

VD_FINDINFO 22/2013/PMR vom 22. März 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-03-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_22_2013_PMR

FR: VD_FINDINFO 22/2013/PMR du 22 mars 2013

IT: VD_FINDINFO 22/2013/PMR del 22 marzo 2013

Regeste

ACTION EN RÉPARATION DU TORT MORAL, CONCURRENCE DÉLOYALE, LOI FÉDÉRALE CONTRE LA CONCURRENCE DÉLOYALE, DÉNIGREMENT, TORT MORAL, ACTION EN DOMMAGES-INTÉRÊTS {EN GÉNÉRAL}, DOMMAGES-INTÉRÊTS, HONORAIRES, PROTECTION DE LA PERSONNALITÉ, PERSONNE MORALE | 3 al. 1 let. a LCD, 3 LCD, 9 al. 1 LCD, 9 al. 2 LCD, 9 al. 3 LCD, 9 LCD

Erwägungen

E. 20

let. a CPC, le tribunal du domicile ou du siège de l'une des parties est compétent pour statuer sur les actions fondées sur une atteinte à la personnalité. Les demandereses (lésées) ont leur siège au [...]. Ainsi, que l'on se place sous l'angle de l'art. 36 CPC ou de l'art. 20 let. a CPC, les tribunaux vaudois sont compétents pour connaître de la présente cause. b) Conformément à l'art. 74 al. 3 LOJV (loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01), dans sa teneur en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la Cour civile du Tribunal cantonal connaît en instance cantonale unique des affaires civiles ressortissant à l'art. 5 CPC – parmi lesquelles on compte les litiges relevant de la LCD lorsque la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr. (art. 5 al. 1 let. d CPC). Si le litige porte sur une prétention ayant plusieurs fondements, l'un de ces derniers relevant de l'instance cantonale unique, celle-ci pourra être saisie pour l'intégralité de la prétention (Halldy, op. cit., n. 5 ad art. 5 CPC et la réf. citée). En l'espèce, la présente cause relève de la LCD et la valeur litigieuse dépasse 30'000 francs. Il faut donc considérer que la Cour civile est compétente pour connaître des conclusions prises par les demandereses, tant sous l'angle de la LCD que sous celui des art. 28 ss CC. III. Les art. 28ss CC ont un caractère subsidiaire par rapport aux règles spéciales qui instaurent un régime de responsabilité pour des atteintes particulières à la personnalité, à l'instar des art. 2 ss LCD (TF 4C.224/2005 du 12 décembre 2005 c. 2.4 et les réf. citées). Partant, il convient d'examiner les prétentions des demandereses en premier lieu à la lumière de la LCD. a)i) En droit de la concurrence déloyale, la légitimation active est reconnue à 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 ou celui qui en est menacé (art. 9 al. 1 LCD). La légitimation passive appartient à quiconque a provoqué ou menace de provoquer par ses agissements une atteinte à la concurrence loyale. Il n'est pas nécessaire que l'auteur se trouve dans un rapport de concurrence avec le lésé. Il suffit que son comportement exerce une influence sur les relations entre concurrents ou entre fournisseurs et clients, c'est-à-dire qu'il ait un impact sur le marché et la concurrence économique. Des journalistes ou des entreprises de presse peuvent donc être actionnés s'ils ne s'en tiennent pas aux règles de la concurrence loyale et

donnent sur des tiers des informations inexactes ou fallacieuses (TF 4C.167/2006 du 16 mai 2007 c. 6.1.1; TF 4C.224/2005 précité c. 2.2.2). On peut généralement attaquer cumulativement l'auteur, le rédacteur responsable, l'éditeur, l'annonceur ou toute autre personne qui a participé à la diffusion du journal, car l'atteinte résulte du comportement de tous ceux qui participent à la diffusion de l'information (ATF 131 III 26 c. 12.1). ii) Les actes reprochés au défendeur relèvent de son activité de journaliste. Ils consistent en la publication d'écrits dans un magazine on-line à caractère économique, qui a pour vocation d'informer et donc d'influencer les acteurs du marché de l'horlogerie et de la joaillerie. Les demanderessees sont ainsi légitimées à faire valoir des prétentions sur la base de la LCD, alors que le défendeur a la légitimation passive. b)i) A teneur de l'art. 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. Cette clause générale est concrétisée aux art. 3 à 8 LCD, lesquels donnent un catalogue non exhaustif des agissements déloyaux (TF 4C.170/2006 du 28 août 2006 c. 3; TF 4C.224/2005 précité c. 3.2). Selon l'art. 3 let. a LCD, agit de façon déloyale celui qui dénigre autrui, ses marchandises, ses oeuvres, ses prestations, ses prix ou ses affaires par des allégations inexactes, fallacieuses ou inutilement blessantes. Par dénigrer il faut comprendre s'efforcer de noircir, de faire mépriser (quelqu'un ou quelque chose) en disant du mal, en attaquant, en niant les qualités. Un propos est dénigrant lorsqu'il rend méprisable le concurrent, ses marchandises, etc. Tout propos négatif ne suffit pas : il doit revêtir un certain caractère de gravité. Dénigre par exemple un produit mis sur le marché celui qui le dépeint comme sans valeur, d'un prix surfait, inutilisable, entaché de défauts ou nuisible. Une allégation n'est pas déjà illicite au sens de l'art. 3 let. a LCD du seul fait qu'elle dénigre les marchandises de la personne visée; il faut encore qu'elle soit inexacte - c'est-à-dire contraire à la réalité, - ou bien fallacieuse - soit exacte en elle-même, mais susceptible, par la manière dont elle est présentée ou en raison de l'ensemble des circonstances, d'éveiller chez le destinataire une impression fautive, - ou encore inutilement blessante - à savoir qu'elle donne de la personne visée, respectivement de ses prestations au sens large, une image négative, outrancière, que la lutte économique ne saurait justifier (TF 4A_481/2007 du 12 février 2008 c. 3.3; TF 4C.167/2006 du 16 mai 2007 c. 6.1.2). A l'inverse, en l'absence de dénigrement, l'art. 3 let. a LCD n'est pas applicable, même si les propos incriminés sont inexacts ou fallacieux (Born, UWG versus Medien, Unter besonderen Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung, Medialex 2010, pp. 134 ss). Pour déterminer si une ou plusieurs expressions contenues dans des articles de presse sont dénigrantes au sens de l'art. 3 let. a LCD, il y a lieu de se fonder sur l'impression que se forge le lecteur moyen non prévenu, qui ne dispose pas de connaissances techniques particulières et prête aux allégations publiées l'attention commandée par les circonstances. Chacune des allégations concernées doit être analysée séparément. Une impression d'ensemble négative pourra influencer l'interprétation des différentes allégations, mais elle ne sera pas déterminante à elle seule (TF 4C.167/2006 précité c. 6.1.2; TF 4C.224/2005 précité c. 3.2; ATF 124 IV 162, JT 1999 I 450). La notion de caractère déloyal (Unlauterkeit), c'est-à-dire d'illicéité, doit encore être interprétée conformément à la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), en particulier à la lumière de l'art. 16 Cst., qui traite des libertés d'opinion et d'information, et de l'art. 17 Cst. concernant la liberté des médias. En effet, l'application de la LCD ne doit pas faire obstacle au but assigné par le constituant à la fonction même des médias dans le monde économique, qui consiste à susciter un débat, informer le public sur les faits d'intérêt

général, sur les évènements économiques, de façon à favoriser l'échange des opinions et la discussion politique. Le Tribunal fédéral considère ainsi qu'il convient de n'admettre qu'avec retenue l'existence d'un dénigrement déloyal commis par voie de presse (TF 4C.167/2006 précité c. 6.1.2 et les réf. citées, TF 4C.224/2005 précité c. 3.2). ii) Les demanderesses invoquent l'illicéité des passages suivants : 7 mars 2011 : "commentaire de celui qui nous l'a racontée : "faut-il qu'ils soient dans la m... pour s'offrir un expert en couches-culottes" ! "A moins qu'un membre du conseil d'administration n'ait compris le ridicule de la situation d'un choix gênant au mauvais moment..." 13 mars 2011 : "Chez [...], histoire de crier sur tous les toits qu'elle est vraiment dans la m..." 15 avril 2011 : "... et pour vouloir ainsi "marquer à la culotte", avec une attitude qui sent un peu trop le me too suiviste. Erreur tactique!

E. 25

avril 2011 : "283 e " et "comme d'habitude".

E. 27

mai 2011 : " La toujours jeune et toujours sympathique manufacture E._____ n'allait tout de même pas utiliser des peaux de brochet du lac de [...]. Dans la vallée, on a dû rater les campagnes anti-galuchat, pourtant signées par de nombreuses marques, dont toutes celles du [...] Group. Donc, autant continuer à utiliser les bracelets en galuchat dont on dispose et dont on sait par ailleurs qu'ils ne doivent pas être si écologiquement corrects que ça, puisqu'on a décidé, parallèlement de ne plus en acheter. Des économies de bouts de chandelle, pitoyables pour une marque qui met si volontiers en avant sa conscience environnementale et son éthique "responsable"..." 24 juin 2011 : "une marque tirée à hue et à dia ces dernières années" 8 juillet 2011 : " ... CONSTATE QUE LE NEZ DES PINOCCHIO DU [...] VENAIT DE S'ALLONGER A LA HAUTEUR DE LA [...]... ", "où on pratique simultanément l'omerta, le refus autiste de répondre aux questions et le démenti non convaincant." "qui a heureusement un bon copain au board" "Si Pinocchio était [...], son nez s'élèverait à la hauteur de la [...]..." "Pour ce qui est de la « redistribution du capital » évoquée par votre Quotidien des Montres, le démenti formel des « prétendus changements dans la structure familiale » amusera beaucoup les insiders , mais sans convaincre les sceptiques, tellement la « redistribution en cours » dont nous parlions est l'objet d'âpres négociations « familiales » – ce qui est une procédure on ne peut plus normale et naturelle, à propos de laquelle de simples explications seraient préférables au présent déni de réalité..." 9 juillet 2011 : " ... LE NEZ DES PINOCCHIO DU [...] QUI S'ALLONGE MAINTENANT AU-DESSUS DE LA [...]... C'est la roche qui domine [...], mais Pinocchio a un nez qui peut battre tous les records dès qu'il raconte des salades! Apparemment, chez E. _____, on n'a pas apprécié les hypothèses de Z. _____ sur la succession de [...], d'où le démenti du conseil d'administration, qui a visiblement du mal à faire la différence entre démentir et mentir (Z. _____ du 8 juillet, info n. 6)..." 10 juillet 2011 : " La mort dans l'âme, ceux qui aiment cette grande maison la voient s'enfoncer , mois après mois, dans une ankylose stratégique que ne sanctionnent pas encore vraiment les résultats commerciaux, mais qui n'en obère pas moins l'avenir" et "Les changements annoncés au sommet de la hiérarchie et la "redistribution du capital" que certains préparent (indiscrétion Z. _____ du 24 juin, info n. 7) suffiront-ils à redresser la barre?" 12 décembre 2011 : " ... Pas une réaction, sinon celle d'un certain malaise devant ces « professions de foi » qui s'apparentaient vaguement à ces techniques de programmation neuro-linguistique dévoyées par les nouvelles sectes religieuses. Dans le style « Bonjour, je

fais partie de la grande famille E._____ et je m'engage à faire ceci ou cela »... Pas de quoi faire d'E._____ une succursale de la scientologie, mais ça se murmurait dans les coulisses, où chacun avait soigneusement noté une absence parmi ces « professions de foi » des dirigeants de l'entreprise : pas d'intervention vidéo de [...], qui a paru très fatigué et comme démotivé... ". De manière générale, on constate que le défendeur mentionne les demanderesses dans ses écrits presque exclusivement pour critiquer leurs agissements. Le contenu de ces publications relève du persiflage, de la vitupération; il s'en dégage une évidente envie de nuire, en salissant l'image des demanderesses. Cette impression d'ensemble négative ne permet toutefois pas à elle seule de considérer que la publication des textes du défendeur est illicite. Il faut encore examiner individuellement chacun des passages incriminés. Dans les brèves des 7 et 13 mars 2011, les demanderesses sont facilement identifiables : le contexte général des publications du défendeur fait apparaître de manière suffisamment claire son inimitié envers elles pour que même un lecteur non averti puisse reconnaître qu'elles sont visées par ses propos. Le défendeur y remet en question la compétence des organes des demanderesses sur la base de déductions pour le moins hâtives, qui échappent à toute logique. Il utilise en outre des termes orduriers. Ces brèves sont – pour le moins – inutilement blessantes, tant sur la forme que sur le fond. Elles sont également contraires à la réalité, le nouveau directeur marketing concerné ayant travaillé pour le groupe [...], mais pas pour la marque [...]. La publication de ces textes doit dès lors être qualifiée d'acte déloyal au sens de l'art. 3 let. a LCD. Il en va de même de la brève du 15 avril 2011, dont les propos méprisants ne sont pas conformes à la réalité, les contacts entre les demanderesses et [...] ayant précédé l'annonce par [...] de la conclusion d'un contrat avec les [...] et un joueur de cette équipe. Dans la brève du 25 avril 2011, le défendeur tourne en dérision les nombreuses déclinaisons du produit phare de la marque des demanderesses, laissant clairement entendre que ces dernières se répéteraient à l'infini dans la production de leurs modèles de montres. La publication de ce texte dénigrant et fallacieux constitue aussi un acte déloyal au sens de l'art. 3 let. a LCD. Dans la brève du 27 mai 2011, l'honnêteté des demanderesses est mise en doute de manière fallacieuse. Certes, seules la stratégie commerciale et la gestion au sens large du groupe des demanderesses sont blâmées, alors que la qualité des produits n'est pas critiquée. Toutefois, le reproche ternit clairement l'image des demanderesses puisqu'il remet en cause leur intégrité. Par ailleurs, les termes "économie de bouts de chandelle" et surtout "pitoyables" sont à l'évidence méprisants. Les propos tenus par le défendeur sont d'ailleurs inexacts, puisque les demanderesses avaient décidé de détruire les stocks de galuchat. Ils sont particulièrement pernicious : en instrumentalisant la conscience écologique du lecteur, ils tendent à discréditer l'éthique des demanderesses. La médiatisation de ces propos tombe sous le coup de l'art. 3 let. a LCD. Il en va de même de la brève du 24 juin 2011. Son texte donne l'impression d'une perte de maîtrise totale des organes des demanderesses, qui subiraient passivement les soubresauts de l'économie, sans parvenir à diriger leur groupe. L'allégation apparaît inexacte puisque le défendeur reconnaît lui-même, dans une autre brève, que les résultats commerciaux n'ont pas encore été affectés par les divers manquements et l'absence totale de stratégie qu'il impute aux demanderesses; elle est dans tous les cas inutilement blessante et elle donne des demanderesses une image particulièrement négative. La publication de ce texte est donc déloyale au sens de l'art. 3 let. a LCD. Pour ce qui est des brèves des 8 et 9 juillet 2011, force est de constater que leur contenu est tout simplement injurieux : les demanderesses sont accusées de mentir. La mention selon laquelle le défendeur disposerait d'informateurs parmi les demanderesses laisse penser à des

dissensions au sein de leur direction, ce qui ternit à l'évidence leur image. Ces textes sont de nature à faire douter le lecteur moyen et non averti de la crédibilité et de la stabilité du groupe des demanderessees. Purement dénigrants et fallacieux, ils portent atteinte à l'image de ces dernières. Partant, leur publication est illicite. Le texte publié par le défendeur le 10 juillet 2011 véhicule une image outrageusement négative des demanderessees. Le défendeur y laisse entendre que le déclin de leur groupe serait inévitable. Cette appréciation est d'autant plus pernicieuse que l'auteur précise qu'elle n'est pas fondée sur une péjoration des résultats commerciaux des demanderessees, mais sur le constat de l'incompétence durable de leurs organes dirigeants. Ce faisant, il installe un doute nuisible aux relations commerciales des demanderessees, qui fausse le jeu de la concurrence. Enfin, dans la brève publiée le 12 décembre 2011, le défendeur assimile le comportement des représentants des demanderessees à des procédés sectaires, en particulier ceux de l'église de scientologie. Un tel rapprochement est manifestement de nature à dénigrer les demanderessees; il sous-entend que l'employeur aurait un comportement abusif, arbitraire ou inapproprié vis-à-vis des employés. La publication de ce texte est donc déloyale au sens de l'art. 3 let. a LCD. IV. En premier lieu, les demanderessees requièrent qu'il soit prononcé que les textes examinés au considérant précédent portent illicitement atteinte à leur personnalité et sont déloyales au sens de l'art. 3 LCD (conclusion I). a) Aux termes de l'art. 9 al. 1 let. c LCD, 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 ou celui qui en est menacé, peut demander au juge d'en constater le caractère illicite, si le trouble qu'elle a créé subsiste. Cela étant, en règle générale, l'action en constatation de droit est irrecevable lorsque le demandeur dispose d'une action condamnatoire, par exemple d'une action en cessation (ATF 130 III 636, JT 2004 I 331; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 2 ad art. 265 CPC-VD; sur les exceptions à ce principe, cf. Hohl, Procédure civile, t. I, Berne 2001, n. 143). Cependant, les conclusions doivent être interprétées de manière objective, conformément aux principes généraux et selon les règles de la bonne foi (ATF 105 II 149 c. 2a, JT 1980 I 177; Abbet, Le principe de la bonne foi en procédure civile, in : SJ 2010 II 221, note infrap. n. 169, p. 247). La lettre des conclusions n'est pas déterminante à elle seule; il convient bien plutôt de prendre en compte toutes les circonstances ayant accompagné leur formulation (Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3^{ème} éd., Zurich 1979, p. 262). b) En l'espèce, force est de constater que le premier chef des conclusions des demanderessees est purement constatatoire et qu'il a le même fondement et porte sur le même objet que les conclusions en interdiction prises sous ch. IV. Il doit par conséquent être rejeté. V. Les demanderessees requièrent ensuite qu'il soit ordonné au défendeur de cesser, respectivement qu'il lui soit interdit de dénigrer leurs marchandises, prestations ou affaires (conclusions II et III). a) A teneur de l'art. 9 al. 1 let. a et b LCD, le lésé peut demander d'interdire l'atteinte, si elle est imminente, et de la faire cesser, si elle dure encore. L'objet de la demande en cessation ou en interdiction doit être défini de manière précise, la conclusion pouvant être reprise telle quelle dans le dispositif du jugement. La partie concernée par l'interdiction doit être en mesure de saisir ce qu'elle ne doit plus faire et les autorités d'exécution ou les autorités pénales doivent savoir quels sont les actes qu'elles sont tenues d'empêcher ou qu'elles peuvent assortir d'une peine. Si l'on fait valoir auprès de ces autorités que le défendeur a commis un acte interdit malgré l'injonction du juge civil, celles-ci doivent seulement avoir à vérifier si les conditions de fait invoquées sont remplies; en revanche, elles ne doivent pas être amenées à qualifier sur le plan juridique le comportement en cause. Il est donc

déterminant que le défendeur puisse connaître les limites de l'interdiction sans efforts d'interprétation et qu'aucune difficulté ne puisse surgir au moment de l'exécution du jugement. Des conclusions générales sont donc inadmissibles (TF 4A_460/2011 du 20 décembre 2011 c. 2.1; TF 4A_103/2008 du 7 juillet 2008 c. 10.1; TF 4C.401/2004 du 9 mars 2005 c. 3.1; Troller, Précis du droit suisse des biens immatériels, 2^{ème} éd., Bâle 2006, p. 380; Schlosser, Les conditions d'octroi des mesures provisionnelles en matière de propriété intellectuelle et de concurrence déloyale, in : sic ! 2005 p. 341 et les réf. citées; 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, spéc. p. 348). b) En l'espèce, les conclusions II et III des demanderessees ne font que reprendre l'interdiction légale figurant dans la LCD; elles sont insuffisamment précises. Un chiffre de dispositif qui les reprendrait ne serait pas exécutable comme tel; il appartiendrait au juge de l'exécution de déterminer si le comportement reproché au défendeur est ou non contraire à la LCD, en d'autres termes de se livrer à un examen matériel qui ressortit au juge du fond. Partant, ces conclusions doivent être rejetées. VI. Les demanderessees concluent encore à ce qu'il soit ordonné au défendeur de retirer immédiatement de son site les textes examinés sous c. III ci-dessus. a) L'action en cessation prévue par l'art. 9 al. 1 let. b LCD ne peut être dirigée que contre des violations qui persistent au moment du dépôt de la demande ou dont la commission est imminente. Il en va ainsi lorsque le comportement du défendeur laisse sérieusement craindre une violation des droits du demandeur, par exemple lorsqu'il a déjà commis des atteintes dont la répétition n'est pas à exclure ou si des indices concrets indiquent qu'il va commettre de telles atteintes. A l'inverse, une menace hypothétique, pour le cas où il viendrait à l'idée du défendeur d'agir comme on le craint, ne permet pas de conclure à l'imminence de l'atteinte. En règle générale, le danger de répétition des actes incriminés est présumé si le défendeur a déjà commis une telle violation et qu'il ne reconnaît pas les droits du demandeur ou nie à tort que les actes qu'on lui reproche constituent une atteinte illicite à ces droits-là. Cette présomption peut être renversée si le défendeur établit des circonstances qui excluent une récidive dans le cas concret ou qui la font apparaître comme invraisemblable. Il y a cependant lieu de poser des exigences strictes à cet égard. Ainsi, la cessation des violations ne suffira pas à renverser la présomption; il en ira de même de la simple déclaration du défendeur selon laquelle il renonce à des atteintes futures, si l'intéressé ne reconnaît pas simultanément la prétention du demandeur (TF 4A_529/2008 du 9 mars 2009 c. 4.1 et les réf. citées; Troller, op. cit., p. 380 et les réf. citées). b) En l'espèce, le défendeur a publié des textes offensants à l'égard des demanderessees pendant les mois d'avril et mai 2010. Par ordonnance du 14 mai 2010, le Juge instructeur de la Cour civile a ordonné le retrait de certains passages de ces textes, à la requête des demanderessees. Malgré ces injonctions, le défendeur a publié de nouvelles brèves, dont les demanderessees ont à nouveau mis en cause la licéité. Finalement, lors de l'audience de mesures provisionnelles du 22 juin 2010, le défendeur s'est engagé conventionnellement à retirer les passages concernés. En mars 2011, soit moins d'une année après la conclusion de cette convention, le défendeur a commencé à publier les textes objets de la présente procédure. Alors qu'il lui avait été ordonné par mesures superprovisionnelles de retirer certains passages de ses "brèves" sans accompagner ces suppressions de quelque commentaire que ce soit, le défendeur a inséré, en lieu et place des passages incriminés, la mention "passages supprimés à la demande d'E. _____" ce qui était, une fois de plus, de nature à nuire aux demanderessees. Le 12 décembre 2011, il a publié un nouveau texte dénigrant les demanderessees. En résumé, le défendeur montre à l'égard des demanderessees un

acharnement que l'on pourrait presque qualifier de compulsif. En outre, il n'a nullement reconnu en cours de procédure le caractère contraire au droit de son comportement. Dans de telles conditions, l'imminence de l'atteinte invoquée par les demanderesse doit être présumée, sans qu'aucun élément ne permette de renverser cette présomption. La conclusion IV prise par les demanderesse doit donc être allouée telle que libellée. Comme requis par les demanderesse (conclusion V), l'injonction doit être assortie de la menace au défendeur de la peine d'amende prévue à l'art. 292 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP, RS 311.0), qui réprime l'insoumission à une décision de l'autorité (Troller, op. cit., p. 380). VII. Les demanderesse concluent en outre à ce qu'il soit prononcé que le défendeur est leur débiteur à hauteur d'un montant de 129'392 fr. (conclusion VI), qu'elles décomposent comme suit : - 1 fr. à titre de diminution de la valeur des contrats de partenariat conclus avec des ambassadeurs tels que [...], [...] et [...], - 50'000 fr. à titre de réparation du tort moral subi, - 79'392 fr. à titre de remboursement des frais de conseils externes et internes. a) Nonobstant le texte de la conclusion précitée, on ne saurait admettre, de bonne foi, que les demanderesse voulaient qu'elle soit seulement constatatoire : elles n'y avaient aucun intérêt et n'en ont d'ailleurs allégué aucun. Il apparaît au contraire qu'en postulant la reconnaissance judiciaire de leur créance, dont elles ont chiffré le montant d'une manière précise, elles entendaient en réalité en obtenir le paiement. Sanctionner d'irrecevabilité la demande dont les conclusions souffrent d'un pareil défaut de formulation procéderait d'un excès de formalisme, prohibé par l'art. 29 Cst. b) En vertu de l'art. 9 al. 3 LCD, le lésé peut, conformément au code des obligations, intenter des actions en dommages-intérêts et en réparation du tort moral, ainsi qu'exiger la remise du gain selon les dispositions sur la gestion d'affaires. A teneur de l'art. 42 al. 2 CO, lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésé. Il ressort des faits qu'en publiant ses articles, le défendeur a diminué la valeur des contrats de partenariat conclus entre les demanderesse et leurs ambassadeurs. Le montant de ce dommage n'est cependant pas déterminable. Il y a donc lieu, en application de l'art. 42 al. 2 CO, d'allouer aux demanderesse le franc symbolique qu'elles réclament à ce titre. c) La règle générale de l'art. 49 al. 1 CO prévoit la réparation du tort moral en faveur de celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. Selon une jurisprudence constante, la protection de la personnalité peut être invoquée tant par une personne physique que par une personne morale, dans la mesure où elle ne touche pas à des caractéristiques qui, en raison de leur nature, appartiennent seulement aux personnes physiques (ATF 138 III 337 c. 6.1; ATF 121 III 168 c. 3a; ATF 108 II 241 c. 6). Au nombre des droits de la personnalité dont peuvent se prévaloir les personnes juridiques figurent notamment le sentiment de l'honneur (ATF 96 IV 148), la protection de la sphère privée ou secrète (ATF 97 II 97 c. 2), le droit à la considération sociale (ATF 121 III 168 c. 3a) et le droit au libre développement économique, qui est assuré actuellement dans une large mesure par la LCD (ATF 138 III 337 c. 6.1; ATF 121 III 168 c. 3a). La fixation de l'indemnité pour tort moral relève pour une part importante de l'appréciation des circonstances. Il ne s'agit toutefois pas d'une question d'appréciation au sens strict mais d'une question d'équité (TF 2C_294/2010 du 28 avril 2011 c. 3.2; ATF 138 III 337 c. 6.3.1). Une comparaison avec d'autres affaires ne doit intervenir qu'avec circonspection, puisque le tort moral ressenti dépend de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. Cela étant, une comparaison n'est néanmoins pas dépourvue d'intérêt et peut se révéler, suivant les occurrences, un élément utile d'orientation (ATF 138

III 337 c. 6.3.3; ATF 130 III 699 c. 5.1). Le Tribunal fédéral considère que les deux critères proposés par Roland Brehm (Commentaire bernois, 3^{ème} éd., 2006, n. 86 ad art. 49 CO) pour la fixation de l'indemnité sont pertinents, à tout le moins lorsqu'une personne juridique est en droit d'obtenir réparation pour le tort moral engendré par des atteintes à la personnalité. Selon cet auteur, il faut premièrement distinguer entre les atteintes qui créent un état durable et celles qui s'effacent avec le temps, comme c'est le cas la plupart du temps pour les atteintes à la personnalité; les premières doivent être indemnisées par le versement de sommes plus importantes que celles accordées pour réparer les secondes. Secondement, lorsqu'il existe une atteinte à l'honneur ou au crédit, une différence doit se faire selon que l'atteinte procède d'un acte unique ou selon qu'elle a été propagée dans les médias; dans cette dernière hypothèse, l'atteinte aux droits de la personnalité pèse d'un poids plus important que dans la première, ce qui doit se répercuter sur la quotité de l'indemnité satisfaisante attribuée (ATF 138 III 337 c. 6.3.6). Dans le cas d'une société anonyme dénigrée sur un site Internet accessible au public pendant deux mois, le Tribunal fédéral a arrêté l'indemnité pour tort moral à 10'000 fr. (ATF 138 III 337). En l'espèce, il y a lieu de ne pas perdre de vue que les textes qui ont porté atteinte à la personnalité des demanderesses étaient ouverts à tous et non seulement aux abonnés du site Internet du défendeur. Diffusés par Internet, ils étaient accessibles à toute heure dans le monde entier. En outre, il faut prendre en compte le caractère répété et particulièrement crasse des atteintes commises par le défendeur. Tout bien pesé, il convient d'accorder à chaque demanderesse une indemnité pour tort moral se montant à 12'000 fr., savoir 36'000 fr. au total. d) En droit de la responsabilité civile, les frais engagés par la victime pour la consultation d'un avocat avant l'ouverture du procès civil peuvent constituer un élément du dommage, lorsque cette démarche était nécessaire et adéquate, et pour autant que ces frais n'aient pas été inclus dans les dépens (ATF 133 II 361 c. 4.1; TF 4C.51/2000 du 7 août 2000 c. 2, publié in : SJ 2001 I 153; Werro, La responsabilité civile, 2^{ème} éd., Berne 2011, n. 1057, p. 298). En l'espèce, l'étude d'avocats [...] a facturé aux demanderesses 22'650 fr. à titre de frais d'avocat pour la période du 1^{er} mai au 30 juin 2010. Pour celle du 10 mars 2011 au 7 mai 2012, l'actuel conseil des demanderesses leur a facturé des frais de 11'340 fr. le 18 août 2011, 4'748 fr. 20 le 10 octobre 2011, 2'551 fr. 50 le 20 janvier 2012 et 6'101 fr. 30 le 10 mai 2012. Il ressort des faits que toutes ces factures se rapportent à des prestations d'avocat déployées dans le cadre du présent litige, dont l'utilité n'a pas été contestée. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 29 août 2011, le défendeur a été condamné à verser aux demanderesses un montant de 6'000 fr. à titre de défraiment de leur conseil. Ce montant doit être équitablement imputé sur les factures des 18 août et 10 octobre 2011, couvrant vraisemblablement l'activité déployée par le conseil des demanderesses dans le cadre de la procédure de mesures provisionnelles. Par conséquent, il convient de retenir que les montants de 22'650 fr., 8'340 fr. (= 11'340 fr. - 3'000 fr.), 1'748 fr. 20 (= 4'748 fr. 20 - 3'000 fr.), 2'551 fr. 50 et 6'101 fr. 30 constituent des éléments du dommage dont le défendeur doit répondre. Selon un document interne aux demanderesses, le directeur juridique de ces dernières a consacré à la présente affaire, à un taux horaire de 150 fr., nonante-six heures de travail, ce qui représente un coût total de 14'400 francs. Ce même document indique qu'un avocat interne des demanderesses a consacré, à un taux horaire de 100 fr., cent septante-six heures de travail, représentant un coût total de 17'600 francs. Il n'a toutefois pas été allégué, a fortiori pas établi, que ces personnes auraient été engagées uniquement pour s'occuper du présent litige ou qu'elles auraient été contraintes d'effectuer des heures supplémentaires ayant dû être rémunérées en plus de leur travail habituel. Dans

ces conditions, il faut considérer que les montants de 14'400 fr. et 17'600 fr. représentent simplement le salaire de certains employés des demanderesses, qui ne peut pas être retenu à titre de dommage indemnifiable. e) La convention passée entre les parties lors de l'audience de mesures provisionnelles du 22 juin 2010 prévoit à son chiffre III ce qui suit : "En cas d'infraction à l'engagement souscrit au chiffre I ci-dessus E. _____ sera en droit de requérir le retrait immédiat et par toute voie de droit utile des textes ou parties de texte incriminés et de réclamer à T. _____, à titre de peine conventionnelle, la somme de CHF 10'000.- pour chaque infraction, tout dommage supplémentaire demeurant réservé. E. _____ ne sera en droit de faire valoir la clause pénale susmentionnée que selon les modalités suivantes : - lors d'une première infraction, après vaine sommation de retirer le texte ou passage de texte dans un délai de cinq jours; - pour toute infraction ultérieure dès la commission de celle-ci." Par courrier du 11 juillet 2011, le conseil des demanderesses a fixé au défendeur un délai de cinq jours ouvrables dès réception du courrier, soit au 18 juillet 2011, « pour retirer tous les articles concernant E. _____ mentionnés ci-dessus de votre site Internet ». Il a par ailleurs mentionné « vous êtes par ailleurs tenus de vous conformer strictement à la convention que vous avez signée et il vous est, plus généralement, interdit de porter atteinte intentionnellement et gratuitement à E. _____, ses organes, actionnaires et employés. A défaut de retrait des articles susmentionnés dans le délai imparti, mes clientes agiront sans autre avis à votre encontre par toute voie de droit et vous réclameront, au surplus, la peine conventionnelle mentionnée au chiffre I de la convention susmentionnée ». Le défendeur a certes retiré certains passages de ses brèves. Il ne l'a toutefois fait qu'à la suite de l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 28 juillet 2011, soit hors du délai que les demanderesses lui avaient imparti. Celles-ci ont donc droit, conformément à la convention signée avec le défendeur, à une somme de 10'000 fr. à titre de peine conventionnelle. Le défendeur doit aux demanderesses un second montant de 10'000 fr. à titre de peine conventionnelle, compte tenu de la publication qu'il a effectuée le 12 décembre 2011. Bien que ces sommes n'aient pas été expressément réclamées par les demanderesses, il y a néanmoins lieu de les leur allouer, conformément au principe d'application du droit d'office (iura novit curia , art. 57 CPC). f) En définitive, le défendeur reste devoir aux demanderesses les sommes suivantes : - 1 fr. à titre d'indemnité pour dommages-intérêts, - 36'000 fr. à titre d'indemnité pour tort moral, - 41'391 fr. (= 22'650 fr. + 8'340 fr. + 1'748 fr. 20 + 2'551 fr. 50 + 6'101 fr. 30) à titre de remboursement des frais d'avocat, - 20'000 fr. à titre de peine conventionnelle. VIII. Les demanderesses réclament un intérêt à 5 % dès le 30 avril 2010. a) Le dommage comprend l'intérêt, dit compensatoire, du capital alloué à titre d'indemnité. L'intérêt est dû par celui qui est tenu de réparer le dommage causé à autrui, à partir du moment où ce préjudice est intervenu (art. 73 al. 1 er CO; Tercier/Pichonnaz, Le droit des obligations, 5 ème éd., Bâle 2012, n. 1117), soit à partir du moment où l'évènement dommageable engendre des conséquences pécuniaires, et il court jusqu'au moment du paiement des dommages-intérêts. Selon la jurisprudence, les intérêts font partie intégrante du dommage et ils ont pour but de placer l'ayant droit dans la situation qui aurait été la sienne si sa créance avait été honorée au jour de l'acte illicite ou de la survenance de ses conséquences économiques. Au contraire des intérêts moratoires, ils ne supposent ni interpellation du créancier, ni demeure du débiteur, même s'ils poursuivent le même but. Ils doivent compenser le préjudice résultant de l'immobilisation du capital (ATF 131 III 12 c. 9.1, JT 2005 I 488, SJ 2005 I 113 et les arrêts cités). Le taux d'intérêt forfaitaire retenu par la jurisprudence par application analogique de l'art. 73 CO est de 5 % (ATF 131 III 12 c. 9.4 et 9.5, JT 2005 I 488, SJ 2005 I 113). En ce qui concerne le moment

déterminant pour le calcul de l'indemnité pour tort moral, le Tribunal fédéral a laissé indécise la question controversée de savoir s'il faut retenir la date de l'évènement dommageable ou le jour du jugement (ATF 118 II 404 c. 3b/bb, JT 1993 I 736). La pratique de la Cour civile retient la date de l'évènement dommageable (cf. p. ex. CCiv 16/2010/PMR du 27 janvier 2012). b) Le défendeur doit donc être condamné à payer aux demanderesse un intérêt de 5 % l'an sur les montants en capital de 1 fr. et 36'000 fr. dès le 19 février 2011 (date moyenne entre la première et la dernière publication), sur celui de 22'650 fr. dès le 6 août 2010 (date de facturation de la note d'honoraires), sur celui de 8'340 fr. dès le 18 août 2011 (ibidem), sur celui de 1'748 fr. 20 dès le 10 octobre 2011 (ibidem), sur celui de 2'551 fr. 50 dès le 20 janvier 2012 (ibidem), sur celui de 6'101 fr. 30 dès le 10 mai 2012 (ibidem), sur la première somme de 10'000 fr. dès le 19 juillet 2011 (date de l'échéance du délai imparti par les demanderesse), et sur la seconde dès le 12 décembre 2011 (date de la publication). IX. Finalement, les demanderesse concluent à ce qu'il soit ordonné au défendeur de publier sur le site Internet litigieux le chiffre du dispositif du jugement correspondant au chiffre III de leurs conclusions (conclusion VII). Elles font valoir l'art. 9 al. 2 LCD, qui prévoit que le lésé peut en particulier demander qu'une rectification ou que le jugement soit communiqué à des tiers ou publié. Comme on l'a vu, la conclusion III prise par les demanderesse doit être rejetée. Par conséquent, il convient d'en faire de même de la conclusion VII. X. a) Selon l'art. 106 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante (al. 1); lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (al. 2). Les frais comprennent les frais judiciaires et les dépens, ces derniers englobant le défraiement d'un représentant professionnel et les débours nécessaires (art. 95 CPC). Les frais judiciaires sont arrêtés selon le tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5). Le défraiement du représentant professionnel est fixé selon le tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 [TDC, RSV 270.11.6]. Les débours ont trait au paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée. A teneur de l'art. 111 CPC, les frais judiciaires sont compensés avec les avances fournies par les parties. La personne à qui incombe la charge des frais verse le montant restant (al. 1). La partie à qui incombe la charge des frais restitue à l'autre partie les avances que celle-ci a fournies et lui verse les dépens qui lui ont été alloués (al. 2). b) En l'espèce, obtenant partiellement gain de cause, les demanderesse doivent supporter un quart des frais. Par conséquent, elles ont droit, solidairement entre elles, à la charge du défendeur, à un montant de 12'750 fr., qui se décompose comme suit : a) 9'000 fr. à titre de participation aux honoraires de leur conseil; b) 3'750 fr. en remboursement des trois quarts de leur avance de frais.

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