

10^e journée du droit de la concurrence
Centre Patronal – CEDIDAC – ASAS
14 novembre 2019

Jurisprudence en matière de LCD :
10 arrêts incontournables

Ralph Schlosser

Introduction (1)

« Trente ans de jurisprudence »... et quelques-unes de plus :

- LCD entrée en vigueur le 1^{er} mars 1988
- ancienne jurisprudence demeure en grande partie pertinente
- 8 arrêts nLCD / 2 arrêts aLCD

Introduction (2)

10 arrêts incontournables :

- Chanel
- Auf zu neuen Taten
- Hitzeschutzschild
- 70'000 mal günstiger
- IWC / WMC
- Monsieur Pierre
- Maltesers
- Siena
- Gmail
- Le Corbusier

Chanel (1)

Action de Chanel S.A. Genève et Chanel S.A. (Glaris) contre EPA AG :

- EPA vendait des produits de marque Chanel acquis sur le marché parallèle
- action des sociétés Chanel fondée sur le droit des marques et la LCD

ATF 122 III 469

Chanel (2)

Droit des marques :

L'importation en Suisse, sans le consentement du titulaire suisse de la marque, d'un produit original muni à l'étranger de la même marque et mis en circulation avec le consentement du titulaire étranger de la marque ou de son ayant droit est licite (épuiement international).

Chanel (3)

LCD invoquée à propos des circonstances suivantes :

- altération des emballages (maquillage des codes de contrôle) ;
- absence de modes d'emploi ;
- exploitation systématique des violations du système de distribution sélective.

Chanel (4)

Le TF écarte la violation de la LCD :

- pas d'incitation à violer le contrat avec le distributeur (art. 2)
- pas d'exploitation du résultat du travail confié (art. 5 let. b)
- pas d'entrave à une saine concurrence (art. 2)

Chanel (5)

La LCD est désormais mieux accessible à une interprétation fonctionnelle tenant compte – indépendamment des critères propres à la morale des affaires – des résultats escomptés dans un système où la concurrence fonctionne bien (c. 9a).

La coexistence des détaillants agréés et des revendeurs parallèles apparaît comme la solution qui sauvegarde au mieux les résultats positifs qui peuvent être attendus de la libre concurrence (c. 10b).

Auf zu neuen Taten (1)

Faits essentiels :

- début 2005, la défenderesse était chargée de la gestion de la demanderesse (fondation active dans le domaine de la prévoyance professionnelle) ;
- après la résiliation du contrat (juin 2005), la défenderesse a adressé une lettre à diverses entreprises, annonçant sous le titre « Auf zu neuen Taten... » qu'elle lançait divers produits dans le domaine du 2^e pilier, qu'elle les contacterait pour les leur présenter et espérait qu'il en résulterait à nouveau une collaboration fructueuse.

Auf zu neuen Taten (2)

Articulation entre normes spéciales et clause générale (a) :

- (1) existe-t-il un comportement susceptible d'influencer la concurrence (art. 2) ?
- (2) ce comportement est-il de nature à fausser la concurrence (art. 1) ?
- (3) le comportement tombe-t-il sous l'une des normes spéciales ?
- (4) dans la négative : relève-t-il de la clause générale ?

ATF 131 III 431 c. 4.3

Auf zu neuen Taten (3)

Articulation entre normes spéciales et clause générale (b) :

- les normes spéciales ne sont pas limitatives ;
- les éléments constitutifs des normes spéciales sont parfois exprimés de manière si précise qu'ils fixent les limites entre comportement loyal et déloyal.

Auf zu neuen Taten (4)

Article 4 let. a LCD :

- « [agit] de façon déloyale celui qui [...] incite un client à rompre un contrat en vue d'en conclure un autre avec lui » ;
- cette norme suppose qu'il y ait incitation à violer un contrat (c. 4.5) ;
- pas applicable en l'espèce.

Auf zu neuen Taten (5)

Article 5 let. a LCD :

- « [agit] de façon déloyale celui qui [...] exploite de façon indue le résultat d'un travail qui lui a été confié [...] » ;
- l'état de fait ne contient pas d'indice qui permettrait de retenir que les données de clients pourraient être considérés comme le résultat d'un travail (c. 4.5).

Auf zu neuen Taten (6)

Article 6 LCD :

- « [agit] de façon déloyale celui qui [...] 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 » ;
- la défenderesse a eu accès aux données de clients de manière légitime (c. 4.5).

Auf zu neuen Taten (7)

Article 2 LCD :

- les connaissances obtenues dans le cadre de l'activité exercée pour un tiers sous contrat peuvent en principe être utilisées librement ;
- la défenderesse a acquis un goodwill auprès des clients de la demanderesse ; il lui est permis de les contacter pour proposer ses propres prestations (c. 4.6).

Hitzeschutzschild (1)

Lettre de A. Corporation à R. AG :

« Nous avons de bonnes raisons de penser que vous fabriquez et/ou vendez des produits de bouclier thermique qui concordent pour l'essentiel avec les objets dont le Landgericht Munich a jugé qu'ils violaient notre brevet. Si cela devait se révéler exact, je me dois de vous informer que vous violez ce faisant l'article 66 lettre a en corrélation avec l'article 8 de la loi suisse sur les brevets d'invention ».

Hitzeschutzschild (2)

Article 3 lettre a LCD :

« Agit de façon déloyale celui qui [...] dénigre autrui, ses marchandises, ses œuvres, ses prestations, ses prix ou ses affaires par des allégations inexactes, fallacieuses ou inutilement blessantes ».

Hitzeschutzschild (3)

Requête de mesures provisionnelles de R. AG tendant à ce qu'il soit fait interdiction à A. Corporation d'affirmer qu'elle viole son brevet au moyen des boucliers thermiques qu'elle fabrique :

- admise par le Président du Tribunal de commerce de SG
- recours rejeté par la Cour de cassation de SG
- recours rejeté par le TF

TF, 4P.183/1995, sic! 1997, p. 414 ss

Hitzeschutzschild (4)

L'enregistrement d'un brevet autorise son titulaire à l'invoquer contre des violations de la part de tiers.

Le titulaire du brevet n'agit de façon déloyale que lorsqu'il se prévaut de son brevet, alors qu'il sait que celui-ci est nul ou qu'il doit nourrir des doutes sérieux quant à sa validité.

Hitzeschutzschild (5)

Le juge des mesures provisionnelles a retenu l'absence de violation du brevet sur la base d'un avis de droit.

Le TF ne voit pas de violation du droit d'être entendu dans une injonction fondée sur le constat de non-violation.

70'000 mal günstiger (1)



« **70'000 mal günstiger** »

Action de Fust contre Media Markt en paiement de CHF
3'168'600.

70'000 mal günstiger (2)

Handelsgericht Zürich :

- le slogan « 70'000 mal günstiger » est déloyal (art. 3 let. b LCD) car il laisse entendre que chacun des 70'000 produits de Media Markt est meilleur marché que les produits des concurrents, alors que tel n'est pas le cas (de l'aveu de la défenderesse) ;
- la demanderesse n'a pas apporté la preuve du dommage
→ rejet de l'action.

70'000 mal günstiger (3)

Sont déloyales les indications inexactes ou fallacieuses à propos de ses prix (art. 3 let. b).

Les exagérations ou les déclarations tapageuses qui sont reconnaissables comme telles ne sont pas de nature à violer le principe de véracité (c. 1c).

TF du 05.12.2000, 4C.439/1998

70'000 mal günstiger (4)

Il est douteux que le consommateur moyen comprenne le chiffre de 70'000 comme se rapportant à l'ensemble de l'assortiment de la défenderesse et en déduise l'affirmation vérifiable d'un point de vue objectif selon laquelle tous les produits proposés par la défenderesse seraient moins chers que ceux des concurrents (c. 1d).

IWC / WMC (1)

WMC

WMC-Schaffhausen

The WMC-International Watch Group Switzerland



IWC
International Watch Co.
Schaffhausen

IWC / WMC (2)

L'utilisation d'un signe distinctif peut relever de deux situations :

- risque de confusion (art. 3 let. d LCD) ;
- exploitation de la réputation en l'absence de risque de confusion (art. 3 let. e LCD).

TF du 08.02.2008, 4A_467/2007 c. 4.1

IWC / WMC (3)

« WMC International Watch Group » :

- « IWC » et « International Watch Co. » sont connus ;
- la désignation litigieuse est accompagnée du slogan « Fabrikation feiner Markenuhren » ;
- le site web mentionne l'octroi d'une « U-S-I-Quality Award » (inconnue dans la branche horlogère) ;
- le siège de la défenderesse est à Schaffhouse ;
- pour tous ces motifs : risque de confusion indirecte.

IWC / WMC (4)

« The WMC International Watch Group Switzerland » :

- OGer SH : trompeur (art. 3 let. b) car donnant l'impression fausse que le groupe est contrôlé depuis la Suisse ;
- TF : la question du caractère trompeur peut être laissée ouverte ; la désignation crée un risque de confusion indirecte.

IWC / WMC (5)

« WMC » :

- même s'il est possible que les acronymes « IWC » et « WMC » ne suscitent pas de risque de confusion, ils sont suffisamment similaires pour éveiller à tout le moins des associations ;
- la défenderesse utilise le signe « WMC » d'une manière qui ne peut être comprise autrement que comme un renvoi au signe bien connu de la demanderesse.

Monsieur Pierre (1)

Van Cleef et Arpels

« Monsieur Pierre »

« P.A. 49 »



Monsieur Pierre (2)

Droit d'auteur :

La montre « Monsieur Pierre », prise dans son ensemble, est certes une œuvre caractérisée par la légèreté et la sobriété. Toutefois, elle ne se distingue pas assez des formes connues pour être l'expression unique de l'activité créatrice et de la personnalité de son auteur.

ATF 105 II 297 c. 3b

Monsieur Pierre (3)

Lorsque la forme d'une marchandise n'est pas protégée par une règle du droit de la propriété intellectuelle, elle peut en principe être librement utilisée.

Chacun peut donner à sa marchandise la forme qui la rend la plus attrayante et permet de la vendre le mieux.

Rien n'interdit d'imiter même servilement la marchandise d'autrui, si sa forme n'est l'objet d'un droit exclusif.

Monsieur Pierre (4)

Pour des montres-bracelets, qui ne sont pas des objets de consommation courante, les acheteurs ne se fient pas à leur forme mais essentiellement à leur marque.

Les montres en présence étaient assorties de marques différentes, ce qui excluait toute confusion (c. 4a).

Monsieur Pierre (5)

L'imitation de la marchandise d'autrui peut contrevenir aux règles de la bonne foi lorsque le contrefacteur y est parvenu par des procédés astucieux ou incorrects ou lorsqu'il cherche de manière systématique et raffinée à tirer profit de la réputation de son concurrent (c. 4b).

Monsieur Pierre (6)

Le produit de la défenderesse est certes une copie presque servile de la montre « Monsieur Pierre ».

Mais l'imitation n'avait pas un caractère systématique, car le modèle litigieux n'est que l'un des nombreux produits commercialisés par la défenderesse (c. 4b).

Maltesers (1)



Maltesers (2)

La protection de l’emballage MALTESERS contre le risque de confusion (art. 3 let. d) suppose qu’on puisse lui reconnaître une force distinctive.

ATF 135 III 446 c. 6.2

Maltesers (3)

Force distinctive ?

- arrière-fond rouge
- combinaison rouge/brun/blanc
- boules chocolatées en coupe
- boules chocolatées volantes
- dénomination Maltesers



Maltesers (4)



- éléments concordants = descriptifs
- dénominations différentes (éléments verbaux + graphiques) = signes de fantaisie
- pas d'imitation servile des boules chocolatées
- impression d'ensemble distincte
- présence de la dénomination connue «Nestlé»

Maltesers (5)

Les comportements par lesquels un concurrent se rapproche inutilement des prestations d'un tiers ou exploite leur réputation sont déloyales même en l'absence de risque de confusion (art. 2 et 3 let. e LCD).

ATF 135 III 446 c. 7.1

Maltesers (6)

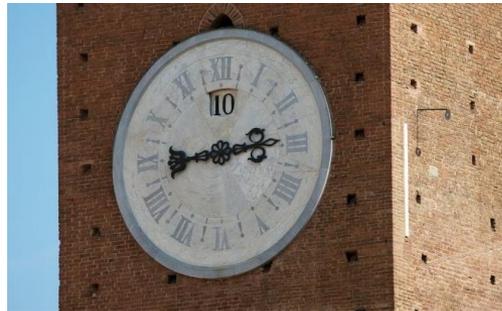
Il faut que le signe similaire au signe connu d'un tiers ne puisse être compris autrement que comme un renvoi à ce signe et que cela soit objectivement de nature à susciter auprès des destinataires une association d'idées avec le signe du tiers (c. 7.1).

Maltesers (7)



- la représentation des produits sous forme volante ou flottante a une fonction informative
- l'arrière-fond rouge éveille l'attention du public cible
- la présence de dénominations très différentes éloigne encore les associations d'idées

Siena (1)



Torre del Mangia



Siena (2)

Faits essentiels :

- mars 1986 : A. réalise les dessins techniques d'une montre inspirée de la Torre del Mangia ;
- A. présente ces dessins à F., bijoutier-joaillier ;
- sur mandat de A., F. charge X. de la réalisation d'un prototype ;
- X. livre 14 montres ;
- foire de Bâle 1996 : X. expose la montre, puis la propose à la vente dans son magasin à Genève.

Siena (3)

Cour de justice de Genève :

- pas de violation de la LDA faute d'originalité
- violation de l'art. 5 let. a LCD

CJ GE, 09.10.1998, sic! 1999, p. 247 ss

Siena (4)

L'art. 5 let. a LCD présente une certaine analogie avec l'abus de confiance (art. 138 CP).

Il faut d'une part que le résultat d'un travail ait été confié à l'auteur et, d'autre part, que celui-ci l'utilise contrairement aux accords passés.

TF, 18.03.1999, sic! 1999, p. 300 ss

Siena (5)

En l'espèce :

- les croquis ou esquisses constituent le résultat d'un travail;
- ces documents ont été confiés à X.;
- X. les a exploités de manière induue;
- l'art. 5 let. a LCD exige seulement que le résultat du travail ait été confié; il ne requiert pas que ce résultat soit secret ou d'une originalité particulière (c. 2g).

Siena (6)

L'affirmation selon laquelle le résultat du travail n'a pas à être secret est contraire à la doctrine unanime.

La solution du TF aboutit à ce curieux résultat que celui qui s'est vu confier la réalisation d'un travail ne peut plus ensuite l'exploiter pour son propre compte alors que n'importe quel autre concurrent sera en droit de le faire.

I. Cherpillod, sic! 1999, p. 302 s.

Siena (7)

Pour que l'on ait affaire à une exploitation induue, il n'est pas nécessaire que le résultat du travail soit un secret d'affaires.

TF, 16.01.2014, 6B_298/2013, «Gamecity GmbH / Gametime AG»

Gmail (1)

Faits essentiels :

- janvier 2004 : Google lance son service de messagerie électronique «Gmail» ;
- 2 novembre 2004 : Daniel Giersch signale à Google sa marque allemande «Gmail» et se déclare prêt à négocier ;
- 29 novembre 2004 : D. Giersch dépose la marque suisse «Gmail» ;
- 4 avril 2005 : Google dépose la marque suisse «Gmail» ;
- 8 août 2005 : Google ouvre action.

Gmail (2)

Une marque est nulle lorsqu'elle n'a pas été déposée en vue d'être utilisée mais bien plutôt pour empêcher son enregistrement par un tiers.

Un tel dépôt contraire à la bonne foi contrevient aux buts de la LPM et viole l'art. 2 LCD.

TF, 30.05.2008, 4C.82/2007 c. 2.1.4

Gmail (3)

Si la marque a été déposée non pas pour être utilisée mais pour permettre de négocier un prix de vente, le dépôt est contraire à la bonne foi et la marque doit être considérée comme nulle (c. 2.3.3).



Le Corbusier (1)



Le Corbusier (2)

L'accumulation systématique d'imitations raffinées jusqu'aux limites du tolérable est aussi peu conciliable avec les règles de la bonne foi qu'une imitation servile unique, lorsque ces imitations visent à exploiter de manière parasitaire la réputation des produits d'un concurrent.

ATF 113 II 190 c. II.1b

Le Corbusier (3)

Rapprochement systématique (art. 2 LCD) :

- imitations serviles de séries entières
- 6 des 7 modèles copiés sont protégés par le droit d'auteur
- la défenderesse présentait ses produits comme des copies des œuvres Le Corbusier



Merci de votre attention !

Ralph Schlosser
www.kasser-schlosser.ch