

NE_GERICHTE CCIV.2013.5 vom 19. Oktober 2016

NE Tribunal cantonal, 2016-10-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCIV.2013.5

FR: NE_GERICHTE CCIV.2013.5 du 19 octobre 2016

IT: NE_GERICHTE CCIV.2013.5 del 19 ottobre 2016

Erwägungen

E. 1

Sous réserve des dispositions de la présente Convention, les personnes domiciliées sur le territoire d'un Etat lié par la présente Convention sont attirées, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet Etat.

E. 2

s'il s'agit d'une demande en garantie ou d'une demande en intervention, devant le tribunal saisi de la demande originaire, à moins qu'elle n'ait été formée que pour traduire hors de son tribunal celui qui a été appelé;

E. 3

s'il s'agit d'une demande reconventionnelle qui dérive du contrat ou du fait sur lequel est fondée la demande originaire, devant le tribunal saisi de celle-ci;

E. 4

confirmer sans délai la commande du client par courrier électronique;

t.11 dans le cadre d'un concours ou d'un tirage au sort, promet un gain dont la validation est liée au recours à un numéro payant de service à valeur ajoutée, au versement d'une indemnité pour frais, à l'achat d'une marchandise ou d'un service, à la participation à une manifestation commerciale ou à un voyage publicitaire ou à la participation à un autre tirage au sort;

u.12 ne respecte pas la mention contenue dans l'annuaire indiquant qu'un client ne souhaite pas recevoir de messages publicitaires de tiers et que les données le concernant ne peuvent pas être communiquées à des fins de prospection publicitaire directe.

2L'al. 1, let. s, ne s'applique pas à la téléphonie vocale et aux contrats conclus uniquement par l'échange de courriers électroniques ou de moyens de communication analogues.¹³

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 24 mars 1995, en vigueur depuis le 1^{er} nov. 1995 (RO19954086; FF1994III 449).2Nouvelle teneur selon le ch. II 2 de l'annexe 2 à la LF du 23 mars 2001 sur le crédit à la consommation, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2003 (RO20023846; FF19992879).3Nouvelle teneur selon le ch. II 2 de l'annexe 2 à la LF du 23 mars 2001 sur le crédit à la consommation, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2003 (RO20023846; FF19992879).4Nouvelle teneur selon le ch. II de la LF du 13 déc. 2013 (Abrogation des dispositions sur la vente avec paiements préalables), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO2014869; FF201341395221).5Introduite par le ch. II 2 de l'annexe 2 à la LF du 23 mars 2001 sur le crédit à la consommation, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2003 (RO20023846; FF19992879).6Introduite par le ch. 1 de l'annexe à la loi du 24 mars 2006, en vigueur depuis le 1^{er} avr. 2007 (RO2007921; FF20037245).7Introduite par le ch. I de la LF

du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2012 (RO20114909;FF20095539).8Introduite par le ch. I de la LF du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2012 (RO20114909;FF20095539).9Introduite par le ch. I de la LF du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2012 (RO20114909;FF20095539).10Introduite par le ch. I de la LF du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2012 (RO20114909;FF20095539).11Introduite par le ch. I de la LF du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2012 (RO20114909;FF20095539).12Introduite par le ch. I de la LF du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2012 (RO20114909;FF20095539).13Introduit par le ch. I de la LF du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1^{er}avr. 2012 (RO20114909;FF20095539).

Agit de façon déloyale celui qui, notamment:

a. incite un client à rompre un contrat en vue d'en conclure un autre avec lui;

b.1

c. incite des travailleurs, mandataires ou auxiliaires à trahir ou à surprendre des secrets de fabrication ou d'affaires de leur employeur ou mandant;

d.2incite un consommateur qui a conclu un contrat de crédit à la consommation à révoquer ce contrat pour conclure lui-même un tel contrat avec lui.

1Abrogée l'art. 2 ch. 1 de l'AF du 7 oct. 2005 portant approbation et mise en oeuvre de la Conv. pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption et de son Prot. add., avec effet au 1^{er}juil. 2006 (RO20062371;FF20046549).2Nouvelle teneur selon le ch. II de la LF du 13 déc. 2013 (Abrogation des dispositions sur la vente avec paiements préalables), en vigueur depuis le 1^{er}juil. 2014 (RO2014869;FF201341395221).

1Agit de façon déloyale celui qui:

a. aura offert, promis ou octroyé un avantage indu à un employé, un associé, un mandataire ou un autre auxiliaire d'un tiers du secteur privé, en faveur de cette personne ou en faveur d'un tiers, pour l'exécution ou l'omission d'un acte en relation avec son activité professionnelle ou commerciale et qui soit contraire à ses devoirs ou dépende de son pouvoir d'appréciation;

b.2en tant qu'employé, en tant qu'associé, en tant que mandataire ou en tant qu'autre auxiliaire d'un tiers du secteur privé, aura sollicité, se sera fait promettre ou aura accepté, en sa faveur ou en faveur d'un tiers, un avantage indu pour l'exécution ou l'omission d'un acte en relation avec son activité professionnelle ou commerciale et qui soit contraire à ses devoirs ou dépende de son pouvoir d'appréciation.

2Ne constituent pas des avantages indus ceux qui sont convenus par contrat de même que ceux qui, de faible importance, sont conformes aux usages sociaux.

1Introduit par l'art. 2 ch. 1 de l'AF du 7 oct. 2005 portant approbation et mise en oeuvre de la Conv. pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption et de son Prot. add., en vigueur depuis le 1^{er}juil. 2006 (RO20062371;FF20046549).2L'Erratum de la CdR de l'Ass. féd. du 10 déc. 2015, publié le 31 déc. 2015 ne concerne que le texte italien (RO20155999).

Agit de façon déloyale celui qui, notamment:

A exploite de façon indue le résultat d'un travail qui lui a été confié, par exemple des offres, des calculs ou des plans;

b. exploite le résultat du travail d'un tiers, par exemple des offres, des calculs ou des plans, bien qu'il sache que ce résultat lui a été remis ou rendu accessible de façon indue;

c. reprend grâce à des procédés techniques de reproduction et sans sacrifice correspondant le résultat de travail d'un tiers prêt à être mis sur le marché et l'exploite comme tel.

Agit de façon déloyale celui qui, notamment, exploite ou divulgue des secrets de fabrication ou d'affaires qu'il a surpris ou dont il a eu indûment connaissance d'une autre manière.

Agit de façon déloyale celui qui, notamment, n'observe pas les conditions de travail légales ou contractuelles qui sont également imposées à la concurrence ou qui sont conformes aux usages professionnels ou locaux.

Agit de façon déloyale celui qui, notamment, utilise des conditions générales qui, en contradiction avec les règles de la bonne foi prévoient, au détriment du consommateur, une disproportion notable et injustifiée entre les droits et les obligations découlant du contrat.

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 17 juin 2011, en vigueur depuis le 1erjuil. 2012 (RO20114909;FF20095539).

E. 8

Il y a concours d'actions lorsque la même prétention peut s'appuyer sur plusieurs fondements juridiques différents et que la reconnaissance en justice peut être obtenue, certes une seule fois, mais sur la base de l'un ou l'autre (par exemple lorsqu'un dommage a été causé à la fois en violation d'un contrat mais aussi d'une manière remplissant les conditions d'une responsabilité délictuelle). La notion de concours d'actions n'apparaît nulle part en tant que telle dans le code de procédure civile. Il s'agit d'une notion avant tout de droit matériel : c'est de l'interprétation de celui-ci que dépendra en principe le point de savoir si, lorsqu'un état de fait pourrait être examiné sur la base de plusieurs fondements, la volonté du législateur ou le sens de la loi impliquent que seul l'un d'eux soit pertinent, ou au contraire s'ils doivent entrer en concours (Tappy , Le concours d'actions, p. 527).

Procéduralement, l'admission du concours d'actions doit se combiner avec la règle *jura novit curia* : si plusieurs fondements juridiques sont envisageables, le juge saisi d'une prétention ne peut la rejeter qu'après avoir examiné, au besoin d'office, tous les fondements envisageables, ce qui oblige cas échéant une juridiction à examiner même des fondements possibles ne relevant pas de sa compétence *ratione materiae* (ATF 125 III 82 cons. 3 ; 92 II 305 rendus avant l'entrée en vigueur du CPC). En droit suisse, un concours entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité fondée sur la LCD est possible : un même acte peut-être constitutif d'une violation contractuelle et d'un acte de concurrence déloyale (arrêt du TF du 15.04.2004 [4C.330/2003]). Il faut donc déterminer une compétence matérielle d'ensemble. Le choix doit être résolu selon le droit cantonal lorsque la compétence matérielle des diverses juridictions entrant en considération dépend de celui-ci (Tappy , Cumul objectif et concours d'actions selon le nouveau CPC p. 221, ci-après : Cumul objectif et concours), sinon selon le droit fédéral. Selon Haldy, (CPC commenté, n°5 ad art. 5 CPC), si l'un des fondements relève de l'instance cantonale unique au sens de l'article 5 CPC , celle-ci pourra être saisie pour l'intégralité de la prétention (dans le même sens, Bohnet, RDS II 2009 p. 240). Cela fait dire à Tappy que l'article 5 CPC paraît exclure une attraction devant un juge inférieur (Cumul objectif et concours, p. 222). S'inspirant de la solution résultant de la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 137 III 311) en matière de for, une partie de la doctrine et la Cour civile vaudoise (jugements des 25.08.2015 et 28.06.2013) estiment que la question doit être résolue selon la nature prépondérante du

litige. La jurisprudence neuchâteloise retenait la même solution sous l'ancien CPC (RJN 1993 p. 105).

E. 9

On parle de cumul (objectif) d'actions lorsque le demandeur choisit de faire valoir plusieurs prétentions dans la même demande contre le même défendeur ; le cumul peut être simultané ou alternatif (Tappy , Cumul objectif et concours, p. 170). Les prétentions simultanément réclamées peuvent l'être en vertu de la même cause juridique ou sur la base de fondements juridiques distincts (ATF 137 III 311). Elles peuvent être généralement accordées indépendamment du sort réservé aux autres et elles doivent donc toutes être examinées. En droit interne, les conditions auxquelles un cumul d'actions est possible sont réglées aux articles 15, pour la compétence à raison du lieu, et 90 CPC pour la compétence à raison de la matière. Les trois exigences suivantes doivent être simultanément remplies pour que le demandeur puisse réunir deux prétentions contre le même défendeur dans la même demande : le même tribunal doit être compétent à raison de la matière, les deux prétentions doivent être soumises à la même procédure, le même tribunal doit être compétent à raison du lieu – ce qui peut être le cas en vertu simplement des règles générales de for applicables à chacune des prétentions concernées, ou alors résulter d'une connexité permettant une attraction (art. 15 al. 2 CPC).

E. 10

Concours et cumul d'actions peuvent coexister dans un même procès (ATF 137 III 311). Dans un procès international, il se peut que la Convention de Lugano, voire d'autres instruments internationaux, empêchent une attraction permettant de cumuler objectivement des actions qui ne relèverait pas du même for (Tappy , Cumul objectif et concours, p. 180-181) ou d'étendre la cognition d'un tribunal saisi à raison de la nature particulière de l'affaire à d'autres fondements juridiques possibles (Tappy , Le concours d'actions, p. 531). En matière arbitrale, le droit positif suisse admet en principe que les arbitres peuvent retenir d'office un fondement non évoqué (ATF 120 II 172 , arrêt du TF du 19.02.2007 [4P.168/2006]). En l'espèce, les défenderesses n'invoquent pas d'instrument international qui empêcherait de telles attractions. Le droit français, sur lequel elles s'appuient, n'est pas relevant à ce stade.

E. 11

La loi sur la concurrence déloyale poursuit un objectif général, qui est de garantir une concurrence loyale et qui ne soit pas faussée, la notion de concurrence visant une compétition, une rivalité sur le plan économique entre des personnes qui offrent leurs prestations (ATF 126 III 198), tandis que les dispositions du Code des obligations (art. 97 ss CO) sanctionnant la violation des contrats tendent à assurer le respect des accords passés entre cocontractants (arrêt du TF [4C.330/2003] précité). A teneur de l'article 2 LCD, est déloyal et illicite tout comportement ou pratique commerciale qui est trompeur ou qui contrevient de toute autre manière aux règles de la bonne foi et qui influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients. L'acte de concurrence déloyale doit être objectivement propre à influencer le marché (ATF 136 III 23). Il n'est toutefois pas nécessaire que l'auteur de l'acte soit lui-même dans un rapport de concurrence avec la ou les entreprises qui subissent les effets de la concurrence déloyale (ATF 126 III 198). La règle générale exprimée à l'article 2 LCD est concrétisée par les cas particuliers énoncés aux articles 3 à 8 LCD , mais elle reste applicable pour les hypothèses que ces dispositions ne

viseraient pas (ATF 132 III 414). L'article 3 LCD concerne notamment le dénigrement d'autrui. Les articles 5 et 6 LCD visent l'exploitation d'une prestation d'autrui et la violation des secrets de fabrication ou d'affaires. En particulier, l'article 5 let. a LCD concerne l'exploitation indue du résultat d'un travail dont la personne est entrée en possession dans le cadre d'une relation contractuelle. Il y a comportement déloyal dans le fait que l'« exploitant » viole le rapport de confiance qui le lie à son partenaire économique, lequel n'a pas donné le travail à faire dans le but d'être par la suite plagié (pour un exemple : ATF 113 II 319) . Selon l'article 5 let. c LCD , agit de façon déloyale celui qui reprend grâce à des procédés techniques de reproduction et sans sacrifice correspondant le résultat d'un travail d'un tiers prêt à être mis sur le marché et l'exploite comme tel. Cette disposition définit le caractère déloyal de l'exploitation des prestations d'autrui en se référant à la manière dont la reprise a lieu. Elle ne vise pas à instituer la protection d'une nouvelle catégorie de biens juridiques, mais à prohiber un certain comportement en raison de sa déloyauté (ATF 118 II 459 ; 131 III 384 ; 139 IV 17). La LCD prévoit à son article 9 trois actions défensives (en prévention de l'atteinte, en cessation de l'atteinte et en constatation du caractère illicite de l'atteinte ; article 9 al. 1 LCD) et trois actions réparatrices (en dommages-intérêts, en réparation du tort moral et en remise du gain ; art. 9 al. 3 LCD) (Chaudet , Droit suisse des affaires, 2 ème éd. p. 671). Il est aussi possible de demander qu'une rectification ou le jugement soit communiqué à des tiers ou publié (art. 9 al. 2 LCD).

E. 12

En l'espèce, chacun des chefs de conclusion de la demande, rédigés de façon assez large (la recevabilité des conclusions à la forme n'est pas l'objet du présent jugement préjudiciel), peut avoir un double fondement. En ce sens, c'est avec raison que toutes les parties se réfèrent au concours et non au cumul d'actions. Au vu des allégations de la demanderesse, prises dans leur ensemble, ainsi que de ses conclusions, c'est bien l'existence d'un litige en matière de concurrence déloyale (cf. considérant ci-dessus) qui s'impose à l'esprit, plus qu'une inexécution ou mauvaise exécution d'un contrat. Le détenteur d'un savoir-faire dispose des actions fondées sur la loi contre la concurrence déloyale, entre autres moyens de droit (Schlosser , Le contrat de savoir-faire, thèse Lausanne 1996, p. 282). Il est vrai qu'un nombre considérable des allégués décrit les relations contractuelles nouées au fil du temps entre X. et Y. (ou plus exactement certaines des défenderesses), mais, comme la demanderesse l'explique, l'existence de tels liens, passés ou encore éventuellement encore valides, n'exclut nullement l'appréhension du litige au vu des règles sur la concurrence déloyale. X. demande à la Cour civile de dire si tels et tels comportements de Y. (qu'on tiendra pour établis au stade de l'établissement de la compétence) sont ou non trompeurs ou contreviennent de toute autre manière aux règles de la bonne foi et influent sur le marché. On rappellera que l'article 5 let. a LCD , en particulier, trouve application lorsqu'est en cause l'exploitation indue du résultat du travail d'un tiers non protégé par les droits de la propriété intellectuelle, si ce travail a été confié dans le cadre d'un rapport contractuel ou quasi-contractuel et repris de manière parasite sans propre effort (ATF 133 III 431). La dimension contractuelle des rapports n'exclut dès lors pas la concurrence déloyale. A cet égard, l'existence et la portée des engagements contractuels pris par certaines des parties – qu'il faudra cas échéant interpréter selon le droit français comme une question préalable – constituent naturellement des circonstances dont on devra tenir compte (RJN 2015 p. 141). On ne discerne pas d'abus dans la voie choisie par la demanderesse. Les défenderesses ne démontrent pas en quoi les conclusions de la demande s'appuient directement et de façon prépondérante, voire unique, sur la violation de clauses contractuelles. Certes, la

demanderesse calcule une partie de son dommage en se référant à la baisse de commandes fondées sur le contrat les liant. Elle ne prétend nullement toutefois que les parties auraient été liées par une clause garantissant un certain chiffre de commande par Y. que celle-ci n'aurait pas respectée. On est ici en présence d'une méthode de calcul du préjudice qui ne change pas la nature prépondérante du litige, étant rappelé qu'il appartiendra à la demanderesse d'établir le lien de causalité entre le dommage et l'acte illicite qu'elle allègue (art. 8 CC), et que les autres postes du dommage (baisse de chiffre d'affaires, trouble commercial) sont typiques de la concurrence déloyale. Enfin, on écartera l'argument selon lequel, lorsque le critère du fondement prépondérant s'applique, la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 137 III 311) voudrait que le fondement contractuel l'emporte généralement : d'abord l'arrêt en question a été rendu s'agissant de la compétence territoriale ; ensuite, le Tribunal fédéral a pris soin de préciser qu'il renonçait à un réexamen général de la théorie du concours d'actions et qu'il privilégiait une approche circonstancielle qui tienne compte de la nature des responsabilités invoquées et des éléments factuels allégués par le demandeur, s'agissant d'un litige de droit du travail. De même, l'existence d'un fondement parallèle ou accessoire dans le droit d'auteur ne justifie pas une solution différente. Le for du défendeur est prévu par la Convention de Lugano (art. 2 CL), s'agissant d'une matière délictuelle ; les droits de propriété intellectuelle relèvent de l'instance cantonale unique ; il est admis dans la jurisprudence récente du Tribunal fédéral que le demandeur peut concurremment invoquer la concurrence déloyale et les droits de propriété intellectuelle (ATF 129 III 353 ; arrêt du TF [4A_689/2012]).

E. 13

Au vu de ce qui précède, les défenderesses et l'intervenante succombent sur leur moyen préjudiciel tiré de l'incompétence *ratione materiae* de la Cour civile. Elles seront condamnées à supporter les frais de justice et à verser une indemnité de dépens à la demanderesse.

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