

VD_FINDINFO MP / 2021 / 1 vom 18. Januar 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-01-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_MP___2021___1

FR: VD_FINDINFO MP / 2021 / 1 du 18 janvier 2021

IT: VD_FINDINFO MP / 2021 / 1 del 18 gennaio 2021

Regeste

CONCURRENCE DÉLOYALE, RISQUE DE CONFUSION, DÉCISION
D'IRRECEVABILITÉ | 2 LCD, 3 al. 1 let. d LCD, 3 al. 1 let. e LCD, 261 al. 1 CPC (CH)

Erwägungen

E. 5

al. 3 CL a été commis, déjà au stade de l'examen de la compétence (TF 4C.239/2005 du 5 mai 2006 consid. 2.2 et les références citées). c) En l'espèce, la requérante fonde ses prétentions sur les dispositions de la LCD. Les parties s'accordent sur le fait que c'est à l'aune de l'art. 5 al. 3 CL 2007 que doit s'examiner la question de la compétence internationale et locale. Au vu des considérations développées ci-dessus, la question de savoir si le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire en Suisse doit être déterminée au stade de l'examen de la compétence. La requérante ne fait pas valoir qu'un fait dommageable s'est produit, mais fonde ses conclusions sur le fait qu'il existe un risque de fait dommageable qui justifie l'existence du for au lieu du siège de la société en Suisse, dans le canton de Vaud. Plus précisément, elle se base sur la prétendue intention de l'intimée de commercialiser du vin en Suisse et sur l'opposition de cette dernière au dépôt de marque suisse effectué par la requérante au mois de juin 2020. En effet, elle a elle-même allégué que l'intimée n'avait jamais tenté d'importer le signe « [...] » en Suisse, qu'elle commercialise son vin sous ce signe dans divers pays européens à l'exclusion de la Suisse jusqu'à ce jour, et qu'aucune bouteille de vins de l'intimée n'a été saisie par l'Administration fédérale des douanes. S'agissant du risque que de tels faits se produisent, la requérante interprète le courrier que lui a adressé l'intimée le 2 septembre 2020 comme étant révélateur de l'intention de cette dernière de commercialiser son vin en Suisse. Or, à la lecture de ce document, il apparaît que l'intimée a seulement invité la requérante à retirer son récent dépôt de marque et à s'abstenir de tout usage du signe « [...] », sans exprimer expressément une telle intention. Il ressort bien plutôt de l'état de fait que l'intimée, qui aurait pu commercialiser ses produits sur le territoire helvétique dès 2002, soit depuis plus de dix-huit ans, c'est-à-dire au moment où elle a informé la requérante que son vin allait être introduit dans le commerce suisse sous le nom « [...] », n'y a pas procédé. Elle ne l'a pas non plus fait dès 2017, soit depuis plus de trois ans, lorsque le signe « [...] » a été radié du registre des marques du fait du non-renouvellement du dépôt de ce signe par la requérante. Elle n'a pas non plus commencé à importer ses produits en Suisse ces sept derniers mois, soit depuis que la requérante a procédé à un nouveau dépôt du signe « [...] » et que l'intimée l'a mise en demeure de s'abstenir de tout usage de dit signe. En outre, l'intimée a produit en audience une déclaration selon laquelle elle ne dispose d'aucun budget de vente ni de publicité alloué à la distribution de vins en Suisse sous la marque « [...] ». Le site internet de l'intimée ne permet d'ailleurs pas de passer de commande sur le

territoire suisse. Quant à l'opposition de l'intimée du

E. 9

septembre 2020 au dépôt de marque suisse effectué par la requérante au mois de juin 2020, il n'apparaît pas non plus qu'elle puisse permettre d'établir qu'il existe un risque de fait dommageable au sens de l'art. 5 al. 3 CL. En effet, selon la jurisprudence, seul un comportement qui influence effectivement la concurrence peut être considéré comme un comportement illicite au sens de la LCD. De simples actes préparatoires à l'utilisation (éventuellement déloyale) de la marque ne suffisent pas à fonder un for en Suisse (TF 4C.329/2005 du 5 mai 2006 ; ATF 131 III 153 ; ATF 125 III 346). Une opposition contre le dépôt d'une marque, acte par ailleurs purement défensif, entrerait tout au plus dans la catégorie d'une éventuelle préparation à l'utilisation de la marque. Dans tous les cas, la question de la compétence de la cour de céans peut être laissée ouverte à ce stade, dès lors que la requête de mesures provisionnelles déposée par la requérante le 2 décembre 2020 doit être rejetée pour les motifs qui suivent. III. a) À la teneur de l'art. 261 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire remplit les conditions suivantes : cette prétention est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a) et cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (let. b). Un fait ou un droit est rendu vraisemblable lorsque, au terme d'un examen sommaire, sur la base d'éléments objectifs, ce fait ou ce droit est rendu probable, sans pour autant qu'il soit exclu que les faits aient pu se dérouler autrement ou que la situation juridique se présente différemment (Bohnet in Bohnet et alii (éd.), CPC commenté, Lausanne 2011 [ci-après : Bohnet, CPC], n. 4 ad art. 261 CPC). Les parties sont tenues de collaborer à l'administration des preuves (art. 160 al. 1 CPC). L'intimé peut dans ce cadre lui-même alléguer des faits contredisant les conclusions du requérant, ces faits étant également soumis à l'exigence de vraisemblance (Sprecher in Basler Kommentar ZPO, 3 e éd., 2017, n. 71 ad art. 261 CPC). b) En matière de propriété intellectuelle ou de concurrence déloyale, si l'atteinte illicite aux droits du requérant n'a pas encore eu lieu, celui-ci doit rendre vraisemblable qu'il risque de faire l'objet, dans un proche avenir, d'une première violation de ses droits (LDA, LPM, LBI, LDes) ou d'une (première) entrave à la concurrence loyale (LCD). A cet égard, la simple possibilité d'une atteinte illicite ne suffit pas; il faut au contraire que l'on doive sérieusement craindre qu'elle se produise. Ce risque doit être établi à partir d'éléments concrets dont on peut inférer l'intention de l'intimé (Schlosser, Les conditions d'octroi des mesures provisionnelles en matière de propriété intellectuelle et de concurrence déloyale [ci-après : Schlosser, Mesures provisionnelles] in sic! 2005 pp. 339 ss, spéc. p. 344 et les réf. cit. en notes infrapaginales 63 à 64). Le dépôt d'une marque suffit à établir l'imminence de l'atteinte, puisqu'un tel dépôt est indicatif de la volonté d'utiliser le signe concerné (Rüestschi, Anmerkung zum Entscheid " Rechtsschutzinteresse ", sic! 2009, p. 890). Le requérant doit ainsi rendre vraisemblable qu'il est atteint ou menacé dans ses droits (Hohl, Procédure civile II, 2 e éd., Berne 2010, n. 1756 p. 322). Si, de son côté, l'intimé rend vraisemblable qu'il s'est comporté de manière compatible avec les intérêts du requérant et qu'il n'a pas d'intentions qui leur soient contraires, le requérant perd tout intérêt à être protégé (Sprecher, op. cit., n. 22 ad art. 261 CPC). Le risque de préjudice invoqué peut concerner tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès. Le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond (cf. ATF 138 III 378 consid. 6.3 ; TF 5A_792/2018 du 6 février 2019

consid. 3.2.2). Le risque est avéré même si le dommage peut être réparé en argent, même s'il est difficile à évaluer ou à démontrer ou qu'il y a des difficultés d'exécution de la décision (Message CPC, FF 2006, p. 6961 ; Bohnet, CPC, n. 11 ad art. 261 CPC). c) Le requérant doit par ailleurs rendre vraisemblable qu'il subit ou risque de subir un préjudice difficilement réparable, cette notion pouvant comprendre un trouble (Bohnet, La procédure sommaire, Cas clair – Mesures provisionnelles – Mise à ban in Procédure civile suisse, les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel 2010 [ci-après : Bohnet, Procédure sommaire], n. 87 p. 220). Est difficilement réparable le préjudice qui sera plus tard impossible ou difficile à mesurer ou à compenser entièrement. Un tel préjudice existe lorsque la mise en œuvre des droits du requérant serait mise en péril s'il en était réduit à les faire valoir dans le cadre d'une procédure ordinaire (Schlosser, Mesures provisionnelles, p. 347). Le risque de préjudice difficilement réparable implique l'urgence, de sorte que si le requérant tarde trop, sa requête risque d'être rejetée, dans le cas où le tribunal conclut qu'une procédure introduite à temps aurait abouti à un jugement au fond dans des délais équivalents (Bohnet, Procédure sommaire, n. 86 p. 220). Le préjudice difficilement réparable doit découler de l'atteinte subie, ce qui implique l'existence d'un lien de causalité adéquat entre les deux (Sprecher, op. cit., n. 10 ad art. 261 CPC). N'étant par essence pas susceptible d'être réparé en argent, un dommage immatériel est en principe constitutif d'un préjudice difficilement réparable, du moins s'il est d'une certaine importance. La violation d'une marque engendre ainsi généralement un préjudice immatériel (Schlosser in Commentaire romand Propriété intellectuelle, Bâle 2013, n. 22 ad art. 59 LPM). Dans le droit de la concurrence déloyale, le dommage est généralement malaisé à déterminer avec précision, de sorte qu'il y a en principe également préjudice difficilement réparable. Dans ce domaine, on observe par ailleurs fréquemment un dommage de nature immatérielle (atteinte à la réputation, perturbation du marché; Schlosser, Mesures provisionnelles, p. 349 et les réf. cit. en note 142). Entrent notamment dans ce cas de figure la perte de clientèle, l'atteinte à la réputation d'une personne, ou encore le trouble créé sur le marché par l'utilisation d'un signe créant un risque de confusion (TF 4A_611/2011 du 3 janvier 2012 consid. 4.1). d) Lorsque les conditions de l'art. 261 CPC sont réalisées, l'art. 262 CPC permet au tribunal d'ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment une interdiction (let. a), un ordre de cessation d'un état de fait illicite (let. b), un ordre donné à une autorité qui tient un registre ou à un tiers (let. c), la fourniture d'une prestation en nature (let. d) ou en argent, lorsque la loi le prévoit (let. d). Le tribunal est toutefois lié par la requête des parties (maxime de disposition [art. 58 al. 1 CPC]; cf. Jeandin, in Bohnet et alii (éd.), CPC commenté, Lausanne 2011, n. 67). e) Les mesures requises doivent respecter le principe de la proportionnalité (Sprecher, op. cit., n.

E. 10

ad art. 261 CPC; Jeandin, op. cit., n. 46). La mesure prononcée doit être proportionnée au risque d'atteinte et tenir compte des intérêts de l'adversaire: le juge doit se livrer à une pesée des intérêts et prendre en compte le droit présumé du requérant à la mesure conservatoire et les conséquences que celle-ci entraînerait pour le requis (Bohnet, CPC commenté, n. 17 ad art. 261 CPC; Huber, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), n. 23 ad art. 261 CPC). Il convient d'être particulièrement restrictif lorsque la mesure consiste en une exécution anticipée du jugement à venir. Dans un tel cas, les chances de succès du requérant dans la procédure au fond doivent être évaluées soigneusement et proportionnellement au préjudice encouru par le requis (Bohnet, La procédure sommaire, nn. 90 et 98). IV. a) La loi contre la concurrence

déloyale a pour objectif d'éviter que la concurrence ne soit rendue déloyale ou faussée (art. 1 LCD a contrario), notamment par le fait qu'un concurrent profite du travail et des efforts consentis par autrui. Il s'agit de protéger les investissements effectués par un acteur économique et de garantir ainsi la fonction rétributive de la concurrence (Alberini, L'exploitation de la renommée de la marque d'autrui, thèse Lausanne, 2015, pp 280 et 281 ; notes infrapaginales 1148 à 1150). Cette loi a également pour objectif d'empêcher l'exploitation de la renommée d'autrui, qui peut intervenir de deux manières, à savoir par la provocation d'un risque de confusion ou par une association à autrui (Alberini, op. cit., p. 284). Selon le régime général de l'art. 2 LCD, 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 est déloyal et illicite. Seuls sont interdits les actes économiquement pertinents (*Wirtschaftsrelevanz*), soit ceux visant l'activité indépendante du lésé ou de ses concurrents injustement avantagés; cet avantage doit en outre être en lien avec le marché concerné (*Marktbezug*). L'atteinte doit encore avoir une influence sur la concurrence (*Wettbewerbsrelevanz*), ce qui est le cas lorsqu'elle a des effets perceptibles sur le marché en avantageant ou désavantageant une entreprise dans sa lutte pour attirer la clientèle. S'il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'acte soit lui-même un concurrent ni qu'il ait la volonté d'influencer l'activité économique, l'acte doit cependant être objectivement propre à avantager ou désavantager une entreprise dans sa lutte pour acquérir de la clientèle, ou à accroître, respectivement diminuer ses parts de marché (TF 4A_313/2007 du 27 novembre 2008 consid. 3.1). Ces conditions s'appliquent non seulement à l'art. 2 LCD, mais aussi aux cas spécifiques détaillés aux art. 3 à 8 LCD (Jung in Handkommentar zum Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 2 e éd., Berne 2016, nn 10 ss ad art. 2 LCD [ci-après : Handkommentar UWG]). Selon l'art. 3 al. 1 let. d LCD, agit de façon déloyale celui qui prend des mesures qui sont de nature à faire naître une confusion avec les marchandises, les œuvres, les prestations ou les affaires d'autrui. Tel est notamment le cas lorsque l'imitateur a recouru à un comportement incorrect ou astucieux pour parvenir à ses fins, lorsqu'il cherche de façon systématique ou raffinée à tirer profit de la bonne réputation d'un concurrent ou exploite cette renommée de façon parasitaire, lorsqu'il imite la forme d'une marchandise dépourvue de force distinctive alors qu'il aurait pu lui donner une autre forme sans modification de la construction technique et sans que cela ne porte atteinte à la destination du produit (sic! 2009 p. 431 consid. IV/d; ATF 131 III 384 consid. 5.1, JdT 2005 I 434). En proscrivant ce type de comportements, la loi veut empêcher que l'estime dont jouit un concurrent auprès des consommateurs soit déloyalement mise à profit par un autre concurrent pour la vente de ses propres marchandises. Le risque de confusion est une notion de droit, que le juge apprécie librement. Cette notion est la même en droit de la concurrence et dans tout le droit des signes distinctifs (ATF 128 III 353 et les arrêts cités). Selon le Tribunal fédéral, il y a risque de confusion lorsque la fonction distinctive du signe pour une personne ou des objets est mise en danger dans l'aire de protection que le droit des raisons sociales ou le droit de la concurrence lui assurent, par l'emploi de signes identiques ou similaires. Le risque de confusion peut être direct, lorsque des signes identiques ou similaires plus récents créent des associations d'idées erronées de sorte que les consommateurs pensent, à tort, que les services ou les objets qu'individualise le signe prioritaire sont les mêmes que ceux représentés par le signe postérieur. Le risque de confusion est indirect lorsque les consommateurs perçoivent bien la différence entre les signes distinctifs, mais que la similitude de ces derniers leur fait présumer l'existence de liens en réalité inexistant (ATF

127 III 160, JdT 2001 I 345). Pour savoir si un danger de confusion existe, il faut d'une part examiner les signes à comparer dans leur ensemble, et, d'autre part, se demander ce que le destinataire moyen conserve en mémoire (TF 4A_315/2009 du 8 octobre 2009 consid. 2.1; ATF 128 III 353). Le risque de confusion doit être jugé plus strictement lorsque sont concernées deux entreprises se trouvant en concurrence ou étant actives dans la même branche (TF 4C.165/2001 du 16 juillet 2002 consid. 1.1). En effet, plus les produits sont proches, plus le risque de confusion s'accroît et plus le signe postérieur devra se distinguer du signe antérieur pour bannir le risque. L'appréciation est encore plus rigoureuse lorsque les deux sortes de produits sont identiques (ATF 126 III 315 consid. 6b/bb; ATF 122 III 382 consid. 3a, JdT 1997 I 231). En vertu de l'art. 3 let. e LCD, agit de façon déloyale celui qui compare, de façon inexacte, fallacieuse, inutilement blessante ou parasitaire sa personne, ses marchandises, ses œuvres, ses prestations ou ses prix avec celles ou ceux d'un concurrent ou qui, par de telles comparaisons, avantage des tiers par rapport à leurs concurrents. Cette disposition traite ainsi de déloyal le comportement, propre à influencer le marché, qui consiste à comparer deux concurrents de façon inexacte, fallacieuse, inutilement blessante ou parasitaire. Tombe notamment sous le coup de cette disposition le fait d'exploiter la renommée d'autrui, indépendamment d'éventuelles confusions (ATF 135 III 446 « Maltesers » consid. 7.1, JdT2010 I 665). b) En l'espèce, la requérante considère qu'elle risque de faire l'objet, dans un proche avenir, d'une violation de ses droits ou d'une entrave à la concurrence loyale. Selon elle, il existe donc une atteinte actuelle et imminente à ses droits au sens de l'art. 261 CPC. Or, comme on l'a vu ci-dessus sous consid. II., les vins de l'intimée ne sont actuellement ni produits ni commercialisés en Suisse. Aucun élément ne permet d'établir que telle est désormais son intention puisqu'aucune démarche n'a pas été entreprise dans ce sens par l'intimée que ce soit depuis cinquante ans (depuis le dépôt de sa marque en [...]), depuis dix-huit ans (depuis son premier contact avec la requérante), depuis trois ans (depuis la radiation du signe de la requérante au registre des marques du fait du non-renouvellement de son dépôt) ou ces derniers mois lorsqu'elle s'est opposée au nouveau dépôt du signe par la requérante. Il ressort en outre de l'état de fait qu'aucune mesure n'est envisagée dans le sens d'une commercialisation sur le territoire helvétique par l'intimée, puisque son site internet ne permet pas de passer de commande pour la Suisse et que ses budgets de vente et de publicité ne sont actuellement pas alloués dans ce but. La seule éventualité qu'il existe une possibilité que l'intimée commercialise un jour ses produits en Suisse ne suffit donc pas à établir qu'il existe un risque d'atteinte aux droits de la requérante. L'opposition déposée par l'intimée à l'encontre du nouveau dépôt du signe par la requérante en 2020, ne suffit pas non plus à établir l'existence d'une atteinte actuelle et imminente. En effet, comme vu ci-dessus sous consid. II., alors que de simples actes préparatoires à l'utilisation du signe ne concrétisent pas le risque d'une telle atteinte, c'est encore moins le cas lorsqu'il s'agit d'actes défensifs et non de démarches actives. Dans la mesure où il n'est pas établi que l'intimée a l'intention d'exploiter son signe en Suisse, les marchés concernés par les produits litigieux sont distincts et ne s'adressent pas aux mêmes consommateurs qui ne peuvent dès lors pas les confondre, ni les comparer. En définitive, la requérante échoue donc à démontrer qu'il existe un risque concret et imminent d'atteinte au sens de l'art. 261 al. 1 let. a CPC. L'intimée a en revanche rendu vraisemblable que son comportement est compatible avec les intérêts de la requérante et qu'elle n'a pas d'intentions qui leur soient contraires. La première condition d'application de l'art. 261 CPC n'étant pas réalisée, il n'y a pas lieu d'examiner les autres conditions. La requête de mesures provisionnelles du 2 décembre 2020 doit donc être rejetée dans la mesure où elle

est recevable. V. a) Les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 105 al. 1 et 106 al. 1 CPC). Ils comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC). Les frais judiciaires sont compensés avec les avances fournies par les parties (art. 111 al. 1 CPC). L'émolument forfaitaire de décision pour les contestations soumises à la procédure sommaire est fixé, devant la Cour civile, entre 900 fr. et 3'000 fr., montant que le juge délégué peut augmenter jusqu'à concurrence de 30'000 fr., lorsque la cause impose un travail particulièrement important (art. 28 et 31 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; BLV 270.11.5]). En l'espèce, les frais judiciaires de la procédure provisionnelle, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de la requérante qui succombe et compensés avec l'avance de frais déjà versée (art. 28 et 30 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; BLV 270.11.5]). b) Les dépens comprennent les débours nécessaires et le défraiement d'un représentant professionnel. En matière de procédure sommaire, lorsque la valeur litigieuse est comprise entre 100'001 fr. et 250'000 fr., le montant du défraiement est fixé entre 3'000 fr. et 8'000 fr., auquel il convient d'ajouter un montant pour les débours nécessaires (art. 3, 6 et 19 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; BLV 270.11.6]). En l'espèce, compte tenu de la valeur litigieuse de 200'000 fr., arrêtée par les parties, les dépens pour la procédure provisionnelle doivent être fixés à 6'000 fr. et les débours à 300 francs. La requérante versera donc à l'intimée un montant de 6'300 fr. à titre de pleins dépens. VI. Les décisions prises en instance cantonale unique selon les art. 5 ss CPC doivent, en vertu de l'art. 112 LTF, être communiquées par écrit. Une communication orale suivie d'une motivation écrite selon les art. 239 al. 1 et 2 CPC est exclue. La réserve du droit cantonal prévue à l'art. 112 al. 2 LTF ne s'applique pas non plus, le domaine de la procédure civile ne relevant plus du droit cantonal (Staehelin, in Sutter-Somm, Hasenböhler, Leuenberger éd., ZPO-Kommentar, n. 38 ad art. 239 CPC; Oberhammer, in Spühler/Tenchio/Infanger (éd.), Basler Kommentar, n. 10 ad art. 239 CPC; Hofmann/Lüscher, Le Code de procédure civile, Berne 2009, p. 150; Gasser/Rickli, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar, Zurich 2010, n. 4 ad art. 239 CPC; contra : Tappy, CPC Commenté, nn. 24-25 ad art. 239 CPC). Par conséquent, la présente ordonnance est motivée d'office. * * * * Par ces motifs, le juge délégué, statuant à huis clos et par voie de mesures provisionnelles : I. Dit que les conclusions prises par la requérante N._____ contre l'intimée L._____ sont rejetées dans la mesure où elles sont recevables. II. Met les frais judiciaires de la procédure provisionnelle, arrêtés à 3'000 fr. (trois mille francs), à la charge de la requérante N._____. III. Condamne la requérante N._____ à verser à l'intimée L._____ le montant de 6'300 fr. (six mille trois cents francs) à titre de pleins dépens. IV. Déclare la présente ordonnance immédiatement exécutoire. Le juge délégué : La greffière : J.-F. Meylan M. Bron Du L'ordonnance qui précède, lue et approuvée à huis clos, est notifiée, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties. La présente ordonnance peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF et 90 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). La greffière : M. Bron