

qu'elle s'est trouvée exposée à une concurrence de la part de Richardet ; en effet, ainsi qu'on l'a dit plus haut, la démission du défendeur a été rendue nécessaire par la complaisance du comité pour les fraudes dont certains sociétaires, et non des moindres, se rendaient coupables. Si donc l'on prend en considération à la fois les mobiles auxquels a obéi l'association, les moyens qu'elle a employés contre Richardet, le but auquel ils tendaient, on doit admettre que, quelles que soient d'ailleurs les nécessités des luttes économiques, la demanderesse a agi sans droit. Il est vrai que, d'après les constatations de fait de l'instance cantonale, ses efforts ont échoué et qu'elle n'a pas réussi à causer au défendeur les pertes qu'elle comptait lui faire subir. Il n'y a donc pas lieu à la réparation d'un dommage matériel. Mais par contre les circonstances particulières de l'espèce justifient l'application de l'art. 55 CO ; on doit en effet tenir compte de la gravité des fautes commises par la demanderesse et du fait que Richardet a dû être spécialement sensible à des attaques émanant d'une association qu'il avait contribué à fonder et dont il avait été un membre dévoué. Dans ces conditions il convient de lui allouer, à raison de l'atteinte portée à sa situation personnelle, une indemnité satisfaisante, dont le Tribunal fédéral fixe la quotité, *ex cequo et bono*, à 300 fr.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est partiellement admis et le jugement du Tribunal cantonal de Neuchâtel est réformé en ce sens que Richardet est condamné à payer à l'association demanderesse la somme de 157 fr. 72 avec intérêts à 5 % dès le 3 juin 1909, et que l'association est condamnée à payer à Richardet la somme de 300 fr. avec intérêts à 5 % dès le 30 juin 1909.

63. Arrêt du 29 septembre 1911 dans la cause
« Union Réclame S. A. », *déf. et rec. princ.*,
contre Haassenstein & Vogler S. A., *dem. et rec. p. v. d. j.*

Le droit fédéral ne s'oppose pas à ce que des succursales de sociétés par actions soient admises à ester en justice. — L'emploi du titre « Feuille des avis officiels » (du canton de Vaud), dont l'Etat de Vaud a le monopole, de la part d'une société privée, pour une publication d'annonces constitue un acte de **concurrence déloyale** au sens de l'art. 50 CO à l'égard d'une autre société à laquelle l'Etat a conféré le droit, découlant de son monopole, de publier des annonces sous ce titre. La concurrence déloyale ne présuppose pas nécessairement des manœuvres aptes à créer une confusion entre les deux concurrents. — Evaluation des dommages-intérêts.

A. — La Société anonyme de l'agence de publicité Haassenstein & Vogler, à Genève, possède à Lausanne une succursale inscrite comme telle au registre du commerce et pour laquelle il n'existe pas de prescriptions statutaires spéciales.

L'Union des Journaux suisses pour la publicité « Union Réclame », société anonyme dont le siège est à Berne, a créé également une succursale à Lausanne. D'après l'inscription au registre du commerce, cette succursale n'est régie par aucune disposition particulière des statuts.

La Société Union Réclame a été de 1906 à 1910 fermière de l'Etat de Vaud pour l'administration et la publication de la « Feuille des avis officiels » du canton de Vaud. Dès le 1^{er} janvier 1910, ce fermage a appartenu à la Société Haassenstein & Vogler.

D'accord avec un relieur de Lausanne, l'Union Réclame a recueilli depuis le mois d'avril 1909 jusqu'au mois de décembre de la même année des annonces qui devaient figurer sur un portefeuille de carton destiné à soigner et à déposer la « Feuille des avis officiels » dans tous les cafés et établissements publics du canton de Vaud. Les contrats d'annonces conclus par l'Union Réclame renferment entre autres la mention « Couverture-emboitage de la Feuille des avis offi-

ciels » ou « Couverture de la Feuille officielle » ou encore « Emboitage de la Feuille officielle » ; quelques contrats ajoutent « nouvelle édition 1909 », « édition 1910-1913 », « 4^{me} année », « durée 4 ans », « valable 4 ans ».

Sur les cartons-portefeuilles figure au haut de la première page le titre « Feuille des avis officiels ». Au bas de la première et de la seconde page est imprimé en caractères plus petits « Publicité : Union Réclame, Lausanne ». La distribution du portefeuille a commencé le 15 décembre 1909 et était terminée à Lausanne et dans les principales villes du canton avant le 31 décembre 1909. L'Union Réclame inséra en outre dans les numéros de la Feuille des avis officiels des 14 et 28 décembre 1909 les annonces suivantes : « Une nouvelle édition de la couverture-empoilage de la Feuille des avis officiels est parue. Tous les établissements publics du canton en recevront un exemplaire dans le courant de décembre.

» Bien que l'administration de la Feuille des avis officiels ait passé aux mains d'une autre maison pour le 1^{er} janvier, l'Union Réclame continue à recevoir les annonces et réclames pour tous journaux suisses et étrangers. »

Dès la fin de janvier 1910, la société Haasenstein & Vogler protesta contre la publication du portefeuille de la Feuille des avis officiels et elle adressa dans ce sens de nombreuses réclamations à l'Union Réclame. Celle-ci contesta avoir porté atteinte à un droit quelconque de Haasenstein & Vogler. Le 6 juin 1910 elle écrivit à l'une des maisons dont l'annonce figure sur le portefeuille en question : « La couverture pour laquelle vous avez souscrit une annonce est la seule couverture officielle de la Feuille des avis officiels. »

B. — La société anonyme Haasenstein & Vogler « succursale de Lausanne » a alors ouvert action contre la société Union Réclame à Berne par exploits des 9/10 juin 1910.

Les conclusions de la demande déposée au greffe de la Cour civile vaudoise le 13 août 1910 tendent à ce qu'il soit prononcé :

« I. Que c'est sans droit que la défenderesse a édité et

» distribué, pour la période de 1910 à 1913, une couverture-empoilage de la « Feuille des avis officiels », couverture contenant quatre pages d'annonces.

» II. Que c'est sans droit que la défenderesse a vendu la publicité de ces quatre pages d'annonces pour la période de quatre années 1910 à 1913, période pendant laquelle la demanderesse est adjudicataire de la « Feuille des avis officiels » du canton de Vaud.

» III. Que la défenderesse est débitrice de la demanderesse et doit lui faire immédiat paiement de la somme de deux mille francs (fr. 2000) avec intérêt à 5 % l'an dès le 10 juin 1910, à titre de dommages-intérêts, modération de justice réservée. »

La demanderesse soutenait en définitive que les actes relatés plus haut étaient des actes de concurrence déloyale. L'Union Réclame aurait ainsi exploité une publicité qui appartenait à un autre. Elle aurait créé une confusion en laissant croire qu'elle pouvait, encore en 1910, recevoir les annonces de la Feuille officielle, et elle aurait enlevé à la demanderesse des annonces dont le produit aurait dû revenir à cette dernière.

C. — La société défenderesse a conclu à libération des conclusions de la demande.

Elle a contesté en première ligne la qualité pour agir de la demanderesse parce que celle-ci, tout en se qualifiant de société de publicité Haasenstein & Vogler à Genève, ajoutait à cette désignation la mention « succursale de Lausanne ». Or, comme succursale, la société ne saurait valablement ester en justice.

D'autre part, la défenderesse a contesté sa propre qualité pour soutenir le procès, en raison du fait que l'Union Réclame n'aurait pas de succursale à Lausanne ayant une existence indépendante et pouvant être assignée comme telle en justice. Elle n'a cependant pas contesté la compétence des tribunaux vaudois.

Au fond, la société défenderesse a fait valoir que seul l'Etat de Vaud aurait qualité pour se plaindre d'une viola-

tion du droit de propriété. Elle a nié qu'il y eût entre l'Etat et Haassenstein & Vogler un contrat d'édition proprement dit. Enfin elle a contesté que les actes qui lui étaient reprochés eussent le caractère d'actes de concurrence déloyale et elle a soutenu que chacun est libre d'éditer une couverture pour un journal et de la distribuer gratuitement au public.

D. — La Cour civile du canton de Vaud a statué, le 28 février 1911 comme suit :

« I. Les conclusions I, II et III de la demande sont » admises, la dernière jusqu'à concurrence de trois cents » francs (fr. 300) avec intérêt à 5 % dès le 10 juin 1910.

» II. Dans cette mesure les conclusions libératoires de la » réponse sont écartées. »

La Cour a écarté les exceptions soulevées par la défenderesse et a admis la qualité des deux parties pour agir dans le présent procès.

Statuant sur le fond, la Cour a estimé que la défenderesse qui, depuis le 31 décembre 1909 n'avait plus le droit d'exploiter la publicité de la Feuille officielle, avait cependant laissé croire par ses actes qu'elle possédait encore ce droit pour la période de 1910-1913. Par là elle s'est rendue coupable d'actes de concurrence déloyale tombant sous le coup des articles 50 et suivants CO. En exploitant la publicité de la Feuille des avis officiels au delà du temps pour lequel elle lui avait été concédée, la défenderesse a empiété sur les droits qui sont assurés à la demanderesse par sa convention avec l'Etat de Vaud. — La circonstance que des faits analogues s'étaient passés antérieurement sans protestation de la part de la demanderesse, qui était déjà alors fermière de la Feuille officielle, ne saurait enlever à celle-ci le droit de poursuivre la concurrence actuelle. — Bien qu'aucune preuve stricte n'ait été rapportée à ce sujet, il faut admettre que l'acte illicite commis par la défenderesse a causé un préjudice à la demanderesse en la privant du bénéfice des annonces recueillies par l'Union Réclame et en occasionnant une diminution des insertions dans la Feuille officielle des mai-

sons qui avaient déjà contracté avec la défenderesse. Et la Cour a arbitré le dommage à 300 fr.

E. — Contre ce jugement, la société défenderesse a interjeté en temps utile un recours en réforme au Tribunal fédéral. La recourante reprend ses conclusions libératoires.

La société demanderesse, de son côté, a recouru par voie de jonction en concluant à ce que l'indemnité allouée fût portée à 2000 fr.

F. — Les deux parties ont également recouru au Tribunal cantonal pour violation du droit cantonal.

L'instance cantonale a écarté les deux recours. Elle s'est déclarée incompétente quant au fond, la Cour civile n'ayant fait application que du droit fédéral et elle a admis que les premiers juges n'avaient violé aucune disposition de procédure.

G. — Contre cet arrêt, communiqué aux parties le 5 juin 1911, la défenderesse a recouru en réforme au Tribunal fédéral en concluant au rejet de la demande pour le motif que ni l'une ni l'autre des parties en cause ne possèdent la qualité pour agir.

La société demanderesse a recouru à son tour contre l'arrêt du Tribunal cantonal en concluant à sa réforme dans le sens de l'adjudication des 2000 fr. réclamés dans la demande; subsidiairement la recourante conclut à l'allocation de 960 fr.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1 et 2. — (Recours des parties déclarés irrecevables en tant que dirigés contre l'arrêt du Trib. cantonal qui n'a statué que sur des questions de droit cantonal et a laissé subsister entièrement le jugement de la Cour civile — déclarés recevables, par contre, en tant que dirigés contre ce dernier jugement, celui-ci étant rendu en dernière instance cantonale et dans une cause appelant l'application du droit fédéral.)

3. — La société défenderesse a soulevé, outre des questions de pure procédure, deux exceptions tirées du défaut de qualité ou de vocation de l'une et de l'autre partie. Sui-

vant elle, les succursales de Lausanne des deux maisons dont il s'agit n'auraient pas eu qualité pour agir, l'une comme demanderesse et l'autre comme défenderesse, parce qu'elles n'auraient pas une indépendance suffisante pour être parties au procès et ester en justice.

Ces exceptions ne sont pas un simple moyen de forme relevant du droit de procédure cantonal; elles ressortissent aussi au fond du droit et doivent être examinées à la lumière des dispositions du code fédéral des obligations sur la société anonyme (art. 624 et suiv.).

La solution adoptée par l'instance cantonale est justifiée. Elle ne viole aucun principe du droit fédéral. Le seul point qui était peut-être discutable était celui du for. Le fait que la défenderesse a son siège central à Berne aurait pu éventuellement motiver de la part de cette société une exception d'incompétence des tribunaux vaudois. Mais la défenderesse n'a pas excipé de ce moyen et a, au contraire, accepté expressément la juridiction de la Cour civile vaudoise. Dès lors, quelle que soit la qualification donnée aux parties dans les actes de procédure, il est certain qu'on est en présence de deux sociétés par actions, jouissant de la personnalité civile, pouvant ester en justice et plaidant l'une contre l'autre sans que les pouvoirs de leurs mandataires soient contestés.

4. — Au fond, la Cour civile a admis que les actes reprochés à la défenderesse étaient non seulement incorrects, mais constituaient des actes de concurrence déloyale tombant sous le coup des art. 50 et suiv. CO.

Il y a lieu de considérer avec l'instance cantonale que les actes de la défenderesse sont illicites et engagent sa responsabilité. Sans doute on doit dire que, d'une façon générale, la défenderesse avait le droit d'éditer et de distribuer un portefeuille de carton dont les quatre pages contenaient des annonces. Ce seul fait n'est pas encore constitutif de concurrence déloyale. Mais la défenderesse ne s'est pas bornée à cela. Sur la première page du portefeuille, elle a inscrit outre son nom le titre: « Feuille des avis officiels ». La

question qui se pose dès lors est de savoir si, par là, une atteinte illicite a été portée aux droits de la demanderesse.

Cette question doit être résolue affirmativement. L'Etat de Vaud a le monopole de la « Feuille des avis officiels ». Il a le droit exclusif de faire usage de ce titre pour une publication d'annonces et il peut poursuivre tous ceux qui sous le même titre éditeraient une publication similaire. En vertu du contrat de fermage conclu avec l'Etat, la demanderesse est devenue adjudicataire de la Feuille officielle pour les années 1910 à 1913. Pour cette période, l'Etat lui a conféré les droits découlant de son monopole, notamment celui de publier des annonces sous le titre « Feuille des avis officiels ». Et il faut admettre que ce droit au titre que l'Etat seul peut concéder — et qu'il ne faut d'ailleurs pas considérer comme un droit d'auteur ou un droit à une marque de fabrique (voir RO 17 p. 756, 21 p. 161 et suiv. cons. 3) — est devenu pour la durée du contrat de fermage le droit individuel et privatif de la société fermière. Le privilège exclusif de faire usage du titre en question implique d'autre part le pouvoir de faire respecter ce droit et de poursuivre ceux qui lui porteraient atteinte.

Or, il est indéniable que la société défenderesse, en éditant, pour l'année 1910 et les années suivantes, un portefeuille recouvert d'annonces sous le titre de « Feuille des avis officiels », a créé un organe de publicité sous une dénomination dont l'usage a été affirmé exclusivement à la société demanderesse. Ce faisant elle a usurpé un titre et a empiété sans droit sur un privilège appartenant à autrui, et cet acte seul engage déjà sa responsabilité.

De plus, en exploitant à son profit, au delà du temps de son fermage, le titre de « Feuille des avis officiels », la défenderesse s'est fait une réclame illicite de ce nom pour s'attribuer des annonces au détriment de la demanderesse. Les faits retenus par l'instance cantonale sont caractéristiques à cet égard. Il suffit de rappeler que les contrats d'annonces conclus par la défenderesse et les avis publiés par elle men-

tionnent expressément qu'il s'agit d'une couverture destinée à la Feuille des avis officiels pendant les années 1910-1913. La défenderesse est même allée jusqu'à déclarer que son portefeuille était « la seule couverture officielle de la Feuille des avis officiels ». Dès lors il se peut fort bien que plusieurs maisons aient renoncé à insérer des réclames dans la Feuille officielle, vu qu'elles figuraient déjà sur la couverture de celle-ci ; et d'autres ont pu faire paraître leurs annonces sur le portefeuille parce qu'il renfermait la Feuille des avis officiels et donnait ainsi plus de valeur à leur réclame.

Pour que la responsabilité de la défenderesse soit engagée, il n'est pas indispensable que ses actes aient causé une confusion de nature à porter préjudice à la demanderesse. Le Tribunal fédéral a jugé dans son arrêt du 29 juin 1894, rendu en la cause Delessert contre Bitterlin (RO 20 p. 570 cons. 6) que « la concurrence déloyale ne suppose pas nécessairement que les manœuvres qu'elle emploie soient de nature à créer une confusion entre les deux concurrents » ; elle existe aussi lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, l'un d'eux se sert abusivement du nom de l'autre — *in casu* du titre de Feuille des avis officiels concédé à la demanderesse — pour s'en faire une réclame aux dépens de ce dernier. Dans ces conditions il n'y a pas lieu de rechercher, comme l'a fait l'instance cantonale, si une confusion s'est produite au détriment de la demanderesse.

5. — Les actes illicites retenus à la charge de la défenderesse entraînent pour elle l'obligation de réparer le dommage qui en est résulté pour la demanderesse. Les conclusions de la demande doivent par conséquent être accueillies.

Quant à la quotité des dommages-intérêts, il y a lieu de confirmer le chiffre de 300 fr. fixé par l'instance cantonale. Bien que la preuve directe d'un dommage matériel précis n'ait pas été fournie, on doit admettre avec la Cour civile que les actes de la défenderesse n'ont pas été sans causer quelque préjudice à la demanderesse en la privant du bénéfice des annonces qui, sans les agissements de la défende-

resse, auraient figuré dans la Feuille des avis officiels. L'indemnité de 300 fr. apparaît comme suffisante, si l'on tient compte de toutes les circonstances de la cause.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

1. — Il n'est pas entré en matière sur les recours dirigés contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud rendu le 31 mai/5 juin 1911.

2. — Le recours principal et le recours par voie de jonction dirigés contre le jugement de la Cour civile vaudoise du 28 février 1911 sont écartés et le dit jugement est confirmé dans toute son étendue.

64. **Urteil vom 30. September 1911 in Sachen**
Eheleute **Müller-Wehrli**, Kl. u. Ber.-Kl., gegen
Berner-Deppeler, Befl. u. Ber.-Befl.

Art. 62 OR. Begriff der «Verursachung» des Schadens durch den Angestellten. Der Entlastungsbeweis ist auch insoweit erbracht, als der behauptete Mangel an Sorgfalt zwar vorliegt, für den Schadenseintritt aber nicht kausal gewirkt hat. (Verwendung eines dreizehnjährigen Knaben zu Fuhrmannsdiensten.)

A. — Durch Urteil vom 17. Juni 1911 hat das Obergericht des Kantons Argau in vorliegender Streitsache erkannt :

„Die Klage ist abgewiesen.“

B. — Gegen dieses Urteil haben die Kläger gültig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen und die Anträge gestellt und begründet:

1. Es sei in vollständiger Aufhebung des angefochtenen Urteils und in Guttheilung der Klage der Beklagte zur Bezahlung vom 2984 Fr. nebst Zins zu 5% seit dem 1. September 1910 an die Klagpartei zu verurteilen, richterliches Ermessen vorbehalten.

2. Eventuell sei die Streitsache an die Vorinstanz zurückzuweisen zur Durchführung der von der Klagpartei beantragten Beweise darüber: