

## **VD\_GERICHTE CM21.019419 vom 17. Juni 2021**

VD Tribunal cantonal, 2021-06-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_CM21.019419](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_CM21.019419)

FR: VD\_GERICHTE CM21.019419 du 17 juin 2021

IT: VD\_GERICHTE CM21.019419 del 17 giugno 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

LCD). En revanche, une simple idée - pour autant qu'elle ne soit pas protégée par un droit particulier - peut être exploitée par un tiers, même si elle est fixée par la suite (FF 1983 II 1037, 1103). Le résultat du travail doit avoir été "confié" au concurrent et être exploité "de manière indue", c'est-à-dire sans l'autorisation de son auteur. Le concurrent doit donc l'exploiter contrairement aux accords passés, le détourner de la destination convenue (TF 4C.399/1999 consid. 2b précité). Selon le Tribunal fédéral, l'art. 5 let. a LCD exige seulement que le résultat du travail soit "confié", et ne requiert pas que ce résultat soit secret ou d'une originalité particulière (TF 4C.399/1999 consid. 2g précité). Toutefois, la doctrine critique cette jurisprudence, soulignant notamment qu'elle aboutit au "résultat curieux" consistant à empêcher celui qui s'est vu confier la réalisation d'un travail non secret de pouvoir l'exploiter pour son propre compte, alors que n'importe quel autre concurrent voulant imiter le produit mis sur le marché sera en droit de le faire (Cherpillod, note suivant l'arrêt précité, sic! 1999, p. 303). La doctrine s'accorde à dire que le terme "confié" suppose que le résultat du travail revête un certain degré de confidentialité (Cherpillod, *ibidem*). Celle-ci est

- 42 - en principe détruite par la mise sur le marché du produit (Pedrazzini/Pedrazzini, *Unlauterer Wettbewerb UWG*, n° 9.09; Baudenbacher, *op. cit.*, n. 30 ad art. 5 LCD). L'art. 5 let. b LCD s'applique au "résultat d'un travail", savoir le résultat matérialisé d'une activité intellectuelle ou matérielle (TC BE, 29 mai 2009, Sic! 2010 pp 802 ss spéc. 803 et réf. cit.; *Brauchbar Birkhäuser, Handkommentar zum Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*, Berne 2010, n. 10 ad art. 5 LCD; [ci-après : *Handkommentar UWG*]; Frick in *Basler Kommentar UWG*, n. 24 ad art. 5 LCD et réf. cit.). Ce résultat du travail doit en outre être reçu d'un tiers alors qu'il est reconnaissable que ce dernier n'a pas le droit d'en disposer (*Brauchbar Birkhäuser, op. cit.*, nn 15 et 17 ad. art. 5 LCD et réf. cit.; Frick, *op. cit.*, n. 58 ad art. 5 LCD). Selon l'art. 5 let. b LCD, l'exploitant n'agit de manière déloyale que lorsqu'il savait que le résultat du travail lui avait été confié de manière indue. Selon la doctrine, il n'y a pas lieu d'interpréter cette condition de manière trop stricte. Outre le dol éventuel, la négligence grossière suffit (Pedrazzini/Pedrazzini, *op. cit.*, n. 9.14; Baudenbacher, *op. cit.*, n. 35 ad art. 5 LCD). Agit de façon déloyale celui qui peut discerner qu'il est entré indûment en possession du résultat du travail. Le comportement visé par l'art. 5 let. c LCD n'est pas celui consistant à imiter le produit d'un concurrent ou à le fabriquer sur la base de ses connaissances, mais au contraire à reprendre à son compte le résultat par une autre voie, sans dépenses propres. L'art. 5 let. c LCD concerne tout moyen propre à reproduire en de nombreux exemplaires le résultat d'un travail et à multiplier sa forme matérialisée, notamment par copie, pressage, moulage, réenregistrement (*Message, op. cit.*, pp. 1103- 1104). Il ne s'applique qu'aux biens et produits, à l'exclusion des services (ATF

117 II 100, JdT 1992 I 376, cité in Brauchbar Birkhauser, op. cit., n. 23 ad art. 5 LCD; cf. ég. ATF 131 III 384 précité c. 4.1). c) En l'espèce, il ressort de l'état de fait que les intimées n'ont pas obtenu d'informations ou de secrets de manière illicite. En effet, des échanges ont eu lieu entre les parties et une rencontre s'est tenue le 7

- 43 - mars 2018. Lors de ce rendez-vous, un représentant de l'intimée U. \_\_\_\_\_ s'est rendu chez H. \_\_\_\_\_ afin de voir le brûleur de ce dernier en fonctionnement, d'effectuer des mesures des poussières fines, ainsi que de discuter de la possibilité d'installer le système sur une chaudière des intimées et de l'éventualité de devenir des partenaires commerciaux dans le cadre du développement de produit. Un accord de confidentialité relatif notamment aux informations sur le produit concerné (informations sur les activités commerciales, les produits, les objectifs de marché, la concurrence, le modèle d'entreprise et les programmes de partenariat) a certes été signé à cette occasion, si bien que l'utilisation de ces informations pendant la durée de validité de l'accord (trois ans à compter de la date de réception des informations confidentielles) pourrait être considérée comme illicite au sens de l'art. 5 LCD, mais il s'avère que l'accord est maintenant échu. La requérante tente de soutenir que le secret a été utilisé pendant la durée de l'accord de confidentialité pour développer le prototype. Or, s'il s'agissait du fondement de la prétention de la requérante, ce qu'elle a elle-même contesté à plusieurs reprises dans ses écritures et lors des audiences de mesures provisionnelles, il s'agirait alors d'une violation d'ordre contractuel et non pas d'une violation de la LCD, ce qui impliquerait d'autres parties à la procédure et une autre instance. Cette question peut de toute manière être laissée ouverte au vu des développements à suivre. Contrairement à ce qu'affirme la requérante, il ressort clairement de l'expertise que les intimées n'ont pas copié le mécanisme présenté par H. \_\_\_\_\_. En effet, selon l'expert judiciaire, la technologie du brûleur sans flamme n'était pas nouvelle au mois de mars 2018 puisque le premier brevet concernant un brûleur sans flamme date de 1919. S'en sont suivis des catalyseurs permettant des réactions de combustion à basse température sans flamme classique dans les années 50-60, des brûleurs à gaz atmosphériques avec une flamme de prémélange presque transparente dans les années 60-70, des brûleurs à faibles émissions de Nox dont la flamme devient complètement

- 44 - transparente à partir d'un certain taux de recirculation des gaz de combustion dans les années 80-90, des brûleurs FLOX qui se caractérisent notamment par une flamme invisible (« Flameless Oxidation ») dans les années 90-2000, et des brûleurs à gazéification permettant d'obtenir une flamme totalement transparente en 2011. Il ressort donc de l'expertise que les termes « oxydation sans flamme », « combustion sans flamme » et « brûleur sans flamme » existent depuis plus de cent ans. Le principe de base du brûleur breveté par H. \_\_\_\_\_ (la réunion du gaz combustible, du gaz de combustion et des gaz d'échappement) avait donc déjà été décrit dans les années 2000, à l'exception de sa solution spécifique du brûleur qui était nouvelle et dont le brevet a été déposé au mois de novembre 2015 au niveau suisse sous no [...] et au niveau européen sous no [...]. Toutefois, le prototype litigieux n'a été montré au représentant de l'intimée U. \_\_\_\_\_ le 7 mars 2018 que de l'extérieur, sans qu'il soit évident de savoir où passent les différents flux (combustible, air et gaz de combustion). Cela ressort également du courriel du 12 mars 2018 envoyé par dit représentant à la requérante alors que les parties étaient en bons termes puisqu'elles envisageaient de collaborer ensemble (« Le brûleur était en marche à notre arrivée et nous n'avons pas vu de démarrage » ; « L'arrêt du brûleur n'a pas non plus été montré et nous ne savons donc pas s'il s'agissait d'une simple gazéification ou d'une

combustion complète des pellets » ; « Nous n'avons malheureusement pas vu la réduction du NOx » ; « Nous avons vu un brûleur de pellets ou un carburateur qui, lors de notre visite, a fourni de bonnes valeurs d'émission, mais qui a laissé de nombreux points d'interrogation en suspens »). Quant à l'écran de contrôle, s'il a fourni des valeurs lors de la démonstration, elles ne permettaient pas de savoir comment elles avaient été obtenues. En outre, selon l'expert, il n'est pas possible de comprendre la solution présentée sans la documentation correspondante et des informations techniques, éléments qui n'ont alors pas été remis aux intimées. Les documents relatifs au brevet déposé sous no [...] ne permettaient pas non plus d'identifier la technologie litigieuse puisque ce qui a été présenté le 7 mars 2018 différait de ce qui est décrit dans dit brevet. L'expert a également relevé que des spécifications

- 45 - techniques détaillées ainsi qu'un transfert de savoir-faire aurait été nécessaire aux intimées pour reproduire et développer un produit sur la base ce qu'elles ont pu voir au mois de mars 2018. Tout au plus, les intimées auraient pu être inspirées pour améliorer leur solution technique en comprenant que l'injection d'air cumulée à la turbulence a pour conséquence une flamme transparente. Cependant, l'expert judiciaire a confirmé que la solution technique adoptée par les intimées est complètement différente de celle du brevet qui a été déposé par la requérante. Bien que les deux solutions se ressemblent à première vue en raison de la même direction des lances (de la sortie des gaz de combustion vers les gaz combustibles ou les gaz de combustion entrants) et du même fluide (mélange air de combustion/gaz de combustion), il existe des différences importantes dans le nombre et la position des lances ainsi que dans la direction et la fonction du fluide sortant. De plus, la situation technique de combustion entre les deux solutions est complètement différente (carburateur versus brûleur). Les différences sont telles qu'un échange des solutions dans l'autre application ne peut absolument pas fonctionner. Ainsi, lorsque la requérante soutient que « les intimées ont mis en vente en [...] des machines de chauffage intégrant un brûleur sans flamme « [...] » reprenant manifestement le dispositif technique développé par M. H. \_\_\_\_\_ et pour lequel la requérante dispose d'un brevet valablement déposé », se référant aux pièces 6 à 10 de la procédure, elle fait entièrement fi des conclusions de l'expert, alors qu'il n'existe aucune raison de s'écarter de ses constatations. Au surplus, comme soulevé par les intimées, il n'est pas possible de prétendre globalement à l'interdiction de l'utilisation de la technologie « [...] », dès lors que celle-ci existe depuis longtemps et indépendamment des recherches menées par H. \_\_\_\_\_. Les conclusions de la requête qui tendent notamment à l'interdiction d'utiliser, de communiquer et/ou de commercialiser cette technologie sont ainsi mal formulées et il n'appartient pas au juge de les reformuler.

- 46 - Au vu de ce qui précède, la requête de mesures provisionnelles déposée par la requérante le 5 mai 2021 doit donc être rejetée. VII. a) Selon l'art. 267 CPC, le tribunal qui ordonne des mesures provisionnelles prend également les dispositions d'exécution qui s'imposent. Lorsque la décision prescrit une obligation de faire, de s'abstenir ou de tolérer, le tribunal peut, notamment, assortir la décision de la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311). Aux termes de l'art. 264 al. 1 CPC, le tribunal peut d'office astreindre le requérant à fournir des sûretés si les mesures provisionnelles risquent de causer un dommage à la partie adverse. Il s'agit là d'une faculté conférée au juge, lequel dispose d'une certaine marge d'appréciation (Sprecher, op. cit., n. 17 ad art. 264 CPC). Il convient de procéder à une pesée des intérêts en jeu et de comparer la vraisemblance de la prétention du requérant avec celle du dommage allégué par l'intimé.

Si la première apparaît plus vraisemblable que le second, il se justifie de renoncer à la fourniture de sûretés (Huber, op. cit., n. 17 ad art. 264 CPC). De même, on renoncera en règle générale à exiger des sûretés lorsque les mesures provisionnelles requises n'ont pas d'autre but que le maintien d'une situation conforme au droit (Bohnet, in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, op. cit., n. 5 ad art. 264 CPC). b) En l'espèce, dans la mesure où les mesures requises par la requérante sont rejetées, les conclusions relatives aux dispositions d'exécution et au dépôt de sûretés sont sans objet et doivent également être rejetées. VIII. Les frais judiciaires de la présente ordonnance sont arrêtés à 16'927 fr. 65, soit 2'000 fr. à titre d'émolument des mesures

- 47 - provisionnelles (art. 28 du tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; BLV 270.11.5 ; ci-après : TFJC), 350 fr. à titre d'émolument pour les mesures superprovisionnelles (art. 30 TFJC), 517 fr. 10 de frais d'interprète et 14'060 fr. 55 de frais d'expertise (art. 91 TFJC). En application des art. 104 al. 1 et 106 al. 1 CPC, ces frais sont mis à la charge de la partie succombante, soit la requérante. A teneur de l'art. 111 al. 1 CPC, les frais sont compensés avec les avances fournies par les parties. La partie à qui incombe la charge des frais verse le montant restant, restituée à l'autre partie les avances qu'elle a fournies et lui verse les dépens, qui comprennent le défraiement d'un représentant professionnel et les débours nécessaires (art. 95 al. 3 let. a et b CPC). Ces derniers, qui sont en principe estimés à 5 % du défraiement du mandataire professionnel et s'ajoutent à celui-ci, incluent notamment les frais de déplacement, de téléphone, de port et de copie (art. 19 du Tarif du 13 novembre 2010 des dépens en matière civile [TDC]; BLV 270.11.6). Les intimées, qui obtiennent entièrement gain de cause, ont droit à des dépens, solidairement entre elles, à la charge de la requérante, soit 6'000 fr. à titre de défraiement de son conseil et 300 fr. de débours (art. 6 et 19 TDC). IX. Le présent jugement, rendu par une instance cantonale unique au sens de l'art. 5 CPC est motivé d'office (Kriech, ZPO-Kommentar, 2e éd., n. 7 ad art. 239 CPC; Steck/Brunner, Basler Kommentar, 3e éd., n. 10 ad art. 239 CPC). \* \* \* \* Par ces motifs, la juge déléguée, statuant à huis clos et

- 48 - par voie de mesures provisionnelles : I. Rejette la requête de mesures provisionnelles déposée le 5 mai 2021 par la requérante L. \_\_\_\_\_ à l'encontre des intimées U. \_\_\_\_\_ et Y. \_\_\_\_\_. II. Arrête les frais de la procédure provisionnelle à 16'927 fr. 65 (seize mille neuf cent vingt-sept francs et soixante-cinq centimes) pour la requérante. III. Condamne la requérante à verser aux intimées, solidairement entre elles, le montant de 6'300 fr. (six mille trois cents francs), à titre de dépens. La juge déléguée : La greffière : C. Kühnlein 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).

- 49 - La greffière : M. Bron