

# **GE\_GERICHTE ACJC/721/2018 vom 8. Juni 2018**

GE Cour de justice, 2018-06-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_721\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_721_2018)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/721/2018 du 8 juin 2018

IT: GE\_GERICHTE ACJC/721/2018 del 8 giugno 2018

## **Erwägungen**

### **E. 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. a et d CPC; art. 120 al. 1 let. a LOJ) Cette compétence vaut également pour statuer sur les mesures provisionnelles requises avant litispendance (art. 5 al. 2 CPC). En l'espèce, la requérante fonde ses prétentions sur la loi sur les marques, ainsi que sur la loi contre la concurrence déloyale, et la valeur litigieuse est, selon ses indications non contestées par la citée, supérieure à 30'000 fr. La compétence à raison de la matière de la Cour est ainsi donnée.

### **E. 1.2**

En matière provisionnelle, est impérativement compétent le tribunal compétent pour statuer sur l'action principale ou le tribunal du lieu où la mesure doit être exécutée (art. 13 CPC). Le tribunal du domicile ou du siège du lésé ou du défendeur ou le tribunal du lieu de l'acte ou du résultat de celui-ci est compétent pour statuer sur les actions fondées sur un acte illicite (art. 36 CPC). La notion d'acte illicite doit être interprétée de manière large, ce qui signifie que le for de l'art. 36 CPC est notamment ouvert en ce qui concerne les actions fondées sur la LPM (HALDY, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 2 ad art. 36 CPC). La requérante a son siège à Genève, de sorte que la Cour est également compétente à raison du lieu.

### **E. 2**

La réponse déposée par la citée est recevable, le vice de forme ayant été rectifié dans le délai qui lui a été fixé (art. 132 al. 1 CPC).

### **E. 3**

La requérante fait valoir que la citée, par l'activité qu'elle déploie en utilisant le mot "A\_\_\_\_\_" dans sa raison sociale, comme enseigne de son établissement, sur son site internet, sur les réseaux sociaux ou sur Google Business, sème la confusion, profite de sa réputation et de son succès, et lui cause ainsi un dommage difficilement réparable au regard de l'atteinte à sa réputation, sa crédibilité, et la perte d'attractivité de la marque. Sa requête tend au prononcé de mesures provisionnelles destinées à faire cesser cette atteinte.

### **E. 3.1**

Pour obtenir des mesures provisionnelles, le requérant doit rendre 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).

Le tribunal peut ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment en prononçant une interdiction ou en ordonnant la cessation d'un état de fait illicite (art. 262 let. a et b CPC). S'agissant de la protection des marques, des mesures provisionnelles peuvent être ordonnées notamment pour assurer à titre provisoire la prévention ou la cessation du trouble (art. 59 let. d LPM). En matière de mesures provisionnelles, il faut seulement se demander, sur la base d'un examen sommaire de la question fondé sur la vraisemblance, si les prétentions de la partie requérante n'apparaissent pas vouées à l'échec (ATF 108 II 69, JdT 1982 I 528 consid. 2a). Le requérant doit ainsi rendre vraisemblable l'existence du droit qu'il invoque, le risque d'une atteinte illicite, imminente ou actuelle à ce droit et la menace d'un préjudice difficilement réparable. Sur ce dernier point, la menace du préjudice doit être immédiate (BARBEY, Mesures provisionnelles devant la Cour de justice dans le droit de la propriété intellectuelle, de la concurrence déloyale et des cartels, in SJ 2005 II 335, p. 342; SCHLOSSER, Les conditions d'octroi des mesures provisionnelles en matière de propriété intellectuelle et de concurrence déloyale, in sic ! 2005 p. 339 ss, not. p. 342). La vraisemblance se situe entre la certitude fondée sur des preuves et la simple allégation; elle est réalisée lorsque qu'un fait peut être admis comme vrai sur la base de simples indices, alors même que le tribunal n'exclut pas la possibilité que ce fait pourrait ne pas s'être réalisé (ATF 130 III 321 = SJ 2005 I 514 consid. 3.3). Le critère de la vraisemblance, valable pour les deux parties, concerne tant les faits que le droit (ATF 120 II 393, JdT 1995 I 571 consid. 4c p. 574 et 575). Enfin, les mesures provisionnelles doivent être soumises au principe de la proportionnalité, en ce sens que le caractère de la mesure doit être adéquat - c'est-à-dire propre à atteindre le but recherché - et nécessaire - elle doit consister parmi les mesures possibles, en la moins incisive -, étant rappelé que si une mesure provisionnelle est justifiée, elle doit être ordonnée, quelle que soit la gravité des conséquences pour le cité (BARBEY, op. cit., p. 342; TROLLER, Précis de droit suisse des biens immatériels, 2001, p. 403).

### **E. 3.2**

La personne qui subit une violation de son droit à la marque peut demander au juge de la faire cesser par voie de mesures provisionnelles (art. 55 al. 1 let. b et 59 LPM).

Le droit à la marque confère au titulaire le droit exclusif de faire usage de la marque pour distinguer les produits ou les services enregistrés et d'en disposer (art. 13 al. 1 LPM). En vertu de l'art. 13 al. 2, le titulaire peut interdire à des tiers l'usage des signes dont la protection est exclue en vertu de l'art. 3 al. 1 LPM, en particulier de l'utiliser pour offrir ou fournir des services (let. c), de les apposer sur des papiers d'affaires, de les utiliser à des fins publicitaires ou d'en faire usage de

- 7/13 -

C/2445/2018 quelqu'autre manière dans les affaires (let. e), y compris comme enseigne, comme raison sociale (ATF 120 II 144 consid. 2b; GILLIERON, in Propriété intellectuelle, Commentaire romand, 2013, n. 30 ad art. 13 LPM) ou encore comme nom de domaine (arrêt du Tribunal fédéral 4C.377/2002 du 19 mai 2003 consid. 2.2).

L'art. 13 LPM, qui définit les droits exclusifs appartenant au titulaire, doit être mis en rapport avec l'art. 3 LPM, qui définit l'étendue de la protection conférée par ces droits. Concrètement, les droits exclusifs ne peuvent être invoqués qu'à l'encontre de signes identiques ou similaires, utilisés pour des produits ou services identiques ou similaires,

lorsqu'il en résulte un risque de confusion (GILLIERON, op. cit., n. 7 ad art. 13 LPM).

### **E. 3.3**

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 peut demander au juge de la faire cesser et réclamer des dommages-intérêts conformément au CO (art. 9 al. 1 let. b et al. 3 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 (art. 2 LCD). Agit de façon déloyale celui qui, notamment, prend des mesures qui sont de nature à faire naître une confusion avec les marchandises, les œuvres, les prestations ou les affaires d'autrui (art. 3 al. 1 let. d LCD). Le comportement visé par l'art. 3 al. 1 let. d LCD suppose qu'un risque de confusion soit créé dans la perspective du public entre deux prestations, par l'emprunt à la prestation originale d'un de ses signes distinctifs protégés (KUONEN, in *Loi contre la concurrence déloyale, Commentaire romand, 2017*, n° 12 ad art. 3 al. 1 let. d LCD). Les signes distinctifs protégés par la disposition susvisée sont ceux qui permettent d'individualiser sur le marché la prestation et le prestataire, de manière à les différencier des tiers. Tel est notamment le cas lorsque la prestation à laquelle renvoie le signe distinctif a pu s'imposer sur le marché, de sorte que le public considère une caractéristique de la prestation comme étant distinctive de celle-ci et se fonde effectivement sur cette caractéristique pour démarquer la prestation d'une autre (KUONEN, op. cit., n° 18 ss ad art. 3 al. 1 let. d LCD; ARPAGAUS, in *Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Basler Kommentar*, n° 44 ss ad art. 3 al. 1 let. d LCD). Peuvent être protégés par l'art. 3 al. 1 let. d LCD non seulement des marques, des raisons sociales et des noms mais aussi des noms de domaine, des enseignes (soit le nom qui sert à désigner un établissement en rapport avec une localité et donc à individualiser les locaux d'une entreprise), des acronymes, des logos ou encore des slogans (KUONEN, op. cit., n° 14 s. ad art. 3 al. 1 let. d LCD; ARPAGAUS, - 8/13 -

C/2445/2018 op. cit., n° 42 et 84 ad art. 3 al. 1 let. d LCD; TROLLER, *Manuel du droit suisse des biens immatériels*, Tome 1, 2ème éd. 1996, p. 128 et 507).

La commission d'un acte de concurrence déloyale ne suppose ni mauvaise foi ni faute, mais simplement un acte objectivement contraire aux règles de la bonne foi en affaires (Décision du juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois du 14 janvier 2009 CM08.032409 publiée in sic! 2009 p. 431ss consid. 3b in fine).

### **E. 3.4**

D'après la jurisprudence, la notion de danger de confusion est identique dans l'ensemble du droit des biens immatériels. Le risque de confusion signifie qu'un signe distinctif, à considérer le domaine de protection que lui confère le droit des raisons de commerce, le droit au nom, le droit des marques ou le droit de la concurrence, est mis en danger par des signes identiques ou semblables dans sa fonction d'individualisation de personnes ou d'objets déterminés. Ainsi, des personnes qui ne sont pas titulaires du droit exclusif à l'usage d'un signe peuvent provoquer, en utilisant des signes identiques ou semblables à celui-ci, des méprises en ce sens que les destinataires vont tenir les personnes ou les objets distingués par de tels signes pour ceux qui sont individualisés par le signe protégé en droit de la propriété intellectuelle (confusion dite directe). La confusion peut également résider dans le fait que, dans le même cas de figure, les destinataires parviennent certes à distinguer

les signes, par exemple des raisons sociales, mais sont fondés à croire qu'il y a des liens juridiques ou économiques entre l'utilisateur de la raison et le titulaire de la raison valablement enregistrée (confusion dite indirecte; ATF 131 III 572 consid. 3; SCHLOSSER/MARADAN, in Propriété intellectuelle, Commentaire romand, 2013, n° 10 ss ad art. 3 LPM). Savoir si deux signes distinctifs se distinguent clairement se détermine sur la base de l'impression d'ensemble qu'elle donne au public et non sur un cercle de personnes disposant de connaissances spécifiques à un secteur particulier. Les signes ne doivent pas seulement se différencier par une comparaison attentive de leurs éléments, mais aussi par le souvenir qu'ils peuvent laisser (ATF 131 III 572 consid. 3; 128 III 353 consid. 3; 128 III 401 consid. 5; 127 III 160 consid. 2a et 2b/bb = JdT 2001 I p. 345; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_315/2009 du 8 octobre 2009 consid. 2.1, publié in SJ 2010 I 129). Il importe en revanche peu de savoir si une confusion s'est déjà produite, un risque de confusion purement hypothétique étant suffisant (ATF 126 III 315 consid. 4). Celui qui emploie comme éléments de sa raison de commerce des désignations génériques identiques à celles d'une raison plus ancienne a le devoir de se distinguer avec une netteté suffisante de celle-ci en la complétant avec des éléments additionnels qui l'individualiseront (arrêt du Tribunal fédéral 4C.197/2003 du 5 mai 2004 consid. 5.3, non publié à l'ATF 130 III 478; ATF 122

- 9/13 -

C/2445/2018 III 369 consid. 1). Les éléments descriptifs qui ont trait à la forme juridique ou au domaine d'activité de l'entreprise ne sont généralement pas suffisants (ATF 100 II 224 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 4C.197/2003 du 5 mai 2004 consid. 5.3 non publié à l'ATF 130 III 478; 4C.206/1999 consid. 2a, publié in : sic! 2000 p. 399 s.; ACJC/757/2014 du 20 juin 2014 consid. 2.2).

### **E. 3.5**

En droit des marques ou en matière de concurrence déloyale, il est admis qu'un risque de confusion est en règle générale de nature à engendrer une perturbation du marché ainsi que d'autres dommages de nature immatérielle. La condition de menace d'un dommage difficile à réparer est dès lors en règle générale considérée comme remplie (SCHLOSSER, Les conditions d'octroi des mesures provisionnelles en matière de propriété intellectuelle et de concurrence déloyale, in sic! 2005 p. 349; BOHNET, op. cit., n° 13 ad art. 261 CPC; ACJC/335/2015 du 26 mars 2015 consid. 4.1). La condition de l'urgence doit être considérée comme remplie lorsque sans mesures provisionnelles, le requérant risquerait de subir un dommage difficile à réparer au point que l'efficacité du jugement rendu à l'issue de la procédure ordinaire au fond en serait compromise (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_629/2009 du 25 février 2010 consid. 4.2). En d'autres termes, l'urgence n'est donnée que s'il apparaît que la procédure provisionnelle sera terminée avant le moment où le procès ordinaire, introduit en temps utile, aurait pris fin (SCHLOSSER, op. cit., p. 354 ss).

### **E. 3.6**

En l'espèce, la requérante peut se prévaloir de la protection conférée par la LPM, puisqu'elle est titulaire de la marque verbale et figurative "A\_\_\_\_\_", enregistrée le \_\_\_\_\_ 2015 pour les produits et services des classes 31, 32 et 43, comprenant notamment les services de restauration (alimentation), hébergement temporaire. La citée utilise le signe "A\_\_\_\_\_" dans sa raison sociale "B\_\_\_\_\_", comme enseigne du restaurant qu'elle exploite à D\_\_\_\_\_, transcrit en lettres majuscules "A\_\_\_\_\_", ainsi que sur son site internet et sur les

réseaux sociaux sous la dénomination "Restaurant A\_\_\_\_\_". Ce signe est identique à la marque "A\_\_\_\_\_" enregistrée par la requérante. L'utilisation de lettres majuscules s'agissant de l'enseigne de l'établissement, l'adjonction des lettres \_\_\_\_\_ dans la raison sociale, ou du mot restaurant sur les réseaux sociaux et sur le site internet de la citée ne présentent pas une force distinctive suffisante pour éviter tout risque de confusion avec l'activité que la requérante déploie également dans le domaine de la restauration. La requérante a rendu vraisemblable l'existence d'un risque concret de confusion, puisqu'il résulte des pièces produites que des clients l'ont interpellée pour savoir si elle avait ouvert un restaurant à D\_\_\_\_\_. Il en découle que des clients ont fait le

- 10/13 -

C/2445/2018 rapprochement entre les deux établissements et en ont déduit qu'ils étaient liés, de sorte qu'il existe un risque concret de confusion indirecte. La requérante est ainsi fondée à solliciter l'intervention du juge sur la base de l'art. 55 LPM pour faire cesser la violation de son droit à la marque.

### **E. 3.7**

La requérante rend par ailleurs vraisemblable que le signe "A\_\_\_\_\_" lui permet également de se prévaloir des dispositions de la loi contre la concurrence déloyale pour s'opposer aux agissements de la citée. Les articles de presse qu'elle a produits permettent de retenir, sous l'angle de la vraisemblance, que la notoriété acquise par C\_\_\_\_\_ associée au nom "A\_\_\_\_\_", dans un premier temps sur les marchés locaux de Genève puis par l'exploitation de son établissement à Genève, a conduit le public à associer ce signe à ses produits et services de manière à les distinguer de ceux offerts par autrui. Ces signes distinctifs bénéficient dès lors de la protection de l'art. 3 al. 1 let. d LCD. En utilisant une dénomination semblable au signe "A\_\_\_\_\_" de la requérante, la citée génère, dans l'esprit du public, un risque de confusion entre le restaurant qu'elle exploite et celui de la requérante. Le fait que les deux établissements soient situés l'un à Genève et l'autre à D\_\_\_\_\_, ou que leurs concepts ne soient pas identiques, dont se prévaut la citée pour soutenir qu'elle ne profite pas de la renommée de la requérante, ne suffit pas à exclure le risque de confusion. En effet, l'ouverture du restaurant exploité par la citée à D\_\_\_\_\_ a conduit des clients à penser qu'il s'agissait d'un nouvel établissement de la requérante. Il s'agit, partant, d'un acte de concurrence déloyale, de sorte que la requérante est également fondée à solliciter la cessation provisoire de cette atteinte sur la base de la LCD.

### **E. 3.8**

Les conditions de l'urgence, de la menace ou de l'existence d'un préjudice difficilement réparable et de la proportionnalité sont également réalisées. L'exploitation d'un restaurant par la citée à l'enseigne "A\_\_\_\_\_" ou "B\_\_\_\_\_" à D\_\_\_\_\_, l'utilisation du signe "A\_\_\_\_\_" dans sa raison sociale ou la mention "Restaurant A\_\_\_\_\_" sur son site internet et les réseaux sociaux génère un risque de confusion résultant des liens que le public est amené à inférer entre A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_. La subsistance de cette confusion indirecte jusqu'à l'issue de l'action au fond qui devra être intentée par la requérante est en soi susceptible de causer un préjudice difficilement réparable à l'image et aux intérêts de cette dernière, qui a un intérêt légitime à ne pas être assimilée à une autre entité. L'existence d'un risque de préjudice impliquant une urgence à statuer est ainsi rendu vraisemblable. Les mesures sollicitées par la requérante, tendant à interdire à la citée d'utiliser le signe "A\_\_\_\_\_" dans sa raison sociale, comme enseigne du restaurant qu'elle exploite à

D\_\_\_\_\_ ou sur son site internet et les réseaux sociaux, sont aptes à

- 11/13 -

C/2445/2018 atteindre le but souhaité, en ce sens qu'elles auront pour effet de supprimer tout risque de confusion entre les deux entités et les établissements qu'elles exploitent. Une interdiction limitée à l'utilisation écrite du signe protégé apparaît en l'état suffisante pour atteindre la protection des droits de propriété intellectuelle de la requérante, de sorte qu'il sera, dans cette mesure, fait droit aux conclusions de cette dernière. La condamnation de la citée sera assortie de la commination de la peine prévue à l'art. 292 CP. Un délai de trente jours, courant à compter de la notification de la présente décision, sera par ailleurs imparti à la requérante pour valider les mesures provisionnelles par le dépôt d'une action au fond, sous peine de caducité (art. 263 CPC).

#### **E. 4**

Dit que les présentes mesures provisionnelles demeureront en vigueur jusqu'à droit jugé sur l'action au fond ou accord entre les parties.

#### **E. 5**

Arrête les frais judiciaires à 3'000 fr., les met à la charge de B\_\_\_\_\_, et les compense avec l'avance versée par A\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

#### **E. 6**

Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_ la somme de 3'000 fr. à titre de frais judiciaires.

#### **E. 7**

Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_ la somme de 3'500 fr. à titre de dépens.

#### **E. 8**

Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Madame Nathalie RAPP, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière. La présidente : Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI

La greffière : Jessica ATHMOUNI

- 13/13 -

C/2445/2018

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.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.