

ploi du véhicule à moteur peut équitablement être laissée à la charge de celui qui l'utilise dans son propre intérêt sans bourse délier. Mais cette éventualité n'est pas réalisée pour le demandeur ; il a payé son écot, et sa contribution n'a pas profité à Ercan mais uniquement au garagiste. La course projetée et la location ne sont vraisemblablement venues à chef que parce que les frais se partageaient entre tous les participants.

La solution proposée par la défenderesse aurait, au surplus, pour conséquence de faire signer le contrat par tous les participants à la course, ou au nom de tous par un représentant, afin de paralyser d'avance l'exception tirée de l'art. 37 al. 4. La situation réelle ne s'en trouverait pas modifiée. Du reste, il serait inéquitable que celui qui, dans la forme, n'est pas intervenu au contrat soit désavantagé à l'égard du détenteur par rapport à celui qui a conclu la location aussi pour le compte mais non pas expressément au nom des autres usagers de la voiture.

## IX. MARKENSCHUTZ

### PROTECTION DES MARQUES DE FABRIQUE

31. Extrait de l'arrêt de la 1<sup>e</sup> Section civile du 30 mai 1944 dans la cause Pernod S. A. c. Etablissements Abel Bresson et Félix Pernod réunis, S. A.

*Marches de fabrique.* Conditions et limites de l'utilisation d'un nom patronymique dans la marque (art. 1<sup>er</sup> LMF, 950 al. 2 CO).

*Fabrikmarken.* Voraussetzungen und Grenzen der Verwendung eines Familiennamens in einer Marke (Art. 1 MSchG, Art. 950 Abs. 2 OR).

*Marche di fabbrica.* Condizioni e limiti dell'uso d'un nome patronimico nella marca (art. 1 LMF, 950 ep. 2 CO).

3. — L'arrêt du Tribunal fédéral du 25 novembre 1941 a reconnu le droit de la *demanderesse* Pernod S.A. d'utiliser dans ses marques le nom de Pernod, encore

que, depuis de longues années, aucune personne de ce nom ne fasse plus partie de l'administration ou de la direction. L'art. 950 al. 2 CO permet de faire figurer un nom de personne dans la raison sociale d'une société anonyme et l'art. 1<sup>er</sup> LMF autorise l'emploi de la raison comme marque. En ce cas, la marque ne doit pas nécessairement reproduire le texte intégral de la raison ; il est, en principe, loisible de n'y prendre que l'essentiel (RO 43 II 95 ; 64 II 249). Seul un droit préférable de la défenderesse pourrait donc s'opposer à l'usage que la demanderesse fait du nom de Pernod.

4. — La demanderesse, cependant, ne se contente pas de ce droit. Elle voudrait l'armer d'*exclusivité*, en se faisant reconnaître la faculté d'interdire à quiconque l'emploi du nom de Pernod pour la désignation de produits analogues à ceux qu'elle fabrique ou met dans le commerce.

L'arrêt cité du Tribunal fédéral a déjà repoussé cette prétention. Mais la demanderesse essaye de parvenir à ses fins en faisant valoir de nouveaux arguments.

Elle se prévaut d'abord de l'usage prolongé, manifeste, public et indiscuté du nom de Pernod, devenu ainsi la désignation distinctive de l'absinthe et, par la suite, des autres produits fabriqués par elle à Couvet. Pareille notoriété devrait être mise à l'abri de confusions résultant de l'homonymie.

a) Le droit auquel la demanderesse prétend peut notamment se heurter au droit reconnu en doctrine et en jurisprudence à toute personne d'utiliser de bonne foi son propre nom à des fins industrielles ou commerciales. Que si une marque verbale ou mixte contient le nom d'une personne et qu'il y ait conflit entre cette marque et le nom porté par un homonyme, le droit au nom est, en règle générale, plus fort que le droit à la marque, car il est inhérent à la personne même. L'ayant droit à la marque doit, partant, en tolérer l'usage (RO 30 I 132 ; 31 I 510 ; 50 I 323 ; entre autres auteurs POUILLET, *Traité des marques de fabrique*, 6<sup>e</sup> éd., nos 923 et sv.).

Cette règle comporte toutefois des tempéraments dictés

par le principe de la bonne foi commerciale. Comme l'arrêt RO 37 II 276 le constate, « si, en principe, chaque individu a le droit de faire le commerce sous son propre nom, de se servir de ce nom comme raison de commerce et marque de fabrique, il y a cependant des cas où l'usage de ce nom revêt un caractère frauduleux et devient par conséquent illicite. Il en est ainsi notamment lorsqu'une personne qui porte le même nom qu'un commerçant connu entre dans une société uniquement pour que celle-ci puisse faire figurer son nom dans sa raison sociale et profiter de la confusion qui s'établira dans l'esprit du public entre les produits des deux maisons grâce à la similitude des deux raisons. Aussi bien celui qui prête ainsi son nom que celui qui se le fait prêter et les tiers qui favorisent ou provoquent cette combinaison se rendent coupables de concurrence déloyale » (v. aussi RO 50 I 324 et sv.).

Et même s'il ne s'agit pas d'un prête-nom ni de l'emploi manifestement abusif d'un nom, l'homonyme ne pourra se servir sans retenue de son nom pour s'emparer de la notoriété d'une marque. Il devra se soumettre aux restrictions que la bonne foi impose à cet usage et prendre toutes les mesures propres à diminuer le plus possible le risque de confusion ; partant il n'utilisera son nom que sous une forme et avec des adjonctions qui le différencient nettement du nom de l'homonyme, protégé par une marque valable et au bénéfice de l'antériorité de dépôt et d'usage (v. la jurisprudence du Tribunal fédéral sur les raisons sociales et la concurrence déloyale ; RO 47 II 64 ; 44 II 85 et sv. ; 40 II 127).

b) La demanderesse n'ignore pas cette jurisprudence, mais elle estime qu'il convient d'aller encore plus loin et, dans un cas tel que le sien, d'interdire même à un homonyme de bonne foi l'utilisation de son nom. A l'appui de sa thèse, elle invoque les arrêts 55 I 262, 59 II 207 et 64 II 244.

Selon les deux premiers arrêts, conformément à la nouvelle tendance de la doctrine et de la jurisprudence, l'usage prolongé d'une marque peut, suivant les circons-

tances, assurer la protection légale à certains éléments verbaux, tels des noms de lieux qui, en principe, n'y auraient pas droit. Le Tribunal fédéral a ainsi protégé les marques « Tavannes Watch » et « Tunbridge Wells ». Mais un nom de lieu diffère essentiellement du nom d'une personne. Le nom patronymique est indissolublement et imprescriptiblement attaché à la personne. Il en fait en quelque sorte partie. En interdire l'utilisation, c'est porter atteinte à la personnalité (v. les arrêts cités plus haut). Le lien entre une personne et le lieu où elle exploite un commerce ou une industrie est loin d'être aussi étroit. Il est donc bien moins choquant d'empêcher quelqu'un de désigner ses produits ou sa marchandise sous un nom local déjà devenu la marque distinctive d'une autre entreprise, que de lui défendre d'employer de bonne foi son propre nom.

Quant au troisième arrêt, il n'étaye pas la thèse de la demanderesse. En raison de l'usage prolongé et de la notoriété de la marque Wollen-Keller, le Tribunal fédéral l'a, il est vrai, déclarée digne de protection, encore qu'elle fût constituée par un nom générique et un nom de famille très connu. Mais il n'a nullement privé le défendeur Keller du droit d'introduire son nom dans sa raison de commerce. Il lui a simplement fait défense d'employer la combinaison « Wollen-Keller », lui suggérant même comme licites celles de « Tricot-Keller », « Hemden-Keller », « Garn-Keller », etc.

Dès lors, même s'il était exact — ce que la Cour cantonale conteste, sauf pour ce qui concernait autrefois l'absinthe — que le nom de Pernod est devenu caractéristique des seuls produits fabriqués par la demanderesse, ce fait permettrait tout au plus d'accorder à ce nom une protection plus grande que la protection assez faible des marques formées d'un nom de famille, sans conférer pour autant à la demanderesse un droit exclusif à ce nom.

c) Il n'est du reste pas nécessaire d'étendre aussi loin la protection des marques verbales qui jouissent d'une grande notoriété. Le juge dispose des moyens voulus

pour empêcher l'usage abusif d'un nom au détriment d'une marque existante, à laquelle un long usage a conféré la renommée. Il peut ordonner toute mesure de nature à écarter le plus possible un dommage. Mais aller jusqu'à interdire à une personne s'appelant Gillette ou Suchard ou Pernod, d'employer de bonne foi son nom dans sa raison de commerce et ses marques, c'est faire un pas de trop et porter aux droits de la personnalité une nouvelle atteinte qui paraît excessive et inutile.

d) C'est, à la vérité, la situation en Suisse qui importe et les jugements français ne peuvent en l'espèce être d'aucun secours, vu la situation toute différente des diverses maisons Pernod en France et de la maison de Couvet. En France, la situation paraît inextricable. En Suisse, avant 1937, époque où Bresson-Pernod et un nommé Mirault, représentant un certain Pernot, ont essayé d'introduire dans le pays de nouvelles marques, seule, semble-t-il, la demanderesse y avait déjà mis dans le commerce des boissons sous le nom de Pernod. Il en sera tenu compte à propos du grief de l'imitation et des mesures de protection à prendre, mais cela ne donne pas à la demanderesse le droit exclusif au nom de Pernod et à son utilisation comme marque.

L'arrêt attaqué doit donc être confirmé sur ce point.

5. — Si, dès lors, la demanderesse ne peut s'opposer à l'emploi du nom de Pernod par de vrais homonymes, selon les règles de la bonne foi, elle est cependant fondée à en interdire l'usage à tous ceux qui l'utilisent sans droit. Elle prétend qu'il en est ainsi pour la *défenderesse*.

Ce moyen, que la juridiction cantonale n'a pas examiné, relève également du droit suisse, car la question de savoir si un nom peut figurer dans une marque sans léser les intérêts légitimes d'un autre ayant droit est, comme l'imitation, la priorité, etc., une question de fond régie par la législation interne et non par les conventions internationales (RO 63 II 123).

La défenderesse ne peut revendiquer l'utilisation du nom de Pernod qu'en vertu d'un droit au nom, d'un

droit à la raison sociale ou d'un droit à une marque opposable à la demanderesse.

a) Le droit au nom protégé d'abord la personne physique. Elle peut utiliser son nom soit comme raison de commerce individuelle, soit dans la raison de commerce d'une société à responsabilité personnelle dont elle serait l'associé indéfiniment responsable (art. 947 CO), soit même dans la raison sociale d'une personne morale, en particulier d'une société anonyme (art. 950 al. 2 CO).

Bien que les personnes morales puissent choisir pour raison sociale des noms de fantaisie ou encore des mots indiquant leur genre d'activité, et qu'à leur endroit la protection due au nom patronymique s'impose avec moins de force que pour les personnes physiques, le droit d'utiliser un tel nom dans une raison sociale ne laisse pas d'être un droit individuel inhérent à la personnalité de l'associé ou de l'actionnaire qui veut l'employer. Il n'eût guère été possible en 1932 de défendre à Félix Pernod d'adopter pour la société anonyme qu'il fondait la raison Félix Pernod S. A. Cela est encore moins possible aujourd'hui, après douze ans d'existence de cette maison et dix ans après sa fusion avec les Etablissements Bresson. La demanderesse ne s'élève d'ailleurs pas contre la raison sociale de la défenderesse. Partant, l'utilisation du nom de Pernod dans la marque de la défenderesse n'est en principe pas non plus illicite.

b) Toutefois, le défendeur au présent procès n'est pas Félix Pernod, c'est la société des « Etablissements Abel Bresson et Pernod réunis S. A. ». Celle-ci ne saurait tirer de l'art. 1<sup>er</sup> LMF plus de droits qu'il n'en assure aux personnes morales qui entendent faire de leur raison sociale une marque de fabrique ou de commerce.

Sans doute n'est-il pas requis, en règle générale, qu'une marque reproduise intégralement la raison sociale ; des abréviations peuvent être protégées, si elles retiennent l'essentiel de la raison. Ce n'est point le cas pour la défenderesse. Elle ne s'appelle pas « Félix Pernod S. A. », mais « Etablissements Abel Bresson et Félix Pernod

réunis S. A. ». Les deux noms sont nécessaires pour former la raison sociale, et aucun d'eux n'est principal par rapport à l'autre. Le choix d'un seul pour l'utiliser comme marque ne trouve nulle justification dans les règles légales qui protègent la raison sociale et son emploi comme marque.

La défenderesse ne peut donc tirer de l'art. 1<sup>er</sup> LMF aucun droit à la marque « Félix Pernod » sans y ajouter le reste de sa raison sociale.

c) La défenderesse soutient néanmoins que, de toute façon, elle a le droit d'employer le nom de Pernod ou de Félix Pernod comme marque, par suite d'une antériorité de dépôt ou d'usage. Outre son droit propre, elle peut à cet effet invoquer ceux qu'elle tient de l'ancienne maison Abel Bresson ou de l'ancienne maison Félix Pernod S. A. qui ont fusionné en 1934.

La Cour cantonale a refait avec soin et dans le détail l'historique des différentes marques Pernod et de leur usage. Elle est arrivée, comme le Tribunal fédéral, à la conclusion que la défenderesse n'a aucun droit préférentiel opposable aux moyens de la demanderesse.

**32. Extrait de l'arrêt de la I<sup>e</sup> Section civile du 2 mai 1944  
dans la cause Approvisionnementnements S.A.  
contre Chicorée S. A.**

*Marches de fabrique.* Action en radiation intentée par le titulaire de la marque « Figor » contre un concurrent ayant fait enregistrer postérieurement la marque « Cafidor ». Confusion possible des deux marques. Action admise.  
Loi fédérale du 26 septembre 1890, art. 6.

*Fabrikmarken.* Lösungsklage seitens des Inhabers der Marke « Figor » gegen die spätere, durch einen Konkurrenten bewirkte Eintragung der Marke « Cafidor ». Verwechslungsgefahr der beiden Marken. Schutz der Klage. MSchG Art. 6.

*Marche di fabbrica.* Azione di cancellazione promossa dal titolare della marca « Figor » contro un concorrente che ha fatto iscrivere posteriormente la marca « Cafidor ». Confusione possibile delle due marche. Ammissione dell'azione. Art. 6 LMF.

*Résumé des faits.*

La Société anonyme Chicorée, à Renens, est titulaire d'une marque destinée à désigner un succédané de café. Cette marque se compose d'un élément figuratif, consistant essentiellement en une tête de femme avec une main tenant une tasse de café, et du mot FIGOR. Quelque temps après l'enregistrement de cette marque, la Société anonyme Approvisionnementnements alimentaires, à Genève, a fait enregistrer pour un produit similaire une marque également combinée. L'élément verbal de cette marque consiste dans le mot CAFIDOR. Estimant que la marque Cafidor ne se distinguait pas suffisamment de la marque Figor pour empêcher des confusions, la société Chicorée S. A. a assigné la société Approvisionnementnements alimentaires S. A. devant la Cour de justice civile de Genève en concluant à ce qu'il plaise à celle-ci en prononcer la radiation et faire défense à la défenderesse de s'en servir. La Cour ayant fait droit à ces conclusions, la défenderesse a recouru en réforme au Tribunal fédéral. Le recours a été rejeté et le jugement attaqué a été confirmé.

*Extrait des motifs :*

3. — La recourante a longuement insisté dans son mémoire sur le fait que le mot « Cafidor » a une syllabe de plus que le mot « Figor », que les syllabes « Or », « Fi » et « Fig » se retrouvent dans de très nombreuses marques, qu'elles n'ont donc rien de très caractéristique, sont tombées dans le domaine public, et enfin que le mot « Figor » éveille l'idée de figues, c'est-à-dire d'une des substances entrant dans la composition du produit. Ces arguments ne sont pas décisifs.

Ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà relevé à propos des marques « Cuprofil » et « Cuprofino », une simple différence dans le nombre des syllabes ne suffira pas nécessairement pour distinguer une marque d'une autre (RO 56 II 224/225) ; on ne doit pas, en effet, séparer les syllabes pour les examiner isolément, comme le fait la recourante. Ce qui importe, quand on compare les