social de l'entreprise (consid. 3.1).

CO 332 I. L'augmentation de salaire enregistrée dès les premières demandes de brevet montre que l'em-

ployeur reconnaissait les contributions du travailleur et que ce dernier devait déployer une activité inventive dans le cadre de son travail (consid. 3.5.2).

CO 332 I. Le seul fait qu'un collaborateur touche une rémunération plus élevée que l'inventeur ne prouve pas que ce dernier a déployé une activité excédant ce que l'on pouvait raison-

nablement attendre de lui et justifiant une rétribution spéciale pour une invention de service (consid. 4).

OR 332 I. **Damit eine sogenannte Dienstleistung eines Arbeitnehmers auf den Arbeitgeber übergeht, muss sie zwei Voraussetzungen erfüllen: Sie muss bei der Ausübung einer Tätigkeit im Dienst des Arbeitgebers und aufgrund einer vertraglichen Verpflichtung gemacht worden sein. Die vertragliche Verpflichtung, erfinderisch tätig zu werden, kann ausdrücklich sein oder sich aus den Umständen ergeben, wie z. B. aus Anweisungen an den Mitarbeiter, der Höhe des Gehalts, der Position, der Ausbildung, den Kenntnissen des Arbeitnehmers, dem Mass an Unabhängigkeit bei der Ausübung seiner Arbeit, den zur Verfügung stehenden logistischen und finanziellen Ressourcen, dem Ziel des Unternehmens (E. 3.1).**

OR 332 I. **Die Erhöhung des Gehalts ab den ersten Patentanmeldungen zeigt, dass der Arbeitgeber die Leistungen des Arbeiters anerkannte und dass dieser im Rahmen seiner Arbeit erfinderisch tätig werden musste (E. 3.5.2).**

OR 332 I. **Die blossе Tatsache, dass ein Mitarbeiter eine höhere Vergütung als der Erfinder erhält, beweist nicht, dass letzterer eine Leistung erbrachte, die das übersteigt, was man von ihm vernünftigerweise erwarten kann und eine Sonderabgeltung für eine Dienstleistung rechtfertigen würde (E. 4).**

I^{re} Cour de droit civil; rejet des deux recours joints; réf. des dossiers 4A_691/2011, 4A_415/2012

Z SA élabore et vend des machines destinées à l'impression de billets de banque. Le 1^{er} mars 1985, elle a engagé X en qualité de mécanicien spécialisé en vue d'assister les techniciens de ses

fournisseurs dans les travaux de montage. X n'avait pas de diplôme d'ingénieur ni pour mission de réaliser des créations, mais avait pour domaine de prédilection l'amélioration des pièces de machines et initiait souvent des nouveautés de façon spontanée. Au plus tard en juillet 1993, le règlement interne de l'employeuse intégrait une clause précisant que les inventions réalisées par les employés dans le cadre de leur activité restaient en tout temps la propriété de l'entreprise.

Le 31 janvier 2001, une tâche supplémentaire a été formellement ajoutée au cahier des charges de X, soit la participation à de nouveaux développements techniques. X a été désigné comme inventeur dans sept familles de brevets européens délivrés à l'employeuse pour des inventions consistant en de petits perfectionnements sur de grandes machines. Il est admis qu'il s'agit d'inventions «de service» au sens de l'art. 332 al. 1 CO, les conditions étant réunies pour qu'il puisse exercer au mieux son activité inventive (mise à disposition de machines, collaboration d'autres employés).

X a par ailleurs dessiné six croquis datés du 23 novembre 2000 représentant deux systèmes d'impression sans essuyage et recto verso pouvant justifier, selon l'expert judiciaire, la délivrance de brevets. Le 15 décembre 2000, il a présenté ses croquis à A., qui était alors président du conseil d'administration de l'employeuse et détenait 50% de son capital-actions. A et X ont conçu un projet de développement devant se faire «en dehors» de l'employeuse. Le projet ne s'est ensuite pas réalisé et A a vendu sa participation dans Z SA. Le 13 janvier 2003, Z SA est entrée en négociation sans parvenir à un accord avec X pour discuter d'une rémunération équitable pour les propositions déduites de ses croquis. Le 15 janvier 2004, Z SA a déposé une demande de brevet européen et le 5 janvier 2005 une demande internationale.

X y était désigné comme inventeur aux côtés de trois autres personnes. Le 30 août 2005, X a écrit à l'employeuse pour lui rappeler ses prétentions, tout en soulignant qu'il était prêt à poursuivre les pourparlers. Il estimait avoir droit à une rémunération équitable pour ses propositions déduites des croquis et rappelait que, entre 1985 et 2005, son salaire a notablement augmenté au moment des premières demandes de brevet et était plus élevée que celle perçue par plusieurs collaborateurs du bureau technique.

Le 8 septembre 2005, Z SA a résilié le contrat de X pour le prochain terme légal et indiqué avoir pris connaissance «avec stupéfaction» du rapport qui prouvait qu'il avait agi de façon déloyale en utilisant ses infrastructures et des informations confidentielles pour un projet de développement concurrent. X s'est opposé au congé.

Le 17 mai 2006, X a demandé à la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois de constater qu'il était le seul titulaire des droits relatifs à l'invention décrite dans la demande de brevet internationale brevet, d'interdire Z SA d'utiliser l'invention visée et de condamner Z SA au paiement de CHF 1,12 millions de francs à titre d'indemnité pour les sept inventions brevetées entre les années 1988 et 2000 et de CHF 61 290 à titre d'indemnité pour licenciement abusif. La Cour civile a admis partiellement les conclusions de X à hauteur CHF 14 694.70 pour un solde de vacances non prises et rejeté les autres conclusions, considérant que l'invention visée représentait une invention de service au sens de l'art. 332 al. 1 CO et que les droits en découlant appartenaient à l'employeuse. «A des fins conservatoires», X a déposé un premier recours au Tribunal fédéral, considérant que la décision de la Cour civile relevait du droit du travail et susceptible d'appel mais que l'on ne pouvait exclure que les questions de titularité des inventions soient qualifiées de «litige portant sur

des droits de propriété intellectuelle» au sens de l'art. 5 al. 1 let. a CPC. Le 16 novembre 2011, le TF a suspendu la procédure de recours jusqu'à droit connu sur l'appel cantonal.

Le 26 mars 2012, la Cour d'appel civile a considéré que les prétentions relevaient du droit du travail, y compris celles relatives aux inventions de l'employé, que la Cour civile avait statué en première instance au sens de l'art. 308 CPC et que l'appel était recevable. Cela étant, elle l'a rejeté par arrêt. X a déposé un second recours au Tribunal fédéral, dans lequel il réitère les conclusions prises en appel, tendant à ce qu'il soit déclaré titulaire exclusif (subsidairement cotitulaire) des droits relatifs à l'invention concernée par la demande de brevet du 5 janvier 2005, que l'employeuse se voie signifier l'interdiction d'utiliser l'invention visée et condamner au paiement de CHF 840 000 à titre d'indemnité équitable pour les sept inventions déjà brevetées et CHF 61 290 à titre d'indemnité pour licenciement abusif. Il requiert enfin la confirmation de l'arrêt attaqué en tant qu'il lui alloue un montant de CHF 14 694.70 pour un solde de vacances non prises.

Considérants:

3. Le recourant se plaint d'une violation de l'art. 332 CO et de constatations de fait inexactes ayant une incidence sur l'application de cette disposition. En substance, il conteste que les deux systèmes d'impression conçus (sans essuyage et recto verso) soient des inventions de service rémunérées par son seul salaire, et entièrement acquises à son employeuse.

3.1 L'art. 332 al. 1 et 2 CO a la teneur suivante: «¹Les inventions que le travailleur a faites et les designs qu'il a créés, ou à l'élaboration desquels il a pris part, dans l'exercice de son activité au service de l'employeur et conformément à ses obligations contractuelles, appartiennent à l'employeur, qu'ils puissent être protégés ou non.

²Par accord écrit, l'employeur peut se réserver un droit sur les inventions que le travailleur a faites et sur les designs qu'il a créés dans

l'exercice de son activité au service de l'employeur, mais en dehors de l'accomplissement de ses obligations contractuelles.»

L'alinéa 1 traite des inventions dites «de service» (Dienstleistungen). Pour être acquise à l'employeur, l'invention de l'employé doit réaliser deux conditions: elle doit être faite dans l'exercice de l'activité au service de l'employeur, et en vertu d'une obligation contractuelle. La doctrine relève que ces critères sont interdépendants, en ce sens que si l'employé accomplit une obligation contractuelle, il agit forcément dans l'exercice de son activité (U. STREIFF/A. VON KAENEL/R. RUDOLPH, *Arbeitsvertrag*, 7^{ème} éd. 2012, CO 332 N 7; W. PORTMANN, *Die Arbeitnehmererfindung*, 1986, 50). Elle observe aussi que l'activité inventive ne peut souvent être décrite que de façon générale, eu égard à l'incertitude planant sur le résultat (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, CO 332 N 7).

Selon la jurisprudence fédérale, il doit exister un rapport de connexité étroit entre l'activité exercée par l'employé et l'invention. En revanche, il importe peu qu'il l'ait réalisée pendant ses heures de travail ou son temps libre (ATF 72 II 270 ss consid. 4, à propos de l'ancien art. 343 CO). Il faut par ailleurs rechercher si le travailleur a l'obligation contractuelle de déployer une activité inventive. La convention à ce sujet peut être expresse ou se déduire des circonstances (ATF 100 IV 167 ss consid. 1; 57 II 304 ss consid. 2). Entrent en considération les circonstances de l'engagement, les directives données à l'employé, la position de celui-ci, l'importance de son salaire, sa formation et ses connaissances particulières, le degré d'indépendance dans l'exécution de son travail, les ressources logistiques et financières à disposition, le but social de l'entreprise qui l'emploie (TF du 22 juin 2007, 2A.204/2006, consid. 7.1; ATF 72 II 270 ss consid. 4). L'employé peut aussi avoir d'autres tâches et n'être astreint à une obligation inventive qu'à titre acces-

soire (A. STAEHELIN/F. VISCHER, *Zürcher Kommentar zum Zivilgesetzbuch*, 3^{ème} éd., Zurich 1996, CO 332 N 7; PORTMANN, 49).

3.2.1 Dans un premier moyen de fait, le recourant réfute les constatations selon lesquelles il aurait collaboré directement avec la direction technique et aurait été la personne de référence pour les membres du bureau technique. La Cour d'appel aurait fait preuve d'arbitraire et d'inconséquence dans l'appréciation des témoignages et aurait méconnu la portée d'un courrier. Dans un grief distinct, mais lié au précédent, le recourant conteste avoir eu un rôle excédant celui de mécanicien; il serait inexact d'affirmer que son cahier des charges de 1995 mentionnait expressément le travail technique relatif aux projets de développement des machines d'impression.

3.2.2 Le recourant ne critique que quelques points précis et plutôt secondaires d'un ensemble d'éléments ayant conduit la Cour d'appel à constater que le rôle de l'employé ne se limitait pas à celui de mécanicien et consistait aussi à exécuter des tâches de développement technique et ce dès son entrée en service.

Quoi qu'il en soit, les griefs ne sont pas fondés. Les juges cantonaux n'ont pas ignoré que le cahier des charges dans sa teneur de 1995 ne mentionnait pas la participation à des développements techniques. Cela étant, le courrier du 16 janvier 1995 auquel était annexé ledit cahier précisait à l'employé qu'il conservait le même chef responsable – B – «pour le travail technique en relation avec les projets de développement», ce qui constituait l'un des indices permettant de retenir sans arbitraire l'existence d'une activité de recherche et de développement, au même titre que le courrier du 8 février 1988 adressé au fondateur de l'employeuse, dans lequel le recourant se référait à son travail de recherche et disait avoir besoin d'une collaboration technique adéquate pour

pouvoir développer son idée sur une machine à échelle normale.

Les témoins C et D, respectivement directeur général technique de l'employeuse et superviseur des travaux du bureau technique, ont qualifié d'exacte l'allégation selon laquelle le recourant «était une personne de contact privilégiée (...) pour le bureau technique» (all. 188); le premier a précisé qu'il y avait d'autres personnes compétentes auxquelles le bureau s'adressait, tandis que le second affirmait que le recourant était «la personne de référence». Le recourant ne conteste pas avoir été le responsable de fait de l'atelier mécanique, en tant que mécanicien le mieux formé et le plus expérimenté. L'autorité d'appel pouvait dès lors retenir sans arbitraire, nonobstant les liens professionnels entre les témoins et l'employeuse, que le recourant était la personne de référence pour les membres du bureau technique. Une telle constatation n'excluait naturellement pas que ce bureau puisse à l'occasion s'adresser à d'autres personnes compétentes. Pour le surplus, le recourant ne prétend pas que les juges auraient appliqué arbitrairement l'ancienne procédure cantonale en retenant une tournure s'écartant quelque peu de l'allégué 188.

S'agissant enfin de la collaboration directe avec la direction technique, la Cour d'appel s'est fondée sur les déclarations de D, corroborées par celles de B, également superviseur des travaux du bureau technique. Il n'était pas arbitraire de retenir ces déclarations concordantes, au demeurant corroborées dans une certaine mesure par le courrier précité du 16 janvier 1995, d'autant moins que le témoin B paraît avoir cessé de travailler pour l'employeuse en 2001 déjà, si l'on comprend bien les explications données dans le cadre de sa déposition. Par ailleurs, la Cour civile s'était expliquée sur les raisons l'ayant conduite à préférer les deux témoignages précités à celui de E, dans une motivation que l'autorité d'appel a ma-

nifestement faite sienne, et que le recourant ne cherche pas à réfuter.

Pour le surplus, le recourant reproche essentiellement à la Cour d'appel de s'être fondée sur les découvertes brevetées déjà réalisées pour extrapoler à tort une obligation générale de déployer une activité inventive; cette question sera traitée plus loin (infra, consid. 3.5.2).

3.3.1 Le recourant se plaint d'une contradiction, qui résiderait dans le fait de constater qu'il touchait un salaire plus élevé que les collaborateurs du bureau technique, tout en reconnaissant que l'un d'eux, dénommé F, touchait un salaire supérieur au recourant.

3.3.2 En page 8 de son arrêt, la Cour d'appel constate que le recourant touchait un salaire plus élevé que «plusieurs collaborateurs» du bureau technique, ce qui n'excluait pas qu'un autre membre de ce bureau touche une rémunération encore plus importante que celle du recourant. Dans ses considérants en droit, la cour a relevé qu'il importait peu de savoir si le salaire du recourant était le plus élevé du bureau technique, ou parmi les plus élevés. L'on ne discerne ainsi aucune contradiction. En réalité, le recourant reproche essentiellement à la Cour d'appel d'avoir retenu une obligation d'activité inventive sur la base notamment de son salaire et des remarques y relatives de l'expert, que le recourant ne remet par ailleurs pas en cause (cf. au surplus infra, consid. 3.5.2).

3.4.1 Le recourant conteste que les systèmes d'impression «sans essuyage» et «recto verso» n'aient été que des améliorations de systèmes déjà existants; cette constatation serait contredite par l'expert, qui a qualifié la contribution de «nouvelle» et d'«inventive». La Cour d'appel aurait en outre enfreint les règles fédérales en matière de preuve en retenant sans expertise une allégation de nature technique.

3.4.2 L'allégué litigieux se rapporte aux sept croquis établis par le recou-

rant et affirme qu'il s'agit d'«esquisses très schématiques de 7 variantes de configuration de machines d'impression taille-douce». Le recourant ne prétend pas avoir requis une expertise, ce qui exclut en soi une violation de son droit à la preuve. Pour le surplus, c'est une question de procédure cantonale et d'appréciation des preuves que de dire si une expertise pouvait et devait être ordonnée d'office, ou si l'allégation pouvait être retenue sur la base des preuves recueillies. Or, le recourant ne soulève pas le grief d'arbitraire dans l'application du droit cantonal ou dans l'appréciation des preuves (cf. ATF 133 III 462 ss consid. 2.3; 136 III 552 ss consid. 4.2). Tout au plus met-il en exergue une prétendue contradiction avec l'analyse de l'expert. Or, il n'est pas incompatible de retenir que le recourant a présenté des variantes de configuration de systèmes d'impression déjà existants, et que ses propositions comportent un aspect inventif intéressant.

3.5.1 En droit, le recourant se plaint d'une fausse application de l'art. 332 al. 1 CO. En résumé, la Cour d'appel aurait considéré à tort que les systèmes d'impression sans essuyage et recto verso étaient des inventions de service, alors qu'il n'y aurait aucun rapport logique étroit entre ces découvertes et sa fonction de simple mécanicien, qui l'aurait uniquement obligé à réaliser des travaux de modification mécanique sur diverses installations. Les deux inventions litigieuses n'entreieraient pas dans ce type de travaux. Contrairement aux inventions brevetées, il ne s'agirait pas de simples améliorations de pièces et de composants, mais de nouveaux systèmes proposant des fonctionnalités complètement différentes.

3.5.2 Le recourant ne conteste pas que les sept inventions brevetées dont il est désigné comme l'auteur ou le coauteur sont des inventions de service. Sur le principe, l'obligation de déployer une

activité inventive est donc établie. La question litigieuse se résume à déterminer l'étendue de cette obligation. Le recourant insiste sur la différence de nature entre les inventions déjà brevetées et les deux systèmes litigieux, lesquels sortiraient du champ de son activité de mécanicien.

L'état de fait des deux décisions cantonales fournit relativement peu d'indications sur la nature des inventions brevetées. L'on sait en particulier que l'une d'elles portait sur des parois de séparation dans l'encrier d'une machine d'impression et que d'autres concernaient les plaques d'impression des machines d'impression taille-douce ou les plaques d'encrage. Il s'agissait de petits perfectionnements sur de grandes machines, pouvant se révéler précieux ponctuellement.

L'on ne peut certes pas exclure que les systèmes d'impression sans essuyage et recto verso imaginés par le recourant aient une autre ampleur que les précédentes inventions, portent sur une partie de machine plus importante et/ou plus complexe, ou revêtent plus d'incidences pratiques. Il est vrai aussi que le rôle du recourant, comme mécanicien spécialisé, était au premier chef d'assurer le bon fonctionnement des machines d'impression et de remédier aux éventuels défauts et dysfonctionnements constatés à l'utilisation. L'on ne saurait pour autant en déduire que les deux découvertes réalisées sortent du cadre de l'obligation contractuelle d'activité inventive.

Le recourant était manifestement attiré par la recherche et le développement. Son activité de prédilection était d'améliorer les pièces et composantes de machines. Il avait déjà participé à plusieurs inventions et a souvent initié des nouveautés de façon spontanée. Il pouvait compter sur la collaboration d'autres employés et sur les moyens techniques de l'employeuse. Son salaire a notablement augmenté lorsque les premières demandes de brevets ont été

déposées. Sa rémunération était plus élevée que celle perçue par plusieurs collaborateurs du bureau technique. De l'avis de l'expert judiciaire, l'augmentation de salaire remarquable enregistrée dès les premières demandes de brevet montre que l'employeuse reconnaissait les contributions de l'employé et en tenait compte généreusement dans sa rétribution; le salaire obtenu dans les années 2000–2005 atteignait un niveau tout à fait extraordinaire eu égard à la formation du recourant. Un tel salaire ne se serait jamais justifié si le recourant n'avait pas eu la charge de déployer des contributions inventives et de développement dans le cadre de son contrat de travail.

L'on peut inférer de ce qui précède que l'intimée a reconnu le potentiel inventif de l'employé et l'a rémunéré en conséquence, tout en faisant en sorte qu'il puisse exercer au mieux son activité inventive en mettant des moyens à sa disposition. Si réellement l'obligation de recherche du recourant avait dû se confiner à apporter de petits perfectionnements sur des détails pratiques, l'on concevrait mal que l'intimée ait accordé une telle rémunération au recourant, sachant par ailleurs que les brevets précédemment déposés grâce à l'activité inventive du recourant n'avaient en fin de compte qu'une valeur très relative. Il n'apparaît pas que ceux-ci aient eu pour l'intimée une incidence particulière au niveau commercial, ou même simplement pratique.

En bref, même si le recourant a peut-être conçu des développements plus conséquents que les inventions réalisées jusque-là, il faut admettre que ces découvertes, qui n'avaient rien de révolutionnaire, s'inscrivent encore dans le champ de l'obligation contractuelle inventive.

Le recourant objecte que l'intimée, dans son courrier du 13 janvier 2003, se disait prête à lui accorder pour ses travaux une rémunération équitable «comme le prévoit la loi». Il faudrait y

voir un aveu de ce que les inventions sortiraient du champ contractuel, puisque la «rétribution spéciale équitable» de l'art. 332 al. 4 CO concerne précisément les inventions faites dans l'exercice de l'activité professionnelle, mais en dehors du champ des obligations contractuelles.

La Cour d'appel n'indique pas clairement si l'obligation de déployer une activité inventive découle d'une volonté réelle concordante des parties, dégagée par l'interprétation dite subjective, ou d'une volonté présumée, déterminée par interprétation objective en recourant au principe de la confiance. Quoiqu'il en soit, il faut constater que l'interprétation subjective ressortit à l'appréciation des preuves, que le Tribunal fédéral ne peut examiner que sous l'angle de l'arbitraire (ATF 132 III 626 ss consid. 3.1). Or, le recourant n'a pas soulevé un tel grief, de sorte qu'il n'y a pas à examiner si la cour a méconnu la portée de ce courrier. Quant à l'interprétation objective, elle exclut de prendre en compte des circonstances postérieures à la conclusion de l'obligation contractuelle (ATF 118 II 365 ss consid. 1). Le courrier litigieux ayant été rédigé après la conception des inventions, il est sans pertinence dans l'optique d'une interprétation objective.

3.6 En définitive, les cours cantonales n'ont pas enfreint le droit fédéral en considérant que les deux systèmes d'impression sans essuyage et recto verso conçus par le recourant étaient des inventions de service au sens de l'art. 332 al. 1 CO et que comme telles, elles étaient acquises à l'employeuse, ne conférant pas à l'employé d'autre droit que celui de se voir désigné comme inventeur dans le cadre d'un brevet.

4. Le recourant soutient qu'il aurait droit à une rétribution spéciale pour les sept inventions de service qui ont donné lieu à un brevet.

4.1 Lorsque l'employé fait une invention de service au sens de l'art. 332

al. 1 CO, la loi ne prévoit pas de rémunération autre que le salaire. Certains auteurs admettent qu'une indemnité spéciale peut devoir être allouée au travailleur lorsque les efforts déployés excèdent ce qu'on pouvait raisonnablement attendre de lui, ou lorsque son invention est dotée d'une valeur économique particulièrement élevée que les parties ne pouvaient pas prévoir lorsqu'elles ont fixé le salaire (M. REHBINDER, *Berner Kommentar*, Berne 1992, CO 332 N 8 et STAHELIN/VISCHER, CO 332 N 11, qui se réfèrent tous à un arrêt saint-gallois publié in JAR 1989 193 consid. 3). D'autres auteurs, non sans critiquer la solution légale, sont d'avis que le législateur a pris en compte ce problème et que de lege lata, l'employeur n'a pas à rétribuer spécialement l'employé, sauf disposition contractuelle spéciale (R. WYLER, *Droit du travail*, 2^{ème} éd., Berne 2008, 375 spéc. n. 1330; PORTMANN, 76 s.).

4.2 En l'occurrence, le recourant ne s'attache pas à démontrer que les conditions posées par la doctrine et la jurisprudence cantonale précitées seraient réalisées. Il se contente de procéder à des comparaisons avec le salaire de F. Cet élément n'est pas pertinent; le seul fait qu'un autre collaborateur touche une rémunération plus élevée n'implique pas nécessairement que l'inventeur a déployé une activité excédant ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui.

Il s'ensuit le rejet du grief, sans qu'il soit nécessaire d'examiner plus avant si une rétribution spéciale devrait exceptionnellement être allouée à l'employé qui fait une invention de service.

By

Remarque:

Les deux considérants de l'arrêt publiés méritent quelques commentaires. Le premier concerne la distinction entre les inventions de service et les autres. Pour admettre une invention de service, la

première condition (invention effectuée par le travailleur dans l'exercice de son activité) n'est généralement pas problématique, car elle est réputée établie lorsque l'invention est effectuée grâce à l'infrastructure de l'employeur. La deuxième condition (conformément aux obligations contractuelles du travailleur) est en revanche plus délicate puisqu'elle suppose que l'invention ait été l'objet du contrat et donc une analyse de la nature (obligation de déployer une activité inventive), et de l'étendue de l'obligation (type d'inventions couvertes par l'activité inventive) suivant l'interprétation subjective et objective du contrat (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, CO 332 N 7; PORTMANN, 50; G. AUBERT, *Commentaire romand, Code des obligations I*, 2^{ème} éd., Bâle 2012, CO 332 N 4 s.).

En l'espèce, l'obligation de déployer une activité inventive a été admise sans trop de difficultés. Elle a été retenue par le tribunal cantonal en référence à des courriers entre l'employeur et le travailleur sollicitant la réalisation de projets de développement et un soutien technique pour le développement des idées du travailleur (consid. 3.2.2) et confirmée par le TF en référence aux moyens techniques mis à disposition et au montant de la rémunération (consid. 3.2.2 et 3.5.2). L'étendue de l'obligation était en revanche plus difficile à apprécier puisqu'il s'agissait de déterminer si l'invention litigieuse entrait dans le champ des obligations contractuelles. Le travailleur considérait que les systèmes litigieux comportaient des fonctionnalités particulièrement inventives et différentes des autres inventions brevetées, tandis que l'employeur considérait que les systèmes litigieux n'étaient que des améliorations de systèmes déjà existants (consid. 3.4.1). Selon le TF, même si les décisions cantonales fournissent peu d'indications sur la nature des inventions brevetées et que l'on ne peut exclure que les systèmes litigieux aient une autre ampleur que les précédentes inventions, l'on ne saurait en déduire qu'elles sortent du cadre de l'obliga-

tion contractuelle, et le montant exceptionnel de la rémunération permet de conclure que celle-ci s'inscrit dans le champ de l'obligation contractuelle (consid. 3.5.2). La rémunération semble être ainsi un indice prépondérant aux yeux du TF pour apprécier à la fois la nature et l'étendue de l'obligation contractuelle.

Ce jugement illustre l'insécurité juridique résultant de l'absence de clauses contractuelles relatives aux inventions de service ou de clauses formulées de manière trop générale prévoyant une obligation de déployer une activité inventive sans préciser le type d'inventions visées (insécurité par ailleurs renforcée en cas d'absence d'indices, tels qu'une rémunération adaptée aux activités du travailleur). Le jugement invite les parties à prévoir non seulement la nature, mais également l'étendue de l'obligation contractuelle, autrement dit à prévoir aussi précisément que possible le type d'inventions couvertes par l'obligation contractuelle (p.ex. simples améliorations techniques ou nouvelles fonctionnalités, avancées techniques). Si elles ne le font pas, elles augmentent les risques de litiges au sujet de la titularité des droits sur les inventions de service. Précisons encore que, en cas de litige, elles devront particulièrement bien étayer leur raisonnement relatif à l'obligation contractuelle devant la première instance, car celle-ci statuera généralement en instance unique en tant que litiges portant sur des droits de propriété intellectuelle (art. 5 al. 1 let. a CPC), et l'obligation contractuelle fera souvent l'objet d'une interprétation subjective relevant de l'appréciation des faits et ne pouvant être revue que restrictivement par le TF (LTF 105 al. 1; ATF 132 III 274 ss consid. 2.3.2).

Le jugement peut par ailleurs surprendre, car les systèmes litigieux semblaient être particulièrement inventifs et d'une ampleur différente des inventions précédentes. De plus, le tribunal cantonal donnait peu d'indication sur la nature des inventions et sur l'interprétation des vo-

lontés des parties. Enfin, l'employeur avait évoqué la possibilité d'une rémunération équitable pour ses travaux, ce qui plaiderait en faveur d'une invention occasionnelle faisant l'objet d'une «rétribution spéciale équitable» au sens de l'art. 332 al. 4 CO. Dans le doute, le tribunal cantonal a tranché en faveur de l'employeur. Cette façon de procéder rappelle la théorie du «Vorausverfügung» du droit d'auteur – particulièrement favorable à l'employeur, appliquée par certains tribunaux et soutenue par une partie de la doctrine (OGer ZH, 29 janvier 2009, sic! 2011, 228 consid. 3.1; A. ANDERMATT, *Die arbeitsrechtliche Zuordnung von immaterialgüterrechtlich geschützten Arbeitsergebnissen*, RJS 2008, 290 et les références) – selon laquelle l'engagement du travailleur pour créer des œuvres suffit à transférer les droits d'auteur à l'employeur. Pourtant, les tribunaux doivent apprécier la situation à la lumière des règles générales d'interprétation du contrat (subjective ou objective) et des circonstances du cas. Si le raisonnement du TF nous semble irréfutable eu égard

à son pouvoir d'appréciation limité, tel n'est pas le cas du tribunal cantonal qui aurait dû notamment indiquer clairement si l'obligation de déployer une activité inventive découle d'une volonté réelle concordante des parties ou d'une volonté présumée, et prendre en compte le fait que l'employeur était prêt à rémunérer le travailleur pour l'invention litigieuse.

Le deuxième aspect concerne l'octroi d'une rétribution spéciale en cas d'invention de service lorsque l'activité du travailleur excède ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui. A ce sujet, le TF a rappelé que cette approche existe en doctrine mais qu'elle ne fait l'objet d'aucune base légale et n'a trouvé d'écho favorable que dans une décision cantonale de 1989 (cf. les références au consid. 4.1). Il a ensuite refusé de l'examiner, car le recourant ne démontre pas que les conditions posées par la doctrine et la jurisprudence sont réalisées (consid. 4.2). On peut regretter que le TF n'ait pas profité de l'occasion pour se prononcer sur cette question car, si elle est controversée, elle relève pourtant des principes généraux du

contrat, soit de la théorie de *clausula rebus sic stantibus* ou du comblement de lacunes par le juge. L'approche consiste à octroyer au travailleur une indemnité spéciale, respectivement à permettre au juge d'adapter la rémunération du travailleur en référence au salaire usuel au sens de l'art. 322 al. 1 CO, lorsque l'invention de service engendre des revenus excédant les prévisions des parties ou que les efforts du travailleur dépassent ce que l'on pouvait attendre de lui (STAEHELIN/VISCHER, CO 332 N 11. Cf. également TF du 20 mars 2009, 4A_595/2008, consid. 6 et les références). De plus, cette approche permettrait de compenser la tendance de certains tribunaux de statuer dans le doute en faveur de l'employeur par une indemnité spéciale au travailleur en cas de succès imprévue d'une invention de service ou d'activité excédant ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui.

Yaniv Benhamou, dr en droit,
Zurich