

VD_FINDINFO Jug / 2015 / 498 vom 27. Oktober 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-10-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2015___498

FR: VD_FINDINFO Jug / 2015 / 498 du 27 octobre 2015

IT: VD_FINDINFO Jug / 2015 / 498 del 27 ottobre 2015

Regeste

CONCURRENCE DÉLOYALE, ACTION EN CONSTATATION | 2 LCD, 5 let. a LCD, 6 LCD, 9 al. 3 LCD, 88 CPC (CH)

Erwägungen

E. 18

octobre 2010, soit avant l'entrée en vigueur du CPC. L'instance a donc été ouverte sous l'empire du CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, dans sa version au 31 décembre 2010) et était toujours en cours le 1^{er} janvier 2011. Il convient dès lors d'appliquer le CPC-VD à la présente cause. Les dispositions de la LOJV (loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, dans sa teneur au 31 décembre 2010), sont également applicables. II. a) Le demandeur Q. _____ a pris une première conclusion en constatation de l'inexistence « des prétentions que [le défendeur] a émises (...) dans le cadre de la poursuite n° [...] » et une deuxième conclusion en radiation de cette poursuite. Il est admis que celle-ci est devenue sans objet lorsque le défendeur a spontanément retiré la poursuite, ce qu'il convient de constater. En revanche, la première conclusion n'est pas devenue sans objet du fait du retrait de la poursuite. b) La question de la recevabilité de cette conclusion purement constatatoire se pose. aa) Avant l'entrée en vigueur du Code de procédure civile suisse (dont l'art. 88 régit l'action en constatation de droit), il n'existait aucune disposition de droit fédéral régissant de manière générale l'action en constatation de droit. La jurisprudence a cependant admis que le droit fédéral régissait les conditions dans lesquelles il est possible de demander au juge la constatation de l'existence ou de l'inexistence d'un droit relevant de la législation fédérale et que cette question ne relevait donc pas de la procédure cantonale (ATF 135 III 378 consid. 2.2 ; ATF 131 III 319 consid. 3.5 précité ; ATF 129 III 295 consid. 2.2 ; ATF 110 II 352 consid. 1). Selon la jurisprudence, l'action en constatation de droit est ouverte si la partie demanderesse a un intérêt important et digne de protection à la constatation immédiate de la situation de droit ; il n'est pas nécessaire que cet intérêt soit de nature juridique, il peut s'agir d'un pur intérêt de fait ; la condition est remplie notamment lorsque les relations juridiques entre les parties sont incertaines et que cette incertitude peut être levée par la constatation judiciaire ; pour cela, n'importe quelle incertitude ne suffit pas ; il faut au contraire que l'on ne puisse pas exiger de la partie demanderesse qu'elle tolère plus longtemps le maintien de cette incertitude, parce que celle-ci l'entrave dans sa liberté de décision (ATF 131 III 319 consid. 3.5 ; ATF 123 III 414 consid. 7b ; ATF 120 II 20 consid. 3a ; ATF 110 II 352 consid. 2). L'intérêt pratique à une constatation de droit fait normalement défaut pour le titulaire du droit lorsque celui-ci dispose d'une action en exécution, en interdiction ou d'une action formatrice, immédiatement ouverte, qui lui permettrait d'obtenir directement le respect de son droit ou l'exécution de l'obligation (ATF 123 III 49 consid. 1a ; TF 4C.138/2003 du 25

août 2003 consid. 2.1). Dans ce sens, l'action en constatation de droit est subsidiaire par rapport à une action condamnatoire ou une action formatrice (cf. ATF 119 II 368 consid. 2a). Seules des circonstances exceptionnelles pourraient conduire à admettre l'existence d'un intérêt à la constatation de droit bien qu'une voie d'exécution soit ouverte (ATF 123 III 49 consid. 1a précité ; TF 4C.138/2003 consid. 2.1 précité). L'intérêt à la constatation, qui doit être démontré par le demandeur, doit exister au moment du jugement (ATF 127 III 481 ; TF 4A_145/2013 du 4 septembre 2013 consid. 2.2). Dans le domaine du recouvrement des créances, le cas typique est celui du débiteur qui veut faire constater l'inexistence de la dette sans attendre davantage que le prétendu créancier se décide ou non à l'attaquer (ATF 135 III 378 consid. 2.2). En matière de poursuites, l'action de l'art. 85a LP est ouverte seulement lorsque la mainlevée a été prononcée et est en force. Si l'opposition n'a pas été levée, seule l'action générale en constatation de droit est ouverte au poursuivi. Un commandement de payer peut déjà constituer pour le poursuivi un intérêt propre à justifier une action en constatation (ATF 120 II

E. 20

consid. 3b, JT 1995 I 130). Le Tribunal fédéral a jugé que le retrait de la poursuite éteignait l'intérêt à l'action (ATF 127 III 41 consid. 4, JT 2000 II 98). Certes, cet arrêt concerne l'action constatatoire de l'art. 85a LP. Toutefois, dans un autre arrêt, le Tribunal fédéral a considéré que lorsque le débiteur – dont l'opposition n'a pas été levée – prend une conclusion en constatation de l'inexistence de la créance et une conclusion tendant à l'annulation et à la radiation de la poursuite, ses conclusions ne peuvent être dissociées (dans deux fors distincts) parce que l'action a été provoquée par la poursuite ; la deuxième conclusion n'est pas secondaire mais reflète au contraire l'objectif réel de l'action (ATF 132 III 277, JT 2007 II 21). On en déduit que l'intérêt à une telle action réside dans la poursuite et que, si celle-ci est retirée, la conclusion constatatoire est irrecevable – à moins que le demandeur n'établisse avoir un autre intérêt. bb) En l'occurrence, au moment du dépôt de la demande, le demandeur se trouvait précisément dans la situation du débiteur exposé à une éventuelle action judiciaire du créancier qui avait déjà introduit une poursuite bloquée par une opposition. Il n'avait pas d'autre choix procédural que l'action en constatation. Toutefois, depuis lors, la poursuite a été retirée. Au vu de la jurisprudence susmentionnée, la recevabilité de l'action doit être niée, le demandeur ne faisant état d'aucun autre intérêt à son action. III. a) Quoi qu'il en soit, le défendeur a pris une conclusion reconventionnelle en paiement « d'une somme qui n'est pas inférieure à 500'000 francs ». Comme la prétention émise en poursuite portait sur 500'000 fr. de dommages-intérêts et 50'000 fr. de frais d'avocat, on peut admettre que la conclusion reconventionnelle constitue le miroir de la conclusion négatoire de droit du demandeur, qui, fût-elle recevable, n'aurait plus de portée indépendante. En réplique, le demandeur conclut principalement à l'irrecevabilité de cette conclusion reconventionnelle au motif qu'il n'aurait pas la légitimation passive. b) La qualité pour agir (légitimation active) et la qualité pour défendre (légitimation passive) appartiennent aux conditions matérielles de la prétention litigieuse ; elles se déterminent selon le droit au fond et leur défaut conduit au rejet de l'action, qui intervient indépendamment de la réalisation des éléments objectifs de la prétention litigieuse. Ainsi, la reconnaissance de la qualité pour défendre signifie que le demandeur peut faire valoir sa prétention contre le défendeur (ATF 126 III 59 consid. 1a p. 63 ; ATF 125 III 82 consid. 1a p. 83). c) Dans sa poursuite, le défendeur reprochait au demandeur un « acte illicite » et une « violation contractuelle ». L'ordonnance de mesures provisionnelles ayant fait un sort à ses prétentions dans la mesure où elles auraient un

fondement contractuel, il invoque désormais un fondement délictuel, plus spécifiquement la loi fédérale du 19 décembre 1986 contre la concurrence déloyale (ci-après : LCD ; RS 241). Il n'est au demeurant pas contesté ni contestable qu'il n'y a pas de relation contractuelle entre les parties. Le demandeur n'a eu de contacts avec le défendeur que comme employé de Banque Z. _____ AG. La conclusion reconventionnelle du défendeur ayant un fondement exclusivement délictuel, le demandeur a bien la légitimation passive : le champ d'application personnel de la LCD est en effet large, cette loi pouvant être invoquée contre quiconque, auteur d'un acte de concurrence déloyale (Martenet/Heinemann, Droit de la concurrence, Genève/Zurich/Bâle 2012, p. 64 ; Martin-Achard, La loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986, p. 41). Mal fondé, le moyen du demandeur doit être rejeté. Au demeurant, ayant trait au droit de fond (cf. supra consid. III b), il aurait entraîné le rejet de la conclusion reconventionnelle et non son irrecevabilité. Il reste à examiner si les autres conditions posées par la LCD sont remplies. IV. a) Le défendeur qualifie de déloyal et d'illicite au sens des art. 2, 5 let. a et 6 LCD le fait que le demandeur ne l'ait pas informé de ses démarches pour acquérir l'immeuble litigieux lors de leur entretien du 14 octobre 2009, d'une part, et d'avoir exploité le dossier qu'il avait préparé, d'autre part. Il ne lui reproche plus de n'avoir pas renoncé à acquérir après avoir appris que lui-même était de nouveau intéressé ; il faisait en effet reposer ce grief sur le présupposé - que l'expertise en éthique a qualifié d'erroné - que le demandeur avait un devoir de fidélité à son égard. b) L'art. 1 LCD dispose que cette loi vise à garantir, dans l'intérêt de toutes les parties, une concurrence loyale qui ne soit pas faussée. Comme le précise son titre marginal (« Principe »), l'art. 2 LCD pose pour principe qu'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 les concurrents ou entre fournisseurs et clients. Aux art. 3 à 8 LCD, la loi énumère certains comportements déloyaux et illicites spécifiques. Les conditions pour l'octroi de dommages-intérêts en matière de concurrence déloyale sont au surplus identiques à celles qui prévalent dans la responsabilité délictuelle de l'art. 41 CO ; l'art. 9 al. 3 LCD renvoie du reste explicitement à ces règles ; constituent ainsi des conditions pour réparer le préjudice résultant d'un acte de concurrence déloyale, le dommage, l'illicéité, la faute et le rapport de causalité adéquate entre la conduite illicite et le préjudice (ATF 138 III 387 consid. 4.1 non publié ; TF 4A_741/2011 du 11 avril 2012 consid. 4.1 et les réf. cit.). c) En l'occurrence, il convient d'examiner si le défendeur, auquel incombe le fardeau de la preuve (art. 8 CC), établit que les comportements reprochés au demandeur entrent dans le champ d'application de la LCD et sont déloyaux et illicites (cf. infra consid. V et VI), d'une part, et que ces comportements lui ont causé un préjudice de 500'000 fr. (ou plus) (cf. infra consid. VII), d'autre part. V. a) La loi fédérale contre la concurrence déloyale ne protège pas la bonne foi de manière générale ; elle ne concerne que le domaine de la « concurrence économique » (Martenet/Heinemann, op. cit., pp. 67-68 et 213). Cette notion, qui n'est pas définie dans la loi, vise une compétition, une rivalité menée entre des participants à un marché économique dans le but d'offrir ou de distribuer des biens ou services (Sic ! 2004 p. 430 ; Sic ! 1999 p. 561). Pour qu'il y ait « acte de concurrence », il faut que l'acte incriminé soit objectivement propre à influencer un marché, c'est-à-dire avantager ou désavantager une entreprise dans sa lutte pour acquérir de la clientèle, ou à accroître ou diminuer ses parts de marché (ATF 136 III 23 consid. 9 p. 44 ; ATF 126 III 198, consid. 2c/aa ; Muhlstein, La mise en œuvre judiciaire du droit suisse de la concurrence déloyale : pièges et stratégies, in Défis du droit de la concurrence déloyale, actes de la Journée du droit de la propriété intellectuelle du 14 février

2014 = Challenges of unfair competition law / Jacques de Werra (éd.) ; Nuno Pires de Carvalho ... [et al.] ; Université de Genève, 2014, p. 160). b) En l'espèce, force est de constater que le défendeur ne prouve pas que les deux comportements incriminés au demandeur (cf. supra consid. IVa) influent ou ont influé sur les rapports entre concurrents et fournisseurs au sens de l'art. 2 LCD, au sens où l'entend la loi et la jurisprudence, c'est-à-dire ont objectivement été propres à influencer le marché, en particulier immobilier. Le défendeur perd complètement de vue que la LCD n'a pas vocation à s'appliquer dans une situation où deux particuliers sont en « concurrence » pour acheter un immeuble à un troisième particulier, sans qu'il s'agisse pour eux d'une activité commerciale. Le défendeur ne peut ainsi pas réclamer la protection de la loi, les parties n'étant pas des entreprises offrant leurs services et cherchant à s'imposer sur le « marché » que constituait l'immeuble litigieux, voire l'immobilier en général. Pour ce premier motif, la prétention reconventionnelle du défendeur doit être rejetée. Au demeurant, même si la LCD était applicable, cette prétention devrait être rejetée pour les motifs qui suivent. VI. a) L'art. 6 LCD dispose qu'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. Surprendre des secrets signifie en prendre connaissance grâce à des méthodes déloyales : caméras invisibles, micros, décodage des messages cryptés ou espionnage des télécommunications, négociations simulées, débauchage d'employés ou de partenaires contractuels par exemple (Dessemontet, La propriété intellectuelle et les contrats de licence, 2^{ème} éd., p. 520 n. 753). Le Tribunal fédéral explique que les termes "surprendre un secret" exigent un comportement actif de l'auteur. Il ajoute que la doctrine en déduit, à juste titre, que l'application de cette disposition est exclue lorsque l'accès aux informations est intervenu de manière licite ; l'appropriation et l'exploitation de secrets de fabrication ou d'affaires dont l'auteur a eu connaissance de manière licite tombe plutôt sous le coup de l'art. 2 LCD (TF 6P. 137/2006 du 23 novembre 2006 consid. 6.3 et les références citées; TF 6B_672/2007 du 15 avril 2008 consid. 3.2). En l'espèce, il n'est pas formellement établi que le demandeur ait eu accès au dossier constitué par le défendeur. En particulier, on ne sait pas s'il a fait usage des études de l'architecte G._____. Ainsi que le relève le rapport de l'expert en éthique bancaire, dont la Cour civile n'a aucune raison de s'écarter, la seule information critique concernait le seuil de rentabilité de l'affaire. Cette information n'avait pas non plus été communiquée par le défendeur, mais élaborée par le demandeur lui-même au sein d'un rapport commercial. Le demandeur avait accès aux mêmes données que le défendeur et avait les connaissances techniques pour calculer ce seuil. Il n'y avait dès lors rien de « secret » dans les informations relatives à l'immeuble, que le demandeur aurait pu obtenir de H._____. De plus, ces informations n'ont pas été portées de façon indue à la connaissance du demandeur, mais lui ont été confiées comme employé de la banque. Il en résulte qu'il n'y a pas d'acte déloyal et illicite au sens de l'art. 6 LCD. b) L'art. 5 let. a LCD dispose qu'agit de façon déloyale celui qui exploite de façon indue le résultat d'un travail qui lui a été confié, par exemple des offres, des calculs ou des plans. Par résultat d'un travail, il faut comprendre le produit d'efforts intellectuels et de dépenses matérielles (ATF 122 III 469 consid. 8b, p. 484). Le terme « résultat d'un travail » couvre le résultat d'un travail de nature préparatoire, qui se situe en amont de l'utilisation commerciale ; ainsi, par exemple, des esquisses, des études ou des concepts (Brauchbar Birkhäuser, in Jung/Spitz (éd.), Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Handkommentar, Zurich 2010, n. 9 ad art. 5 LCD, p. 590 ; TF 6B_672/2012 du 19 mars 2013 consid. 1.1). La doctrine est en outre d'avis que le résultat du travail en cause doit

avoir un certain caractère confidentiel, à défaut de quoi la capacité concurrentielle de celui à qui le travail a été confié serait entravée de manière injustifiée (Martenet/Heinemann, op. cit., p. 232). Il faut enfin que l'auteur utilise le résultat du travail contrairement à la destination convenue, et ce à des fins commerciales ou économiques (Brauchbar Birkhäuser, op. cit., n. 21 ad art. 5 LCD p. 594 et les réf. cit. ; TF 6B_672/2012 précité). En l'occurrence, comme déjà évoqué, on ne sait pas en quoi auraient consisté les « travaux préparatoires » (pour reprendre les termes de l'expert en éthique bancaire) du défendeur. A fortiori ne sait-on pas ce que le défendeur a, précisément, confié au demandeur. En tout état de cause, la compilation de données relatives à un immeuble, qui sont publiques ou que le propriétaire est disposé à communiquer à tout acquéreur potentiellement intéressé ne constitue pas le résultat d'un travail, au sens précité. Au surplus, à supposer que ce soit le cas, il faudrait que le demandeur ait exploité ce résultat à des fins commerciales, ce qui est démenti par les faits. Enfin, il y aurait exploitation déloyale, illicite, que si le demandeur avait trahi la confiance que le défendeur avait placée en lui en lui confiant ces données ; or, à la date où le demandeur a formulé son offre (donc probablement utilisé ces données), il n'est pas établi que le défendeur était à nouveau sur les rangs ni que le demandeur le savait. Il n'y a donc pas non plus d'acte déloyal et illicite au sens de l'art. 5 let. a LCD. c) L'art. 2 LCD est la clause générale qui vise tout comportement trompeur ou contraire à la bonne foi et qui influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients. Comme déjà dit (cf. supra consid. IVb), un comportement qui échappe aux art. 3 à 8 LCD peut encore être contraire à l'art. 2 LCD. C'est en particulier pour saisir des abus auxquels le législateur n'avait pas songé que la clause générale a été conservée lors de la révision de la loi en 1943 (ATF 133 III 431, JT 2007 I 194 et 2008 I 34 ; ATF 131 III 384, JT 2005 I 434). En vertu de la clause générale de l'article 2 LCD, le juge doit condamner tout comportement qui met en péril la concurrence en tant que telle ou qui déjoue les résultats escomptés grâce à elle (FF 1983 II 1037, p. 1074). La loi fédérale contre la concurrence déloyale vise à préserver une concurrence économique fonctionnelle, où les concurrents ne sont pas entravés pour offrir et fournir leurs prestations, ni les consommateurs découragés ou empêchés d'accepter des offres par suite d'actes illicites (Martin-Achard, La loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 septembre 1986, 1988, p. 36). La jurisprudence relative à cette disposition vise surtout des comportements systématiques (Kobel, Le parasitisme en droit suisse entre « Nachahmungsfreiheit » (liberté d'imiter), « Verwechslungsgefahr » (risque de confusion) et « Rufausbeutung » (exploitation de la réputation), in *Défis du droit de la concurrence déloyale*, pp. 122-123). Dans l'arrêt précité publié aux ATF 133 III 431, le Tribunal fédéral a considéré que des connaissances obtenues dans le cadre contractuel d'une activité au profit d'un tiers peuvent être en principe librement utilisées et développées. Il s'agissait dans ce cas de données relatives à des clients. L'exploitation de ces données ne tombe ni sous le coup de l'art. 5 let. a, ni sous celui de l'art. 6 (consid. 4.5), ni sous celui de l'art. 2 LCD (consid. 4.6). En l'espèce, il résulte de l'expertise en éthique bancaire que le demandeur n'a pas agi contrairement aux règles de la bonne foi, puisqu'au moment où il a formulé son offre, il ignorait que le défendeur était toujours intéressé par l'acquisition de l'immeuble litigieux. D'autre part, il n'est pas établi que le demandeur ait repris de manière parasitaire, sans effort propre, le travail préliminaire du défendeur. Comme précédemment relevé, on ignore en effet en particulier si le demandeur a eu accès au travail préliminaire du défendeur. Pour le reste, le demandeur avait accès aux mêmes données relatives à l'immeuble que le défendeur et c'est lui-même qui avait calculé son seuil de rentabilité, le seul élément critique dans ce dossier, selon l'expert en éthique. Au vu de ce qui précède, le

défendeur n'établit aucune violation des art. 2, 5 let. a et 6 LCD par le demandeur. VII. D'une manière générale, comme déjà dit, en matière de LCD (cf. supra consid. VIb), quel que soit le fondement délictuel de la prétention en dommages-intérêts du défendeur, les conditions sont les mêmes ; il doit notamment y avoir un dommage et un lien de causalité entre l'acte dommageable et le dommage. a) aa) Un fait est la cause naturelle d'un résultat s'il en constitue l'une des conditions sine qua non (ATF 128 III 174 consid. 2b, JT 2003 I 28, SJ 2002 I 410; ATF 128 III 180 consid. 2d, JT 2004 I 367, SJ 2002 I 595). En d'autres termes, il existe un lien de causalité naturelle entre deux événements lorsque, sans le premier, le second ne se serait pas produit ; il n'est pas nécessaire que l'événement considéré soit la cause unique ou immédiate du résultat. L'existence d'un lien de causalité naturelle entre le fait générateur de responsabilité et le dommage est une question de fait que le juge doit trancher selon la règle du degré de vraisemblance prépondérante. En pareil cas, l'allègement de la preuve se justifie par le fait que, en raison de la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée de celui qui en supporte le fardeau (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, JT 2009 I 47, SJ 2008 I 111). Pour qu'il y ait causalité adéquate, il faut que le fait générateur de la responsabilité soit propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit (ATF 129 II 312 consid. 3.3, JT 2006 IV 35, SJ 2003 I 437). Il faut au préalable qu'un lien de causalité naturelle soit établi (TF 4C.118/2005 consid. 4.3 du 8 août 2005). Le rapport de causalité adéquate est une clause générale qui doit être concrétisée par le juge selon les règles du droit et de l'équité, comme le prescrit l'art. 4 CC. L'examen de ce rapport procède ainsi d'un jugement de valeur et non d'une théorie de la causalité purement logique (ATF 123 III 110 consid. 3a, JT 1997 I 791). Lorsqu'il s'agit de juger de l'existence d'un lien de causalité entre une ou des omissions et un dommage, il convient de s'interroger sur le cours hypothétique des événements (ATF 129 III 129 consid. 8, JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293). Dans ce cas, le raisonnement ne peut pas reposer exclusivement sur l'expérience de la vie, mais doit s'appuyer également sur les faits établis (ATF 128 III 180 consid. 2d, JT 2004 I 367, SJ 2002 I 595; ATF 127 III 453 consid. 5d, JT 2002 I 219, SJ 2002 I 138). Tandis qu'en présence d'actions, l'appréciation n'intervient que dans l'examen du caractère adéquat, elle joue en règle générale un rôle en cas d'omission déjà dans la détermination du déroulement causal hypothétique. En cas d'omission, cela n'a généralement pas de sens d'examiner encore si le déroulement causal hypothétique constaté ou admis présente un caractère adéquat (ATF 132 III 715 consid. 2.3, JT 2009 I 183). Il faut ainsi se demander, en procédant par hypothèses, si l'accomplissement de l'acte omis aurait empêché la survenance du résultat (ATF 127 III 453 consid. 5d précité). bb) En l'occurrence, l'acte reproché au demandeur est bien une action, mais l'événement qui en serait le résultat (le « non-achat » par le défendeur) n'en est pas un, c'est un « non-événement », un événement qui aurait dû survenir mais ne l'a pas pu. On se trouve ainsi dans une situation assez similaire à celles où une omission est reprochée à l'auteur, car il faut se demander ce qui se serait produit sans l'acte dommageable. Or, en l'espèce, on ne peut pas affirmer que, sans la concurrence – loyale ou déloyale – du demandeur, le défendeur aurait selon toute vraisemblance acheté l'immeuble litigieux. Tout d'abord, on ne sait pas s'il y avait d'autres personnes intéressées. Le 7 octobre 2009, R. _____ a écrit au défendeur que « la demande est forte pour cet objet ». C'était peut-être une ruse de courtier, ou peut-être vrai. Or le défendeur n'a pas allégué ni établi qu'il n'y avait aucun autre intéressé ; ce fait était pourtant facile à prouver par l'audition des courtiers ou la production de leurs dossiers. Ensuite, le défendeur n'était pas en mesure, à mi-octobre 2009, de payer

le prix de vente. Il n'avait pas, en liquide, les fonds propres, et c'est pourquoi, peut-on supposer, il n'a pas d'emblée formulé une offre lorsqu'il a été informé de la mise en vente au prix de 1'500'000 francs. Le défendeur avait allégué disposer de plus de 50'000 fr. sur ses comptes bancaires, admettant par là qu'il n'avait pas les fonds propres, en liquide, recherchés. L'instruction est parvenue au résultat que ses liquidités étaient même inférieures à ce dernier montant. Le défendeur aurait donc dû, soit vendre un appartement, ce qui incluait au préalable la constitution d'une PPE et le remaniement du crédit grevant l'immeuble, soit solliciter et obtenir un crédit supplémentaire sur dit immeuble, garanti par les cédules en sa possession. A supposer que l'une ou l'autre de ces solutions soit possible (on y reviendra), cela nécessitait néanmoins du temps, et on ignore si T. _____ était disposée à attendre ; d'autres intéressés auraient pu se présenter dans l'intervalle. Enfin, on ignore si ces solutions en étaient vraiment. En ce qui concerne la première, on ignore à quel prix l'appartement du défendeur pouvait être vendu, ni quel bénéfice il en aurait retiré ; or, il aurait fallu qu'il ait au moins un bénéfice net de 380'000 francs pour acheter l'immeuble à 1'520'000 francs, ou un tout petit peu moins si on tient compte de quelques économies en compte. Là encore le défendeur aurait pu alléguer quelques éléments financiers sur l'immeuble dont il est propriétaire, ce qu'il n'a pas fait. Quant à la deuxième solution, elle paraît clairement illusoire : il s'agissait purement et simplement de demander un crédit pour financer les fonds propres. Même en admettant que l'immeuble grevé avait une valeur suffisante, cela signifie que l'achat aurait entièrement été financé par des emprunts ; il n'est pas du tout certain que la banque aurait accepté cela, même si elle n'était pas elle-même créancière du tout. En résumé, le cours des événements sans les prétendus actes de concurrence ne peut être établi ni même rendu plausible, étant incertain. b) Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le dommage est constitué de la diminution involontaire du patrimoine du lésé. Celui-ci peut résulter d'une diminution de l'actif sans diminution correspondante du passif, d'une augmentation du passif sans diminution correspondante de l'actif ou d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 127 III 543 consid. 2b, JT 2002 I 217, SJ 2001 I 625 ; TF 4C.362/2006 consid. 3 ; Corboz, in Thévenoz/Werro (éd.) , Commentaire romand, Code des obligations, 2^{ème} éd. n. 33 ad art. 754 CO). Le lésé doit démontrer tant l'existence que l'étendue de son dommage. Dans le domaine de la propriété intellectuelle, le dommage peut consister notamment en une perte de gain, qui doit être compensée pour autant que le gain eût été usuel ou pu être envisagé de façon presque certaine. Il faut que le dommage apparaisse comme pratiquement certain, une simple possibilité ne suffisant pas (Muhlstein, op. cit., pp. 173-174). Pour déterminer le dommage, il faut donc comparer la situation actuelle avec celle qui aurait existé si le demandeur n'avait pas commis l'acte dommageable. On retrouve ici la même problématique que celle exposée plus haut en relation avec le lien de causalité : on ignore ce qui ce serait passé sans la prétendue concurrence du demandeur. Le défendeur, bien qu'il allègue avoir effectué divers démarches coûteuses dans l'espoir d'acheter l'immeuble litigieux, ne réclame aucun dédommagement pour ces démarches. Par exemple, il ne fait pas état de ses frais d'architecte. Il prétend seulement obtenir une compensation pour son gain manqué, qu'il évalue au revenu annuel qu'aurait pu lui rapporter l'immeuble litigieux (principalement avec travaux, subsidiairement sans travaux, cf. p. 13 de son mémoire de droit), capitalisé en fonction de son âge. Or, comme on l'a vu, on ignore quels fonds propres le défendeur aurait pu réunir, de quelle manière il l'aurait fait, et quelles conséquences cela aurait eu sur sa situation financière globale (notamment du fait de la perte de revenu locatif, mais aussi de la diminution de ses charges hypothécaires). En réalité, les projets du

défendeur n'en étaient qu'au stade de l'ébauche. Son dommage n'est ainsi absolument pas établi. c) Se fondant sur l'art. 9 al. 3 LCD, le défendeur réclame la « remise du gain illicite ». Le gain réalisé illicitement peut se définir comme la différence entre le montant actuel du patrimoine de l'auteur de l'atteinte et le montant inférieur que ce patrimoine aurait si l'atteinte ne s'était pas produite. L'auteur doit être de mauvaise foi ; s'il est de bonne foi, il ne peut être recherché que sur la base des règles relatives à l'enrichissement illégitime, soit l'art. 62 al. 1 CO. C'est au lésé de prouver la réalisation d'un gain par l'auteur de l'atteinte et la mauvaise foi de celui-ci, tandis qu'il appartient à l'auteur de prouver les frais qu'il a dû supporter (Muhlstein, op. cit., pp. 176-177). Le défendeur évalue le gain prétendument réalisé par le demandeur de la même manière que son dommage. Il perd de vue qu'il s'agissait de déterminer quel gain le demandeur aurait retiré indûment de l'opération. Or, aucun élément n'a été allégué ni a fortiori établi à ce sujet. VIII. En définitive, le défendeur échoue à prouver que les faits qu'il reproche au demandeur tombent sous le coup de la LCD et qu'ils sont déloyaux ou illicites au sens de cette loi, d'une part, et que ces faits lui ont causé un dommage d'un montant de 500'000 fr., d'autre part. Dans ces conditions, il n'y a pas non plus place pour une quelconque prétention en remise de gain au sens de la LCD. En résumé, le défendeur n'établit pas avoir une créance contre le demandeur. La conclusion reconventionnelle qu'il a prise dans sa réponse doit ainsi être rejetée. Les conclusions de la demande doivent être déclarées respectivement irrecevable et sans objet. Celles, principales, de la réplique doivent être rejetées, le demandeur ayant la légitimation passive. IX. Selon l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD). Les frais de justice englobent l'émolument de justice ainsi que les frais des mesures probatoires (art. 90 al. 1 CPC-VD; art. 2 aTFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, applicable par renvoi de l'art. 99 al. 1 TFJC [Tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]). Les honoraires et les débours d'avocat sont fixés selon le tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens (ci-après : TAv., applicable par renvoi de l'art. 26 al. 2 TDC [Tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]). En l'espèce, le demandeur obtient gain de cause sur la principale question litigieuse. Il a ainsi droit à des dépens, étant précisé que le remboursement de son coupon de justice (arrêté à 18'714 fr. 70) doit lui être alloué, sous déduction du montant de 900 fr. pour lequel il a déjà obtenu indemnisation dans le cadre d'un jugement incident rendu le 12 novembre 2013. Compte tenu de la valeur litigieuse de 550'000 fr., du nombre d'allégués en procédure, et de l'ampleur du procès, les dépens, à la charge du défendeur, doivent être arrêtés à 40'914 fr. 70, savoir (art. 91 et 92 CPC-VD ; art. 15, 17, 19, 20, 21, 23 à 25 TAv.) : a) 22'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil; b) 1'100 fr. pour les débours de celui-ci; c) 17'814 fr. 70 en remboursement de son coupon de justice.

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