



3 RAISONS DE FAIRE UN PROCES POUR CONCURRENCE DELOYALE

Conseils pratiques publié le 15/09/2021, vu 449 fois, Auteur : [Murielle Cahen](#)

La responsabilité née d'une concurrence déloyale ou parasitaire suppose que 3 éléments soient établis : une faute commise par la personne e, un dommage et un lien de causalité entre le dommage et le comportement reproché.

Il s'agit d'actes étrangers aux faits de reproduction ; c'est-à-dire des faits qui en eux-mêmes auraient été suffisants pour justifier une action en concurrence déloyale, ce que la jurisprudence désigne comme des "actes distincts de la contrefaçon".

Si la reprise de certains éléments est admise conformément au principe de liberté du commerce et de l'industrie, la recherche de confusion dans l'esprit du consommateur est quant à elle constitutive d'une faute qui peut être sanctionnée sur le fondement de la concurrence déloyale.

Le demandeur doit prouver l'existence du comportement déloyal dont il se prétend victime (Code civil art. 1315).

L'action en concurrence déloyale ne relève pas de la compétence de juridictions spécialisées, mais est attribuée à des juridictions dont la compétence matérielle et territoriale est déterminée en application des règles procédurales de droit commun.

L'action en concurrence déloyale se prescrit par cinq ans. L'action en concurrence déloyale est introduite par toute personne, physique ou morale, justifiant d'un intérêt personnel à agir, sans qu'il soit désormais nécessaire d'établir l'existence d'un rapport concurrentiel entre l'auteur et la victime de la déloyauté. Le demandeur peut obtenir le prononcé de mesures provisoires ou de mesures d'instruction in futurum.

Saisie au fond, la juridiction peut ordonner le versement de dommages-intérêts dont le montant est fixé en contemplation du préjudice subi par le demandeur, la cessation du comportement déloyal et/ou la publication de la décision de condamnation.

l) Un procès pour concurrence déloyale pour risque de confusion avec l'entreprise d'un concurrent.

Le titulaire d'un droit exclusif déposé est normalement protégé par l'action en contrefaçon. Cependant, cette action obéit à des conditions strictes de mise en œuvre. Par exemple, l'action ne peut être engagée pour protéger le déposant contre des utilisations de sa marque pour des produits ne figurant pas dans les catégories précisées lors du dépôt. Il faut respecter le principe de spécialité. L'action en concurrence déloyale peut alors être exercée. Il est tenu compte de la renommée de la marque et du risque de confusion pour un produit donné.

L'action en concurrence déloyale peut être engagée en complément de l'action en contrefaçon. Le titulaire de la marque a intérêt à agir ainsi quand il n'est pas sûr de son droit privatif ou lorsqu'il

peut se prévaloir de faits distincts. Ainsi, commets [un acte de concurrence déloyale](#) le restaurant qui continue à contrefaire la marque d'un concurrent après condamnation pour contrefaçon, en gardant une dénomination identique à celle d'un restaurant de luxe, dès lors que, bénéficiant de la mutation de son quartier d'implantation en raison de la création d'un opéra et se présentant comme un restaurant de luxe, il entraîne une confusion dans l'esprit de la clientèle.

De même il peut y avoir [risque de confusion](#) en cas de ressemblance entre deux marques (Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 9 avril 2002, 00-15.107, Inédit). Le seul dépôt d'une marque ne constitue pas en soi un acte de concurrence déloyale (Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 13 novembre 2013, 12-26.439, Inédit).

L'action en concurrence déloyale est facilitée dès lors que la Cour de cassation n'exige plus un rapport de concurrence (Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 12 février 2008, 06-17.501, Publié au bulletin). Les moteurs de recherche peuvent ainsi être condamnés sur le terrain de l'action en concurrence déloyale (Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 20 mai 2008, 06-15.136, Publié au bulletin).

Pour [la protection du nom commercial](#), il n'existe pas d'action particulière. Dès lors, c'est l'action en concurrence déloyale qui doit être exercée par celui qui s'estime victime d'une utilisation fautive de son nom que celui-ci ait été reproduit totalement ou partiellement. Il doit exister un risque de confusion (Cass. com., 14 janv. 2003, n° 00-21.782 : JurisData n° 2003-017361).

Pour que la confusion soit possible, il est nécessaire que le signe distinctif présente une certaine originalité. Ce n'est pas le cas d'un nom générique, par exemple la dénomination « cuirs et peaux » pour un magasin d'articles de cuir (CA Versailles, 12e ch., 5 déc. 1991 : D. 1993, p. 153, obs. M.-L. Isorche).

Il a été jugé que « constitue un acte de concurrence déloyale, le choix d'un nom commercial et d'une dénomination sociale prêtant à confusion avec le nom commercial et la dénomination sociale du concurrent, notamment le choix pour une société informatique du nom commercial et de la dénomination d'une société de forte notoriété » (CA Paris, 3 juill. 1998, n° 96/84408 : JurisData n° 1998-022376).

Le nom de domaine est également protégé par l'action en concurrence déloyale. Il doit être suffisamment distinctif et le risque de confusion doit être établi. L'originalité du nom de domaine n'est pas une condition de l'action en concurrence déloyale (Cass. com., 8 avr. 2008 ; Propr. intell. juill. 2008, p. 359, obs. J. Passa).

Le propriétaire d'une enseigne est protégé par l'action en concurrence déloyale, si elle est distinctive, disponible et licite. En application du principe de spécialité, l'enseigne n'est protégée que dans le domaine d'activité de l'entreprise qu'elle désigne. L'étendue territoriale de la protection dépend de son rayonnement.

[L'action en concurrence déloyale](#) peut être exercée dès qu'il y a risque de confusion en raison d'une imitation ou de reproduction à l'identique.

[L'action en concurrence déloyale](#) peut également sanctionner l'atteinte à la dénomination sociale d'une entreprise concurrente, tout particulièrement lorsqu'est créé un risque de confusion entre deux commerces.

Les dessins et modèles font l'objet d'une protection spécifique prévue par le Code de la propriété intellectuelle. Cependant l'action en contrefaçon n'est conférée que si le prétendu contrefacteur est de mauvaise foi. Dans le cas contraire, l'action en concurrence déloyale peut être exercée.

La faute doit alors être caractérisée. Il ne suffit pas que les produits aient été vendus à un prix très inférieur dans les mêmes lieux (Cass. com., 17 juin 2003, n° 01-17.242).

L'action en concurrence déloyale peut-elle être exercée lorsque celui qui l'invoque n'est pas titulaire d'un droit privatif.

Le logiciel est aujourd'hui protégé par le droit d'auteur (CPI, art. L. 112-2). En cas de copie servile, l'action en concurrence déloyale peut être exercée en même temps que l'action en contrefaçon (CA Grenoble, 1re ch. civ., 19 sept. 1989 : JurisData n° 1989-043694). La théorie du parasitisme peut aussi être mise en œuvre

Imitation des caractéristiques du produit. Pour exercer l'action en concurrence déloyale, le demandeur doit établir la similitude existant entre ses propres produits et ceux du prétendu imitateur, et apporter la preuve que cette similitude a eu pour effet, en l'absence d'intention de nuire, de créer dans l'esprit du public une confusion entre les produits (Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 10 février 2015, 13-24.979, Publié au bulletin).

C'est par référence à un consommateur moyen que le juge doit se déterminer. Il faut principalement s'attacher à l'impression d'ensemble, tenir compte des ressemblances qui ne sont dues à aucune nécessité et qui sont de nature à créer une confusion dans l'esprit du consommateur.

L'originalité prise en compte lorsqu'il s'agit d'apprécier la contrefaçon n'est pas exigée pour l'action en concurrence déloyale (V. pour des lunettes : Cass. com., 12 juin 2007 : D. 2008, pan. 253, obs. Y. Picod).

Le comportement parasitaire n'est cependant condamnable que lorsqu'il est établi que celui à qui il est reproché a, en connaissance de cause, copié ou capté les éléments essentiels et significatifs d'un produit concurrent. Celui qui est poursuivi peut donc démontrer que le produit commercialisé résulte uniquement de son travail, de ses efforts et de ses investissements financiers, que son travail de recherche était antérieur à la mise sur le marché d'un produit concurrent (CA Paris, 4 mars 1998 : JurisData n° 1998-022147).

II) Un procès pour concurrence déloyale pour débauchage de salarié en présence d'une clause de non-concurrence

Le salarié qui ne respecte pas la clause de non-concurrence figurant dans son contrat de travail engage sa responsabilité contractuelle à l'égard de son ex-employeur. En raison du principe de l'effet relatif, seul le créancier de l'obligation peut invoquer la violation de la clause. Mais un tiers peut agir sur le fondement de la concurrence déloyale.

Le tiers, qui en connaissance de cause, aide le débiteur de non-concurrence à méconnaître son obligation se rend coupable de tierce complicité à la violation d'une obligation contractuelle et peut s'il est concurrent du créancier, être poursuivi pour concurrence déloyale (CA Toulouse, 25 juin 2013 : JurisData n° 2013-015588).

Le nouvel employeur se rend coupable de [concurrence déloyale](#) s'il embauche des salariés d'un concurrent alors qu'il connaissait l'existence de la clause de non-concurrence (Cass. com., 5 févr. 1991 : JCP E 1991, pan. 338). Précis de droit commercial **Il ne suffit pas que la connaissance ait été concomitante ou**

postérieure à l'engagement. Est indifférent le moyen par lequel le nouvel employeur a été mis en connaissance de la clause.

La chambre commerciale privilégie ainsi une conception libérale favorable à l'employeur. Un autre courant doctrinal et jurisprudentiel est plus sévère : il sanctionne l'employeur de mauvaise foi ; tel est le cas lorsqu'il omet de se renseigner (Cass. com., 3 mai 2000 : D. 2001, somm. p. 1312, obs. Y. Serra).

La preuve de la connaissance de la clause de non-concurrence par le nouvel employeur incombe à celui qui se prévaut de l'existence d'une telle clause (Cass. com., 18 déc. 2001 : D. affaires 2003, p. 1029, obs. Y. Picod).

Il peut aussi être reproché à un employeur qui a embauché un salarié de ne pas s'être assuré qu'il n'était lié par aucune clause de non-concurrence envers une société concurrente (CA Toulouse, 19 oct. 1992 : JurisData n° 1992-048068). Il est en effet du devoir d'un nouvel employeur de s'enquérir de la situation du salarié qu'il embauche au regard des engagements qu'il a pu contracter avec le précédent employeur (cas où, malgré l'absence de notification de l'existence de la clause de non-concurrence, la société ne pouvait prétendre l'ignorer (Cour de cassation, Chambre commerciale, du 7 janvier 1997, 94-18.682, Inédit).

La faute du nouvel employeur est génératrice d'un préjudice économique et moral distinct de celui provoqué par la faute contractuelle du préposé à l'égard de son ancien employeur (Cour de cassation, Chambre commerciale, du 14 décembre 1999, 97-17.233, Inédit).

L'action dirigée contre la société créée par l'ancien salarié, fondée sur la complicité de celle-ci dans la violation de la clause de non-concurrence relève de la compétence du tribunal de commerce et suppose que soit tranchée la question préalable de la violation de la clause de non-concurrence laquelle relève de la compétence exclusive de la juridiction prud'homale (Cass. com., 6 mai 2003 : D. affaires 2004, somm. p. 1154, obs. Y. Picod).

La nullité de la clause de non-concurrence ne fait pas obstacle à l'action en responsabilité engagée par l'ancien employeur contre son salarié s'il démontre que ce dernier s'est livré à des actes de concurrence déloyale (Cass. com., 20 janv. 2005, n° 02-47.527).

Lorsqu'un employeur agit en manquement d'une clause de non-démarchage et en concurrence déloyale, le conseil des prud'hommes est compétent (Cass. com., 15 nov. 2011, n° 10-26.028).

III) Un procès pour concurrence déloyale pour dénigrement

Le dénigrement est une affirmation malicieuse contre un concurrent dans le but de détourner sa clientèle, ou plus généralement de lui nuire. Le discrédit peut être jeté soit sur les produits de l'entreprise, soit sur l'entreprise elle-même. Le dénigrement peut être direct ou être réalisé par omission. Ce dénigrement indirect consiste dans l'attitude laissant croire que seuls une entreprise ou un produit présentent certaines qualités (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 14 avril 2016, 15-18.494, Inédit). La jurisprudence admet que l'action puisse être exercée en l'absence d'un rapport de concurrence dès lors qu'il existe une atteinte au libre jeu de la concurrence (Cass. com., 20 nov. 2007, n° 05-15.643).

Il doit aussi être tenu compte du principe de la liberté d'expression (Cass. 2e civ., 19 oct. 2006 : D. 2008). Le dénigrement doit ainsi être distingué de la diffamation qui relève de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 (Cass. com., 2 déc. 2014, n° 13-23.114).

Le concurrent doit être visé nommément ou doit être facilement identifiable. Tout dépend donc du marché en cause. Plus le marché est étroit, plus l'identification est aisée. Parfois, [il est admis que le dénigrement puisse être collectif](#), quand l'ensemble d'une profession est visé. Un commerçant peut cependant se dire encore moins cher que les autres à condition de ne pas dénigrer distinctement une personne ou un produit (CA Riom, 5 févr. 1992 : JurisData n° 1992-042798).

[Le dénigrement](#) peut être constitué alors même que les allégations rapportées sont exactes. Il s'agit là d'une différence avec l'action en diffamation (Cass. com., 12 oct. 1966 : Bull. civ. III, n° 393). Une critique déloyale sur les biens et services d'un concurrent est suffisante (Cass. 1re civ., 5 déc. 2006, n° 05-17.710).

Par exemple, [le dénigrement](#) réalisé par envoi de lettres missives, peu important leur diffusion (Cas d'une lettre adressée par une société créée par d'anciens salariés aux clients de l'ancien employeur, Cass. com., 12 mai 2004, n° 02-19.199).

Est condamnable la campagne publicitaire lancée par un producteur de phosphates dénigrant les lessives sans phosphates, dès lors que, par des formules outrageusement simplificatrices et au mépris de toute objectivité, il y a dépassement du droit d'informer et volonté de ruiner ces produits dans l'esprit du consommateur (CA Versailles, 1er févr. 1990 : D. 1990, Jur., p. 264, note Y. Serra).

Est condamnable, une publicité tendancieuse qui vise à éliminer de façon déloyale un concurrent (exemple un éditeur de logiciels qui tente de faire croire que ses produits ne sont compatibles qu'avec un seul type de consoles, T. com. Paris, 26 janv. 1993 : JurisData n° 1993-040084).

Peut-être condamnable la diffusion d'informations économiques et financières sur une entreprise concurrente lorsque les dossiers sont établis sur des bases manquant d'objectivité (Cass. com., 18 mai 1993, n° 91-19.829).

[Constitue un acte de dénigrement](#) destiné à jeter le discrédit sur son concurrent et sur les produits qu'il fabrique, le fait pour une entreprise de diffuser auprès des centrales d'achat un tableau comparatif comportant des indications erronées, tendancieuses ou non démontrées relatif au processus de fabrication de la société concurrente (CA Versailles, 30 janv. 1997 : D. 1999, somm. p. 93, obs. M.-L. Isorche).

Est fautive la dénonciation faite à la clientèle d'une action n'ayant pas donné lieu à une décision de justice (Cass. com., 12 mai 2004, 2 arrêts : JCP E 2004, 997 et 998).

SOURCES :

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007445896?init=true&page=1&query=00-15.107+&searchField=ALL&tab_selection=all

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000028208606?init=true&page=1&query=12-26.439&searchField=ALL&tab_selection=all

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000018132019?init=true&page=1&query=06-17.501+&searchField=ALL&tab_selection=all

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000018869082?init=true&page=1&query=06-15.136+&searchField=ALL&tab_selection=all

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000030240093?init=true&page=1&query=13-24.979&searchField=ALL&tab_selection=all

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007318215?init=true&page=1&query=94-18.682&searchField=ALL&tab_selection=all

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007620795?init=true&page=1&query=97-17.233&searchField=ALL&tab_selection=all

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000032415267?init=true&page=1&query=15-18.494&searchField=ALL&tab_selection=all