

IV. Geistiges und gewerbliches Eigentum.

Propriété littéraire et industrielle.

Markenrecht. — Marques de fabrique et de commerce.

122. Arrêt de la Cour de cassation du 10 novembre 1908 dans la cause **Rey et consorts, plaignants**, parties civiles et rec., contre **Jaccard et consorts, prév. et int.**

Recours en cassation, recevabilité: Jugement de seconde instance. Art. 162 OJF. Délai; point de départ. Art. 164, 166, 167 eod. — Infraction aux lois fédérales. Art. 160 eod. Jugement au fond. — Légitimation au recours en cassation. Art. 161 OJF; partie lésée. — Marque « Char treuse. » Ayant droit. Action pour usurpation de marques. **Art. 146 OJF, 27 loi sur les marques. Ouverture de l'action.** Mise en vente de marchandises revêtues d'une marque usurpée. **Notion du dol.** — Destruction des marques illicites, art. 32 loi sur les marques.

Statuant sur les recours en cassation

interjetés, au nom de ses clients, par l'avocat V., contre :

1° Le jugement rendu le 10 juillet 1907 par le Tribunal de police de Lausanne ;

2° L'arrêt rendu le 27 décembre 1907 par la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, prononçant l'acquiescement des prévenus,

La Cour de cassation pénale fédérale

a vu :

En fait:

A. — Ensuite de l'arrêt rendu par cette cour le 13 février 1906 (RO 32 I 148), — arrêt auquel soit rapport pour les faits antérieurs, — le Tribunal d'accusation du canton de Vaud a renvoyé les prévenus, le 8 janvier 1907, après une enquête complémentaire, devant le Tribunal de police du district de Lausanne : « comme accusés d'avoir... mis en vente ou en circulation des produits ou marchandises revêtus d'une

marque qu'ils savaient être contrefaite, imitée ou indûment apposée, délits auxquels paraissent applicables les art. 24 c, 25, 32 et 33 de la Loi fédérale du 26 septembre 1890 concernant la protection des marques de fabrique ».

B. — Le 22 septembre 1905, Henri Lecouturier, liquidateur et administrateur-séquestre de la congrégation des Chartreux, avait fait enregistrer en son nom au Bureau international de l'Union pour la protection de la propriété intellectuelle à Berne les marques déjà inscrites, dès le 15 juin 1898, au nom de Célestin-Marius Rey. Il a, dès lors, les 9 et 17 février 1906, enregistré les dites marques au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle à Berne.

Célestin-Marius Rey a conclu, dans une action pendante devant les tribunaux de Genève, à la radiation de ces enregistrements pour la Suisse.

C. — Le 18 mai 1906, Célestin-Marius Rey est décédé; son frère, Albert-Léon Rey, se disant son unique héritier et établissant cette qualité par diverses pièces françaises et espagnoles, a donné procuration, en date du 20 février 1907, à l'avocat V., pour continuer et mener à bonnes fins tous procès engagés par le défunt.

Les marques, enregistrées au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle à Berne au nom du défunt, ont été transférées, le 28 avril 1908, au nom de son frère et héritier Albert-Léon Rey, fabricant et négociant à Barcelone (Espagne).

D. — Par arrêt du 31 juillet 1906, la Cour de cassation française a rejeté le pourvoi de Célestin-Marius Rey contre l'arrêt de la Cour d'appel de Grenoble du 19 juillet 1905, déclarant le dit Rey personne interposée et disant que le fonds de commerce de la Grande Chartreuse comprenant la clientèle et l'achalandage, la propriété des marques de fabrique et noms commerciaux servant à distinguer ses produits étaient en réalité la propriété de la congrégation et faisaient partie de l'actif à liquider par Lecouturier.

Entre temps, la Cour d'appel de Grenoble a, par arrêt du 12 décembre 1905, annulé l'ordonnance de référé du président du Tribunal civil de Grenoble du 15 février 1905, autorisant Lecouturier à faire toutes les démarches et à suivre

toutes les procédures tendant au transfert et à l'enregistrement, en son nom, des marques de fabrique précédemment enregistrées à l'étranger. La même Cour d'appel a, par arrêt du 27 mars 1906, déclaré irrecevable une requête en interprétation de Lecouturier, basée sur le fait que l'arrêt du 19 juillet 1905 manquerait de précision en ce qu'il n'indiquerait pas d'une manière suffisante que l'actif de la liquidation ne comprend pas simplement les marques de fabrique déposées en France, mais également les marques enregistrées à l'étranger.

La Cour a considéré que l'interprétation sollicitée aurait pour effet d'étendre au delà de ce qui a été son unique objet la chose jugée par l'arrêt du 19 juillet 1905.

Ces divers arrêts ont été produits en copies certifiées conformes.

E. — La cause a été appelée en jugement le 24 juin 1907 devant le Tribunal de police de Lausanne. L'avocat V. s'est présenté en déclarant continuer d'agir au nom des plaignants et parties civiles G. Blanc et Rey; il a dit faire toutes expresses réserves pour réclamer devant les tribunaux civils tous dommages-intérêts et autres mesures auxquelles ses mandants estiment avoir droit et a conclu à ce qu'il lui en soit donné acte. — Le Ministère public est intervenu et a requis condamnation contre les prévenus. — Ceux-ci ont soulevé divers moyens préjudiciels qui seront, pour autant que de besoin, indiqués dans la partie de droit du présent arrêt.

F. — Le Tribunal de police a constaté, en fait, ce qui suit :
 « Du 20 décembre 1904 au 2 mai 1905, J.-E. Jaccard et, »
 » durant sa maladie, de février à octobre 1905, — laquelle »
 » l'a mis durant ce temps dans l'impossibilité de gérer ses »
 » affaires, — ses employés ont expédié de Paris aux entre- »
 » pôts de Lausanne 168 caisses de la liqueur dite « Char- »
 » treuse », fabriquée à Fourvoirie par ordre et pour le »
 » compte de la liquidation; le 6 juillet 1905, les employés »
 » de Jaccard ont encore expédié aux entrepôts 42 caisses »
 » de la même « Chartreuse ». — Ces marchandises ont été »
 » en grande partie vendues en Suisse et livrées aux entre- »
 » pôts, ou bien réexpédiées par ceux-ci aux domiciles des

» destinataires, soit sur ordres de Jaccard ou de ses em- »
 » ployés du 22 décembre 1904 au 13 février 1905 et, en »
 » outre, le 13 juillet 1905, soit sur ordre de Pascalis, sous- »
 » agent à Genève, du 20 février au 24 avril 1905. Pascalis »
 » a d'ailleurs reçu directement aux entrepôts de Genève des »
 » caisses de « Chartreuse » qu'il a vendues et livrées à di- »
 » vers négociants suisses.

« Henri et Alfred Manuel ont répandu dans leur clientèle »
 » la circulaire qui figure au dossier. Ils ont pris livraison à »
 » l'entrepôt de Lausanne le 22 décembre 1904 de 5 caisses »
 » de « Chartreuse »; le 21 janvier 1905 d'une caisse; le 20 »
 » dit de 2 caisses; le 24 avril de 4 caisses. Ils l'ont mise en »
 » vente dans leurs magasins.

« Ferdinand Wenger a occasionnellement acheté de Manuel »
 » frères 6 litres de « Chartreuse », qu'il a expédiés à un »
 » client de Genève, ce immédiatement avant le 5 mai 1905, »
 » date des séquestres; à raison des poursuites engagées, ce »
 » client a retourné cette « Chartreuse » à Wenger.

« Louis Béchert a acheté le 6 février 1905 deux caisses »
 » et, le 27 dit, une caisse « Chartreuse », dont il a pris »
 » livraison aux entrepôts et qu'il a mise en vente. Il en a »
 » offert à Louis Barraud comme un produit nouveau.

« Barraud en a acheté quelques litres qu'il a détaillés dans »
 » son café. Lors du séquestre, Barraud a donné l'ordre à son »
 » caviste de ne plus débiter de cette « Chartreuse »; cet »
 » employé a enfreint cet ordre, à l'insu de Barraud.

« Constant Blanchod a reçu des entrepôts de Lausanne, »
 » le 12 janvier 1905, 4 caisses de « Chartreuse »; le 13 fé- »
 » vrier 2 caisses et le 4 avril 6 caisses; il a mis en vente »
 » cette marchandise.

« Oscar Légeret a reçu des Entrepôts de Lausanne et mis »
 » en vente, le 3 janvier 1905, deux caisses de chartreuse, le »
 » 2 février deux caisses, le 20 février huit caisses. Il en »
 » avait reçu auparavant, soit le 22 décembre 1904, dix-neuf »
 » caisses.

« Ami Durand, qui possédait encore quelque peu d'an- »
 » cienne chartreuse (verte et jaune), mais seulement en 1/2 »
 » litres, a acheté au magasin Légeret quelques litres, 6 au

» plus, de la chartreuse reçue par Légeret des Entrepôts de
 » Lausanne. Durand a revendu de cette marchandise, qu'il
 » tenait pour de la véritable.

« Très peu de temps avant la mi-décembre 1904, *Berchier*,
 » recevant la visite du sieur *Piot*, voyageur de *Ferdinand*
 » *Wenger*, lui demanda s'il pouvait peut-être lui procurer de
 » la chartreuse ancienne, dont il lui restait peu. *Piot* lui ré-
 » pondit qu'il était en relation avec une maison de *Neuchâtel*
 » qui devait en posséder encore. *Berchier* lui demanda alors,
 » à titre de service, de lui en faire avoir quelques litres, à
 » un prix maximum qu'il lui fixa. Très peu après *Piot*, pas-
 » sant devant le magasin *Légeret*, vit en montre des bou-
 » teilles de *Chartreuse*; il entra en demander le prix, qui se
 » trouva quelque peu inférieur à celui que lui avait fixé *Ber-*
 » *chier*. Afin que celui-ci ne connût pas la maison fournissant
 » la chartreuse demandée, *Piot* se la fit adresser à *Lausanne*.
 » Ayant dû s'absenter, il pria un autre employé de *Wenger*
 » de réexpédier immédiatement à *Berchier* le colis qui arri-
 » verait de *Montreux*. C'est ce que fit cet employé le 16 dé-
 » cembre 1904. . . . *Piot* affirme qu'il a ignoré que ce qu'il
 » a acheté de *Légeret* ne fût pas de la chartreuse ancienne.
 » Très peu de jours avant le séquestre, *Berchier* reçut
 » la visite de *Buquin*, qui lui fit remarquer la différence
 » existant entre l'étiquette actuelle et l'étiquette ancienne. . .

« *Ali Jeanneret* et *Paul Kues* n'ont jamais possédé, vendu,
 » mis en vente ou en circulation aucune chartreuse de la
 » liquidation. . . . Ils avaient encore en magasin de l'an-
 » cienne chartreuse.

« *Paul Winandy* a reçu de l'Entrepôt de *Lausanne*, le 22
 » décembre 1904, 4 caisses de chartreuse, et le 13 février
 » 1905, 6 caisses. Il a mis en vente cette marchandise.

« *Buquin*, agent des Pères Chartreux de *Tarragone* à *Ge-*
 » *nève*, a conféré et correspondu avec *Manuel frères* au sujet
 » de la chartreuse que ceux-ci vendaient et qu'ils estimaient
 » et estiment encore être la véritable. — Il s'est rendu chez
 » *Blanchod*, dont il n'a trouvé que le fils; il n'est pas établi
 » que le prévenu *Blanchod* ait eu connaissance de cette con-
 » versation avant le séquestre. » — « *Buquin* a reconnu

» aux débats qu'il n'avait, jusqu'à ce jour, jamais vu *Ami*
 » *Durand*, mais a prétendu avoir passé un jour au magasin
 » *Durand*, — bien qu'il n'ait jamais fait d'affaires avec ce
 » prévenu, — y avoir trouvé une personne qu'il a cru être
 » une dame *Durand* et avoir parlé à celle-ci de la prétendue
 » contrefaçon; il n'est pas établi que *Durand* ait eu connais-
 » sance de cette visite si elle a eu lieu. — Quant aux autres
 » prévenus, tous clients de *Buquin*, ils se plaignent de ce
 » que ce dernier ne leur ait donné aucun avis des ennuis et
 » des difficultés auxquels ils pouvaient être exposés du fait
 » de la vente de la chartreuse.

« Le 3 mai 1905, l'agent d'affaires patenté *G. Blanc* a en-
 » voyé sa femme chez *Manuel* et chez *Béchert* avec ordre
 » d'y acheter de la chartreuse véritable. *Dame Blanc* s'est
 » fait remettre chez *Manuel* une facture portant: « un litre
 » chartreuse jaune marque *Garnier* », et chez *Béchert*, une
 » facture portant: « un litre chartreuse verte ». — Le 6 mai
 » 1905, *G. Blanc* a envoyé sa femme chez *Berchier*, qui lui
 » a délivré une facture portant: « demi-litre chartreuse jaune
 » ancienne », — chez *Légeret*, qui lui a délivré une facture
 » portant: « demi-litre chartreuse jaune », — chez *Durand*,
 » qui lui a délivré une facture portant: « un litre chartreuse
 » jaune », — chez *Blanchod*, qui lui a délivré une facture por-
 » tant: « demi-litre grande chartreuse jaune ». — *Dame Blanc* a
 » déclaré avoir demandé dans tous ces magasins ou « de la
 » chartreuse » ou « de la chartreuse véritable », ajoutant
 » qu'elle eût été hors d'état de contrôler ce qu'on lui ven-
 » dait, qu'elle n'avait fait aucune observation, et qu'on ne
 » lui avait demandé ni donné aucune explication.

« A l'exception de *Durand*, tous les prévenus, dès long-
 » temps clients de *Buquin*, ont reçu de lui, mis en vente et
 » vendent encore de la liqueur que les Pères Chartreux se
 » sont mis à fabriquer à *Tarragone*. Précédemment ils avaient
 » reçu de lui de l'ancienne chartreuse, dont plusieurs ont et
 » vendent encore quelque peu. »

G. — Basé sur cet état de fait, le Tribunal de police de
Lausanne a prononcé par jugement du 10 juillet 1907:

« Le tribunal à la majorité des voix libère tous les pré-

» venus au fond, les libérant d'ailleurs tous exceptionnellement, sauf Winandy, et met les frais solidairement à la charge de Georges Blanc, de G. D., de Célestin-Marius Rey et d'Albert-Léon Rey. »

H. — Par acte déposé le 19 juillet 1907, l'avocat V., agissant au nom de Célestin-Marius Rey et d'Albert-Léon Rey, et Georges Blanc ont déclaré recourir à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral, en concluant à l'annulation de ce jugement.

Simultanément, ils ont interjeté un recours en nullité et en réforme à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois.

De son côté le ministère public a recouru en nullité et en réforme devant cette cour.

I. — Par arrêt du 27 décembre 1907, la Cour de cassation pénale vaudoise a prononcé :

« 1° Les recours interjetés par J. V., avocat, et par Georges Blanc — le premier au nom de Célestin-Marius Rey et d'Albert-Léon Rey, le second en son nom personnel — sont écartés « préjudiciellement ».

« 2° Le recours du ministère public est admis partiellement et le jugement incriminé réformé en ce sens que Célestin-Marius Rey et l'avocat G. D. sont exonérés du paiement des frais auxquels ils avaient été condamnés par le Tribunal de police de Lausanne, ces frais étant mis en entier à la charge de Georges Blanc et d'Albert-Léon Rey solidairement entre eux.

« 3° Il n'est pas entré en matière sur la demande de dépens formulée par Jeanneret et Kues à Montreux. »

K. — Par acte du 8 janvier 1908, l'avocat V., agissant au nom de Célestin-Marius Rey, d'Albert-Léon Rey et de Georges Blanc, a déclaré recourir à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral et conclure à l'annulation de cet arrêt.

L'arrêt motivé ayant été porté à la connaissance des parties le 31 janvier 1908, l'avocat V. a déposé, le 10 février 1908, un troisième recours à la Cour de cassation pénale fédérale, au nom d'Albert-Léon Rey et de Georges Blanc, et conclu comme suit :

« Le recours tend à faire casser et annuler, avec dépens, l'arrêt de la Cour de cassation pénale du canton de Vaud du 27 décembre 1907-31 janvier 1908, et à faire renvoyer l'affaire à l'autorité cantonale, pour statuer à nouveau, la dite autorité cantonale devant prendre pour base de sa décision les considérants de droit de l'arrêt de cassation fédérale du 13 février 1906 et ceux de l'arrêt qui interviendra.

« Les recourants ne demandent que l'annulation partielle de l'arrêt, en ce sens qu'ils ne critiquent pas la libération de Célestin-Marius Rey, ni celle de l'avocat G. D. de toute participation aux frais ; ni le rejet de la demande de dépens des prévenus Jeanneret et Kues.

« L'arrêt dont est recours a commis diverses violations de droit fédéral, soit entre autres :

- » 1° Violation de la OJF art. 146, 147, 149, 152, 165 et 172.
- » 2° Violation de la loi fédérale sur les marques, spécialement des articles 27, 28, 32.
- » 3° Violation du CO, art. 229 et seq., 243, 247, 257 à 259, 114, 115, 36, 474, 392 et seq., etc. »

L. — Les recourants et les intimés ont produit des mémoires dans les délais légaux et diverses pièces, soit, entre autres, des jugements rendus en la matière par des tribunaux étrangers.

Les motifs du jugement du 10 juillet 1907 et de l'arrêt du 27 décembre 1907 et les divers moyens soulevés par les recourants et les prévenus et développés dans leurs mémoires, seront, pour autant que de besoin, indiqués dans la partie de droit du présent arrêt.

En droit :

1. — La première question qui se pose est celle de savoir contre lequel ou lesquels des prononcés cantonaux le recours à la Cour de cassation pénale fédérale pouvait être interjeté ou, en d'autres termes, lesquels des recours déposés par l'avocat V. sont recevables en regard de l'art. 162 OJF.

Les recourants ne se sont pas prononcés sur la question et, dans le doute, ont déposé un double, voire même un triple

recours. Les intimés, au contraire, estiment que les recours déposés ont un caractère alternatif et s'excluent réciproquement : le jugement du Tribunal de police de Lausanne du 10 juillet 1907 était, disent-ils en résumé, susceptible d'un recours en réforme à la Cour de cassation pénale vaudoise ; cela est si vrai que ce recours a été interjeté et que la Cour de cassation pénale vaudoise a rendu son arrêt du 27 décembre 1907 ; d'où il résulte que seul cet arrêt pourrait faire l'objet d'un recours.

Les dispositions du Code de procédure pénale du canton de Vaud du 1^{er} février 1850 qui ont trait à la question sont les art. 491, 487, 488, 489, 490 et 7. De ces dispositions résulte clairement que le recours porté devant la Cour de cassation pénale vaudoise contre un jugement rendu par un Tribunal de police conduit à un « jugement de seconde instance » pour autant qu'il s'agit d'un recours dit *en réforme*, c'est-à-dire d'un recours fondé sur une fausse application de la loi pénale ou de la loi civile ; tandis qu'on ne peut qualifier de « jugement de seconde instance » l'arrêt rendu sur un recours dit *en nullité*, c'est à-dire basé sur des vices de forme. Cette distinction est confirmée encore par les articles 522 et 524 Cpp, suivant lesquels en cas de nullité le jugement est annulé et la cause renvoyée au tribunal de première instance, tandis qu'en cas de réforme la Cour de cassation pénale casse le jugement et prononce elle-même l'application de la loi.

Il importe de noter, ici déjà, que l'art. 489 Cpp n'accorde pas le droit de recours en réforme également à tous les intéressés ; ainsi la partie civile n'a de recours en réforme que pour fausse application de la loi civile. Il résulte de là qu'un jugement de police ne faisant application que de la loi pénale est « susceptible d'un recours en réforme (appel) » de la part du condamné et du ministère public, mais ne l'est pas de la part de la partie civile.

La Cour de cassation pénale vaudoise a prononcé, dans son arrêt du 27 décembre 1907, en résumé ce qui suit :

a) Le recours interjeté au nom de Célestin-Marius Rey est irrecevable, celui-ci étant décédé.

b) Le recours interjeté par Albert-Léon Rey est irrecevable ; la législation vaudoise n'accorde à la partie civile un recours en réforme que pour fausse application de la loi civile et aucune question relevant de ce domaine n'a été introduite au procès.

c) Le recours interjeté par Georges Blanc est irrecevable, celui-ci n'étant pas partie civile et la loi n'accordant aucun recours au plaignant.

d) Seul le recours du ministère public remplit les conditions voulues : ce recours tend à la nullité et, subsidiairement, à la réforme du jugement du Tribunal de police.

e) Le recours en nullité doit être écarté.

f) Le recours en réforme fondé sur une prétendue fausse application des art. 206 et suiv. Cpp et 24, 25 et 27 de la loi fédérale sur la protection des marques de fabrique doit également être écarté : le Tribunal de police a sainement appliqué la loi pénale en admettant les moyens libératoires exceptionnels, tirés de l'absence de plainte régulière, en faveur de tous les prévenus sauf de Winandy.

g) En ce qui concerne ce dernier, qui reste seul en cause, la Cour écarte préjudiciellement, pour vice de forme, le recours en réforme du ministère public, sans aborder le fond.

h) La répartition des dépens implique, en revanche, une fausse application de la loi pénale : la Cour admet dès lors le recours sur ce point et réforme le jugement du 10 juillet 1907 en libérant l'avocat G. D., — associé de l'avocat V., — et Célestin-Marius Rey des frais de procès mis à leur charge.

Bien que le dispositif de cet arrêt, rapporté *in-extenso* sous lettre I ci-dessus, ne le dise pas expressément, la Cour de cassation pénale vaudoise, pour autant qu'elle entre en matière sur le recours, confirme en entier le jugement de première instance, sauf en ce qui concerne la répartition des dépens. Cela résulte tant des motifs de l'arrêt que de la forme donnée au dispositif. La Cour rend son arrêt après avoir examiné à nouveau, en regard du droit, les moyens exceptionnels, — absence de plainte régulière, — à raison desquels tous les prévenus sauf Winandy ont été libérés ; elle

confirme implicitement leur libération en faisant siens, à leur égard, les arguments juridiques du Tribunal de police; seul son arrêt est définitif. En revanche, en ce qui concerne Winandy, prévenu qui reste seul en cause, elle écarte préjudiciellement le recours en réforme du ministère public; sur ce point elle n'entre pas en matière, elle ne reprend pas l'examen des motifs juridiques à raison desquels le Tribunal l'a libéré.

Des considérants qui précèdent résulte :

a) Que l'arrêt de la Cour de cassation pénale vaudoise du 27 décembre 1907 est un « jugement de seconde instance », en ce qui concerne les prévenus dont il confirme la libération, — c'est-à-dire tous sauf Winandy, — et qu'il peut seul, par conséquent, faire à leur égard l'objet d'un recours à la Cour de cassation pénale fédérale.

b) Que, cela étant, le recours interjeté devant la dite Cour, contre le jugement du Tribunal de police de Lausanne du 10 juillet 1907, en ce qui concerne ces prévenus-là, n'est pas recevable.

c) Qu'en ce qui concerne Winandy, le dit jugement, n'étant « pas susceptible d'un recours en réforme (appel) » de la part des parties civiles devant la Cour cantonale et n'ayant pas fait l'objet d'un recours régulier à cette cour de la part du ministère public, est resté seul en force.

Il y a lieu de réserver, pour le moment, la question de savoir si, dans ces limites, le jugement du Tribunal de police de Lausanne peut faire l'objet d'un recours à la Cour fédérale, de la part des dites parties civiles.

2. — Les recourants ont interjeté successivement deux recours, à la Cour de cassation pénale fédérale, contre l'arrêt du 27 décembre 1907: le premier, déposé le 8 janvier 1908, a été interjeté dans les dix jours dès la communication du *dispositif* de l'arrêt, intervenue le 31 décembre 1907; le second, portant la date du 10 février 1908, a été déposé dans les dix jours dès le 31 janvier date de la communication du *texte de l'arrêt motivé*. Lequel de ces recours est recevable?

Il résulte de renseignements fournis par le Président de la Cour de cassation vaudoise :

a) que la procédure pénale vaudoise ne prévoit aucune communication écrite des arrêts de cassation pénale;

b) qu'en fait tous les intéressés sont avisés par écrit du dispositif de l'arrêt;

c) que si, le 31 janvier 1908, l'avis a été donné aux parties que l'arrêt était déposé au greffe, c'est à seule fin de fixer le point de départ du délai imparti au recourant par l'article 167 de la OJF pour déposer son mémoire, puisque c'est seulement à partir de ce moment-là que les parties ont pu prendre connaissance des considérants de l'arrêt cantonal.

De cette déclaration résulte, qu'en l'absence de disposition expresse, on considère, en droit vaudois, que la date qui « fixe le point de départ du délai imparti au recourant par l'art. 167 OJ », c'est-à-dire la date de la « communication du jugement », est celle de l'avis donné aux parties que l'arrêt est déposé au greffe et non pas la date de la communication du dispositif. Cette solution est la seule admissible.

Les délais de dix et vingt jours fixés par les art. 164, 166 et 167 OJF sont en corrélation et dépendent d'une même date initiale. Cela résulte de ces articles eux-mêmes: il ne peut, rationnellement, y avoir deux « communications du jugement » faites à une seule et même personne, puisque cet acte entraîne, *ipso facto*, certaines conséquences juridiques et que son but même est de fixer un point de départ précis. Or, l'art. 166 dispose que dans les dix jours de la déclaration de recours, qui doit être opérée dans les dix jours dès la communication du jugement, l'autorité cantonale adresse à la Cour de cassation pénale fédérale une copie du jugement. Mais pour que cette production puisse être faite, comme aussi, du reste, pour que le recourant puisse déposer le mémoire exigé par l'art. 167, il faut que le jugement existe au complet. Le point initial de ces délais ne peut donc être que la date de communication du jugement motivé.

De là résulte que le recours déposé le 10 février 1908 et le mémoire présenté le 20 du même mois ont été produits

dans les délais légaux et que le recours du 8 janvier est sans valeur.

3. — Les prévenus ont encore opposé à l'entrée en matière sur le recours divers moyens tirés des art. 160 et 161 OJF : ils estiment, d'une part, qu'en ce qui concerne les recourants, l'arrêt du 27 décembre 1907 n'est pas un « jugement au fond », faisant application « des lois fédérales », puisqu'il porte uniquement sur des questions de procédure relevant du droit cantonal ; et que, d'autre part, pour autant qu'il a trait au recours interjeté par le ministère public, l'arrêt ne concerne que ce dernier et, de plus, ne porte que sur des questions préjudicielles relevant, elles aussi, uniquement du droit cantonal.

Il est évident que pour autant que le recours viserait une fausse application du droit cantonal, il ne pourrait faire l'objet d'un recours en cassation à la Cour fédérale conformément aux art. 160 et suiv. OJF ; mais les recourants n'ont pas attaqué l'arrêt cantonal pour fausse application de la législation vaudoise, ils l'ont attaqué pour violation du droit fédéral ; or, un arrêt qui ne fait application que du droit cantonal peut contenir une « infraction aux lois fédérales » au sens de l'article 160 OJF ; les prévenus prétendent précisément, en l'espèce, que c'est à tort que la question préjudicielle de régularité de plainte a été examinée au point de vue du droit cantonal et que l'admission de cette exception implique une « infraction aux lois fédérales ».

Comme on l'a vu plus haut l'arrêt de cassation cantonal du 27 décembre 1907, qui confirme implicitement le jugement de police prononçant l'acquiescement des prévenus tant exceptionnellement (sauf Winandy) qu'au fond, met fin au litige ; c'est un prononcé libératoire définitif, un « Endurteil » ; c'est donc bien un « jugement au fond » au sens de l'article 160 OJF.

C'est, d'autre part, à tort que les prévenus prétendent contester aux recourants le droit de recours à la Cour de cassation pénale fédérale, à raison du fait que c'est le ministère public seul qui a provoqué l'arrêt cantonal dont est re-

cours. Les conditions dans lesquelles une cour cantonale a été appelée à rendre un arrêt de réforme (appel) et les règles de procédure qu'elle a appliquées pour arriver à sa solution importent peu. La cour fédérale n'a à considérer qu'une chose, c'est qu'il y a un jugement au fond, rendu en seconde instance et que le recourant a qualité pour agir ; or, aucune disposition de la loi ne refuse le droit de recours « à une partie atteinte par la décision » à raison du fait que l'arrêt cantonal aurait été rendu sur le recours du ministère public ou qu'elle n'aurait pas pu recourir elle-même à la Cour cantonale d'après la procédure pénale cantonale.

Ces moyens soulevés par les prévenus doivent dès lors être écartés.

4. — Il y a cependant, au sujet de l'article 161 OJF, une question que les prévenus n'ont pas soulevée, mais que la Cour de cassation pénale fédérale doit examiner d'office : c'est celle de savoir si les recourants sont des « parties atteintes par la décision » ; ce n'est en effet qu'à elles (nur den durch die Entscheidung betroffenen *Prozessbeteiligten*) que l'article en cause accorde le droit de recours. Cet article ne vise, il est vrai, que les cas dans lesquels la poursuite n'a lieu que sur plainte du lésé, mais cette condition est acquise en l'espèce. En effet, les prévenus ont été renvoyés devant le tribunal pénal pour avoir mis en vente ou en circulation des produits revêtus d'une marque contrefaite, imitée ou indûment apposée ; c'est-à-dire qu'ils sont accusés du délit réprimé par l'article 24 litt. c de la loi fédérale du 26 septembre 1890. Or, ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà jugé (RO 20 p. 361), les délits prévus à l'article 24 doivent être considérés comme ne pouvant être poursuivis que sur action intentée par l'acheteur trompé ou l'ayant droit à la marque conformément à l'article 27, 1^o de la dite loi.

Célestin-Marius Rey ne peut être considéré comme partie au procès : il est décédé le 18 mai 1906, et son héritier Albert-Léon Rey a pris sa place ; l'instance cantonale n'a dès lors plus considéré le défunt comme partie au procès ; il ne peut donc pas être une « partie atteinte par la décision ».

D'autre part, il faut, pour recourir, être une personne civile, qualité qui disparaît au moment du décès.

Georges Blanc a, le premier, par lettres des 4 et 5 mai 1905, porté plainte contre les prévenus en disant agir tant en son nom qu'au nom de Célestin-Marius Rey. Il n'a pas été entendu par le juge informateur de Montreux; au juge de Lausanne il a déclaré se présenter comme acheteur trompé; au juge de Vevey, il a déclaré s'en référer à ce qu'il avait dit au juge informateur de Lausanne, tout en expliquant que c'était l'avocat V. qui s'occupait de cette affaire plutôt que lui. — Blanc a été assigné en qualité de plaignant à l'audience du Tribunal de police de Lausanne du 24 juin 1907, audience à laquelle il ne s'est pas présenté personnellement. Un tiers, son commis, nommé Jules Chapuis, s'est présenté en cours d'audience au nom de Blanc, et l'avocat V. déclarant également le représenter, s'est constitué partie civile en son nom. Par jugement incident du 25 juin 1907, le Tribunal de police a constaté que Blanc n'était pas représenté par un mandataire muni de pouvoirs réguliers, il a éconduit d'instance Jules Chapuis, tout en considérant d'ailleurs « qu'on peut se porter partie civile jusqu'à la clôture des débats » (art. 98 Cpp vaudois) et que « l'on doit dès lors réserver le cas où Blanc se présenterait personnellement ou par mandataire muni de pouvoirs réguliers ». — A l'audience du 25 juin 1907, l'avocat V. et Jules Chapuis se sont présentés munis de procurations de Blanc. Les prévenus ont contesté la régularité de la procuration conférée à Chapuis, ils ont contesté à Blanc le droit de se faire représenter par deux mandataires et ont constaté que Blanc ne s'est pas constitué partie civile. — A l'audience du 27 juin 1907, Blanc a été entendu comme témoin. — L'arrêt de la Cour de cassation pénale vaudoise constate expressément que Blanc ne s'est pas constitué partie civile, conformément à la faculté que lui donnait la loi et qu'il ne doit pas, en conséquence, être considéré comme telle.

Cette dernière constatation suffit pour que la Cour de cassation fédérale ne puisse considérer Blanc comme l'une des

parties au procès, ayant droit de recourir en vertu de l'article 161 OJF. En effet, la Cour fédérale doit revoir l'application qui a été faite du droit fédéral à un état de fait établi d'après les règles du droit cantonal et dans la situation qui en découle. Elle ne peut pas modifier cette situation; elle ne peut pas introduire une nouvelle partie au procès. Elle ne doit dès lors considérer comme parties que celles que les instances cantonales ont admises comme telles et elle doit dès lors admettre que Blanc, qui ne s'est pas constitué partie au procès devant les instances cantonales, ne peut pas revêtir cette qualité dans l'instance fédérale.

On ne saurait prétendre que le seul fait qu'un individu porte une plainte pénale lui donne, *ipso facto*, la qualité de partie au procès pénal qui s'ensuit. La qualité de plaignant ne donne pas le titre de partie au procès, cela surtout lorsque, comme dans le droit vaudois, le plaignant a la faculté de se constituer partie au procès en tout état de cause, en se bornant à se réserver la faculté de réclamer des dommages-intérêts devant le juge civil. Blanc avait donc la faculté d'intervenir au procès et d'y jouer un rôle actif comme partie, sans compromettre ses intérêts civils. Il n'a pas jugé bon de le faire, alors que le jugement incident du 25 juin 1907 lui en réservait expressément la faculté; il ne peut par conséquent être admis au recours tant contre le jugement de police que contre l'arrêt de réforme.

La situation d'*Albert-Léon Rey* est toute différente. En effet, les instances cantonales l'ont considéré comme valablement représenté par l'avocat V. et régulièrement constitué comme partie civile. Il a été partie au procès et doit dès lors être admis au recours. — On pourrait, il est vrai, se demander si le second alinéa de l'article 161 OJF n'accorde le recours au lésé que s'il est une partie civile proprement dite, c'est-à-dire s'il a pris effectivement des conclusions civiles et non pas à la partie civile, au sens du droit vaudois, c'est-à-dire au lésé qui se borne à intervenir au procès sans prendre de conclusions de fond. Mais cette interprétation restrictive de l'article 161 ne serait pas exacte et

conduirait à des conséquences inadmissibles. D'abord, il résulte de l'ordonnance même de l'article que son second alinéa règle le recours « pour l'action civile » et non pas pour la « partie civile », tandis que le premier alinéa vise le recours pour l'action pénale et accorde ce recours « aux parties atteintes par la décision », sans distinguer le cas où ces parties ont ou non pris des conclusions civiles. Ensuite, il faut envisager les cas où, comme en l'espèce, la procédure cantonale limite ou exclut la compétence civile des tribunaux d'ordre pénal (OJ vaudoise, art. 67 et 69), tout en permettant au lésé de prendre part aux débats pénaux pour la défense de ses droits. Refuser à celui-ci le droit de recours touchant l'action pénale parce qu'il n'a pas pris de conclusions civiles de fond, serait lui enlever toute possibilité de recourir dans le procès pénal, ce qui serait contraire au principe général posé par le premier alinéa de l'art. 161, et créerait des inégalités inadmissibles entre les recourants des divers cantons.

5. — Le recours d'Albert-Léon Rey est recevable, — comme on l'a vu au considérant 1, — pour autant qu'il est dirigé contre l'arrêt de la Cour de cassation pénale vaudoise du 27 décembre 1907 emportant la libération de tous les prévenus, sauf de Winandy. En ce qui concerne ce dernier, le jugement du Tribunal de police de Lausanne du 10 juillet 1907, portant son acquittement, est resté seul en force. La question qui se pose est de savoir si Albert-Léon Rey peut, en sa qualité de partie civile, recourir contre ce prononcé, en ce qui concerne le dit Winandy, à la Cour de cassation pénale fédérale. L'article 162 OJF n'accorde le recours que contre les jugements cantonaux de première instance « qui ne sont pas susceptibles d'un recours en réforme (appel) d'après la législation cantonale »; or, comme on l'a vu plus haut, les jugements de police vaudois ne sont pas définitifs, au point de vue du droit cantonal, puisque le ministère public peut les attaquer. Cependant, s'ils ne sont pas *absolument* définitifs, ils le sont *relativement*, en ce sens que la partie civile n'a pas droit de recourir en réforme au point de vue pénal et que pour elle le jugement de première instance, resté sans

recours de la part du ministère public, est, en fait, « un jugement qui n'est pas susceptible de recours en réforme ». La Cour de cassation fédérale s'est déjà prononcée, dans un cas analogue, pour l'admissibilité du recours (RO 33 I p. 197) et elle n'a aucun motif de modifier sa manière de voir. Une autre interprétation de l'article 162 conduirait à ce résultat inadmissible que lorsque le tribunal de première instance a acquitté un prévenu et que le ministère public n'intervient pas, — ce qui peut fréquemment arriver lorsqu'il s'agit de délits qui ne sont poursuivis que sur plainte, — un recours en cassation du lésé à la cour fédérale serait impossible.

Il est vrai qu'en l'espèce le ministère public a exercé son droit de recours; mais son pourvoi a été écarté préjudiciellement comme irrégulier; ce cas doit évidemment être assimilé au cas où il n'y a pas eu de recours; en effet, pour la partie civile, un recours irrégulier équivaut à l'absence de recours.

Il y a dès lors lieu d'admettre comme recevables en regard des articles 160 et suiv. OJF, le recours déposé par l'avocat V. au nom d'Albert-Léon Rey le 10 février 1908, en ce qui concerne tous les prévenus sauf Winandy, et, contre ce dernier, le recours déposé par le même avocat au nom du même Albert-Léon Rey, le 19 juillet 1907.

6. — A cette admission d'Albert-Léon Rey comme partie au procès et recourant, les prévenus opposent une série d'exceptions tirées de sa situation personnelle. Au moment où les actes qui font l'objet des plaintes ont été commis, Albert-Léon Rey n'était pas, disent-ils, ayant droit à la marque, ils ne peuvent par conséquent avoir violé aucun de ses droits et il n'a pas d'action contre eux; même en admettant sa qualité d'héritier de Célestin-Marius Rey, on ne saurait, ajoutent-ils, admettre son droit actuel à la marque, en regard de l'art. 11 al. 1, de la loi fédérale et des arrêts français portant que l'entreprise de la Chartreuse appartenait en réalité à la congrégation des Chartreux et non pas à Célestin-Marius Rey personnellement.

Ces objections sont sans portée en l'espèce. En effet, l'avocat V. s'est présenté à l'audience du Tribunal de police de

Lausanne, le 24 juin 1907, comme fondé de pouvoirs d'Albert-Léon Rey, « celui-ci en qualité d'ayant droit de défunt Célestin-Marius Rey ». C'est à ce titre qu'il a été admis par le Tribunal de police, puis par la Cour de cassation pénale vaudoise, à se porter partie civile. Ce n'est donc pas un droit personnel qu'il a fait valoir, mais celui du défunt dont il est héritier.

On peut, il est vrai, mettre en doute le droit d'un héritier de provoquer une poursuite pénale que le défunt aurait pu provoquer de son vivant. Mais ce n'est pas là le cas de la présente espèce. Le recourant prétend qu'au jour de son décès, le 18 mai 1906, Célestin-Marius Rey avait déjà valablement exercé son droit de poursuite contre tous les prévenus et c'est à bon droit que les instances cantonales sont parties du point de vue que l'héritier a qualité pour suivre à une poursuite pénale en contrefaçon de marque intentée par le défunt dont les droits personnels ont été lésés. L'exercice du droit de poursuite est la condition d'une condamnation ; si l'ayant droit à la marque a fait usage de ce droit, le jugement doit s'ensuivre, à moins que la plainte ne soit retirée par lui ou par ses héritiers.

Albert-Léon Rey a donc qualité pour suivre à la poursuite pénale intentée par Célestin-Marius Rey et peut exiger qu'un jugement intervienne, à la seule condition que l'action intentée soit elle-même régulière et valable.

7. — Les prévenus ont précisément contesté que l'action de Célestin-Marius Rey fût régulière et valable. Ils ont prétendu d'une part que celui-ci n'avait pas qualité pour intenter une action pénale, étant donné qu'il n'était pas ayant droit à la marque et d'autre part qu'il n'a pas intenté régulièrement l'action.

La Cour de cassation pénale fédérale a déjà indiqué, dans son arrêt du 13 février 1906, les motifs pour lesquels le droit de Célestin-Marius Rey aux marques enregistrées en Suisse, au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle à Berne, sous numéros 10 169 à 10 181, doit être reconnu comme existant au moment où l'action pénale a été intentée. Les décisions

judiciaires françaises intervenues dès lors ne font qu'appuyer et renforcer ce prononcé ; d'autre part on ne saurait tenir compte des inscriptions faites aux registres postérieurement aux plaintes, alors surtout que ces inscriptions sont contestées. Dans ces conditions la Cour de cassation pénale n'a pas de raison de soumettre le droit à la marque de Célestin-Marius Rey à un nouvel examen et elle n'a, à cet égard, qu'à s'en référer à son arrêt du 13 février 1906.

8. — Ainsi qu'on l'a vu plus haut (considérant 4), le délit qui fait l'objet du présent litige ne peut être poursuivi que si l'action est intentée par l'acheteur trompé ou l'ayant droit à la marque ; il n'est pas poursuivi d'office. Partant de là les instances cantonales ont l'une et l'autre, exceptionnellement, acquitté tous les prévenus, sauf Winandy, parce qu'ils n'avaient pas été l'objet d'une *plainte* de la part de Célestin-Marius Rey. Ces prononcés constatent en résumé : que la législation fédérale ne contenant pas de disposition spéciale en ce qui concerne la forme de la plainte, c'est la procédure pénale cantonale qui règle (OJF, art. 146) ce point-là ; — que les pouvoirs nécessaires pour porter plainte au nom d'autrui doivent, en droit vaudois, résulter d'un mandat en due forme, soit d'une procuration littérale et spéciale ; — que la présente action a été introduite au nom de Célestin-Marius Rey contre tous les prévenus, sauf Winandy, par des plaintes des 4 et 5 mai 1905 émanant de l'agent d'affaires G. Blanc se disant mandataire, celle déposée à Lausanne étant en outre contresignée par l'avocat D., associé de l'avocat V. ; — que G. Blanc n'a jamais eu aucun mandat de Célestin-Marius Rey pour agir en son nom ; — qu'il en est de même de l'avocat G. D. ; — que la seule procuration de Célestin-Marius Rey produite est une procuration en faveur de l'avocat Ph. D. à Genève du 11 avril 1905, procuration que ce dernier a substituée à l'avocat V. le 24 mai 1905, mais sans conférer à ce dernier le pouvoir de substitution ; — que si l'avocat V., porteur d'une procuration dès le 24 mai, a fait à partir de cette date une série de déclarations pouvant s'interpréter comme une ratification des procédés de son as-

socié D. et de G. Blanc, il n'a jamais déposé de plainte signée par lui, sauf en ce qui concerne le prévenu Winandy (plainte du 14 sept. 1905); — qu'en l'absence d'une plainte régulière toutes les déclarations faites par l'avocat V. étaient inopérantes.

Albert-Léon Rey attaque cette argumentation en disant que l'introduction de l'action pénale prévue par l'art. 27 de la loi fédérale sur la protection des marques est une notion de droit fédéral, que c'est à tort que l'arrêt attaqué fait, à cet égard, application du droit vaudois et qu'en droit fédéral Célestin-Marius Rey doit être considéré comme ayant valablement exercé son droit de poursuite pénale.

Aux termes de l'art. 146 OJF, l'instruction pénale des causes en contrefaçon de marque s'opère suivant les règles de la procédure cantonale, pour autant que les lois fédérales n'en disposent pas autrement. Comme, d'autre part, les tribunaux cantonaux sont seuls juges de l'application du droit cantonal, on devrait admettre, en l'espèce, qu'il n'y a pas eu d'action valablement intentée si la loi fédérale exige réellement, comme l'admet l'arrêt dont est recours, une plainte dans le sens que le droit pénal vaudois (art. 206 Cpp) donne à ce terme. La question est donc de savoir si cette plainte est nécessaire.

L'art. 27 de la loi fédérale sur les marques dispose que : « L'action civile ou pénale peut être intentée : 1° en ce qui concerne les marques : par l'acheteur trompé et l'ayant droit à la marque... » — Cet article ne contient pas le mot plainte comme le font les art. 26 al. 3 et 28 al. 2; il fait usage de l'expression toute générale : « l'action peut être intentée », et l'emploie indistinctement pour les actions civiles et les actions pénales, sans déterminer ni limiter l'étendue de ces termes et leur portée. Or la jurisprudence du Tribunal fédéral contient une série de précédents desquels il résulte que, lorsque la législation fédérale fait découler certains effets de l'ouverture d'une action, — qui du reste doit suivre la procédure cantonale, — c'est d'après les principes du droit fédéral qu'il y a lieu de déterminer quels actes de la procédure

cantonale constituent l'ouverture d'action et produisent, par conséquent, les effets que la législation fédérale attache à cet acte. C'est dans ce sens que le Tribunal fédéral a envisagé l'ouverture d'action prévue par l'art. 10 de la loi fédérale du 1^{er} juillet 1875 sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer (RO 7 p. 539 cons. 2, et ZbJV 31 p. 227); de même l'ouverture de l'action en opposition de mariage, prévue par l'art. 35 de la loi fédérale du 24 décembre 1874 sur l'état-civil (RO 5 p. 594 cons. 3 et 25 II p. 7 cons. 5); de même encore l'ouverture de l'action en revendication de l'art. 242 de la LP (RO 33 II p. 455). Il n'y a aucun motif d'abandonner cette jurisprudence et de ne pas l'appliquer également à l'ouverture d'action prévue par l'art. 27 de la loi fédérale sur la protection des marques. — Cette disposition donne à l'ayant droit à la marque le droit d'intenter action, c'est-à-dire le droit de poursuivre en justice et de requérir jugement; elle ne détermine pas, il est vrai, quand et comment ce droit doit être exercé, mais il ne résulte pas de ce silence que le titulaire doit nécessairement provoquer lui-même l'ouverture d'une enquête pénale par le dépôt d'une plainte; rien ne s'oppose à ce qu'il exerce son droit de poursuite en adhérant à une plainte déjà déposée ou en intervenant au cours d'une enquête déjà ouverte. Une fois son droit de poursuite exercé, sous une forme ou sous une autre, il peut exiger qu'un jugement intervienne.

En l'espèce, il y a eu trois enquêtes ouvertes: 1° A Lausanne, le 5 mai 1905, sur plainte datée de la veille, portée par G. Blanc tant en son nom personnel comme acheteur trompé, que comme mandataire de Célestin-Marius Rey ayant droit à la marque, qualités qui l'une et l'autre lui ont été refusées; cette plainte a été confirmée le 6 mai par M^e G. D. se disant, à tort également, mandataire de C.-M. Rey. — 2° A Montreux le 6 mai 1905, sur plainte du 5 mai 1905 portée par G. Blanc dans les mêmes conditions. — 3° A Vevey le 6 mai, de même. — En fait, l'avocat V., mandataire de Célestin-Marius Rey, suivant pouvoirs écrits du 24 mai, a, dès le début, pris part aux opérations de l'enquête,

à telle enseigne que le 6 mai déjà, il a déposé un acte de cautionnement de 2000 fr. pour assurer le paiement des dommages pouvant résulter des séquestres requis par la plainte, qu'il a été entendu à Lausanne comme premier plaignant, à Montreux comme premier et seul plaignant et à Vevey comme plaignant principal, Blanc ayant déclaré s'en référer à lui. Il a joué un rôle très actif dans toute la procédure; mais, il n'en est pas moins vrai, qu'il n'a signé de sa main que la plainte déposée le 14 septembre 1905 contre Winandy. Puisque, en regard du droit vaudois, cette participation constante de l'avocat V. n'emporte pas la ratification par Célestin-Marius Rey des plaintes portées en son nom par G. Blanc et l'avocat D., il y a lieu d'examiner s'il est intervenu en cours d'enquête des actes qui peuvent être considérés, en regard des principes du droit fédéral, comme impliquant l'exercice, par Célestin-Marius Rey soit par son mandataire, du droit de poursuite donné à l'ayant droit à la marque par l'art. 27 de la loi fédérale.

Le 19 mai 1905, l'avocat V. a écrit au juge de paix de Montreux: « Je prends la liberté de requérir en son nom (C.-M. Rey) qu'il soit suivi à l'instruction de la cause pénale dont vous êtes aujourd'hui nanti. Je déclare au nom de C.-M. Rey me porter partie civile en la cause. » Le 23 mai à l'audience du dit juge, le même avocat a déclaré: « Ensuite de la procuration qui m'a été donnée par C.-M. Rey je déclare que celui-ci se joint à la plainte (déposée par Blanc) et se porte partie civile. » — Le 19 mai 1905, l'avocat V. a écrit au juge de paix de Vevey: « Je déclare au nom de C.-M. Rey me porter partie civile en la cause dont vous êtes nanti ensuite d'une plainte contre les négociants de Vevey... Etant donné l'évidence de la contrefaçon, je pense que vous n'avez guère besoin de renseignements nouveaux pour statuer sur la plainte portée par C.-M. Rey. » — Le 7 juin 1905, l'avocat V. interrogé par le juge de paix de Lausanne en ces termes: « Quels sont les faits qui motivent la plainte C.-M. Rey? », a répondu: « Je déclare intervenir comme partie civile au nom de C.-M. Rey en vertu de pro-

curation... *J'ai déposé une plainte à laquelle je me réfère, en date du 4 mai 1905 et comme cette plainte se borne à s'en référer à celle de G. Blanc, j'ajoute ce qui suit en complément des renseignements contenus dans la plainte...* ». — En fait, depuis ces déclarations l'avocat V. a toujours agi au nom de Célestin-Marius Rey partie civile et plaignant; c'est en cette qualité qu'il a été cité et s'est présenté à l'audience du Tribunal de police du 24 juin 1907 où il a pris des conclusions par lesquelles: « il déclare faire toutes expresses réserves pour réclamer devant les Tribunaux civils tous dommages-intérêts et autres mesures auxquelles ses mandants estiment avoir droit contre les divers prévenus et il demande au Tribunal de police, nanti de la cause pénale, de lui donner acte de ces réserves ».

Ces actes de l'avocat V. doivent, en regard du droit fédéral, être considérés comme impliquant l'exercice du droit de poursuites de l'art. 27 de la loi fédérale: En effet, en déclarant, par l'organe de son mandataire, se joindre aux plaintes portées par un tiers, en disant les compléter par ses dépositions, en demandant qu'il soit donné suite à l'instruction, Célestin-Marius Rey a adhéré à l'action pénale intentée aux prévenus. Si cette déclaration d'adhésion n'est pas, en droit cantonal, l'équivalent d'une ouverture d'action pénale, elle suffit, en droit fédéral, pour que les conditions de l'article 27 soient remplies et que l'intervenant ait un droit personnel et indépendant d'exiger qu'un jugement intervienne. D'autre part, Célestin-Marius Rey a déclaré se constituer partie civile au procès, sans cependant prendre de conclusions civiles proprement dites; la Cour de cassation pénale vaudoise a admis cette intervention comme régulière en considérant « qu'on ne saurait priver un plaignant dont la réclamation civile excède la compétence du juge pénal du droit de se constituer partie civile à l'effet seulement de participer à l'instruction et aux débats de l'affaire pénale, en se réservant de faire valoir sa réclamation devant qui de droit ». Par ce considérant le juge vaudois a reconnu la validité d'un acte dont le seul but était de permettre à l'intervenant de parti-

ciper à l'instruction et aux débats de l'affaire pénale, c'est-à-dire d'exercer son droit de poursuite pénale. Cette constitution de partie civile ainsi comprise et admise implique l'exercice, par l'ayant droit à la marque, du droit que lui confère l'article 27 de la loi fédérale et l'autorise à exiger un jugement.

Il résulte de là qu'en refusant à Albert-Léon Rey le droit d'exiger en sa qualité d'héritier de Célestin-Marius Rey qu'un jugement pénal intervienne sur les actes pour lesquels les prévenus ont été renvoyés en police, — le cas de Winandy excepté, — la Cour de cassation pénale vaudoise a violé l'article 27 de la loi fédérale sur la protection des marques de fabrique.

9. — Ayant rejeté le recours en réforme par ce moyen exceptionnel en ce qui concerne tous les prévenus sauf Winandy et n'étant pas entré en matière sur le recours en ce qui concerne ce dernier, la Cour de cassation pénale vaudoise n'a pas abordé l'examen de la question de fond, savoir si les prévenus avaient vendu, mis en vente ou en circulation des produits ou marchandises revêtues d'une marque qu'ils savaient être contrefaite, imitée ou indûment apposée. On pourrait se demander, dans ces circonstances, si la Cour de cassation pénale fédérale ne se trouve pas « dans l'impossibilité de contrôler de quelle façon la loi fédérale a été appliquée », et si elle ne devrait pas user de la faculté que lui donne l'art. 173 OJF et renvoyer l'affaire à la Cour de cassation pénale vaudoise pour juger au fond, sans directions. Cette solution ne serait cependant pas correcte.

En ce qui concerne Winandy, d'abord, le recours étant recevable contre le jugement du 10 juillet 1907, la Cour fédérale se trouve en présence d'une décision complète. Quant aux autres prévenus, ceux qui sont l'objet du recours déclaré recevable contre l'arrêt du 27 décembre 1907, il y a lieu de remarquer ce qui suit : Le jugement du 10 juillet 1907 déclare expressément que, bien que tous les prévenus, sauf Winandy, doivent être exceptionnellement libérés, le Tribunal de police, nanti par arrêt d'accusation, doit néanmoins statuer sur tous les moyens de forme et de fond, ne fût-ce que

pour permettre à la Cour de cassation pénale de statuer, le cas échéant, à leur égard, en seconde instance; le Tribunal de Lausanne a, en conséquence, examiné la cause au fond et le dispositif « libère tous les prévenus au fond, les libérant d'ailleurs tous exceptionnellement, sauf Winandy ». Or, comme on l'a vu, la Cour de cassation vaudoise a implicitement confirmé le jugement de première instance sur tous les points qu'elle n'a pas réformés et à l'égard de tous les prévenus, sur le cas desquels elle est entrée en matière; elle a donc confirmé la libération de tous les prévenus, sauf Winandy, tant exceptionnellement qu'au fond. Mais en confirmant implicitement la libération au fond des prévenus, la Cour cantonale a confirmé, ou tout au moins doit être considérée comme ayant confirmé, les considérants qui appuient ce prononcé libératoire. En effet, en regard de l'article 162 OJF on ne saurait admettre la co-existence de jugements cantonaux de deux instances tranchant chacun une partie du litige pour un seul et même prévenu. Si le recours en réforme et la modification apportée par l'arrêt ne touchent qu'un point accessoire du jugement, il n'en est pas moins vrai qu'il n'y a pas deux prononcés exécutoires; il y en a un seul, celui de la seconde instance qui n'examine à nouveau que les points qui lui sont régulièrement soumis, mais qui, pour le reste, confirme le prononcé de première instance. Il importe peu, dès lors, qu'en l'espèce le recours en réforme au cantonal, sur le fond, doive être considéré comme irrégulier; la Cour de cassation pénale vaudoise a, sur ce point là, fait sien le jugement de première instance en le confirmant; la libération ne découle plus que de son arrêt confirmatif qui repose sur les motifs, implicitement confirmés eux aussi, du Tribunal de police. La Cour de cassation pénale fédérale doit, en conséquence, revoir les motifs de libération au fond indiqués dans le jugement du 10 juillet 1907, mais en les considérant, sauf en ce qui concerne Winandy, comme motivant la libération définitive découlant de l'arrêt du 27 décembre 1907.

10. — Le fait même de la mise en vente ou en circulation,

par les prévenus, de marchandises revêtues de la marque imitée est admis et établi, sauf en ce qui concerne Ali Jeanneret et Paul Kues de la maison Jeanneret et Kues à Montreux, qui doivent d'emblée être mis hors de cause; l'instance cantonale a, en effet, constaté que cette maison n'a jamais possédé, vendu, mis en vente ou en circulation de la chartreuse de la liquidation. Il reste à examiner, en ce qui concerne les autres prévenus, si c'est à bon droit que le prononcé cantonal a admis à leur égard l'absence de dol.

Dans l'examen de cette question, la Cour de cassation pénale fédérale s'en réfère, avant tout, à son arrêt du 13 février 1906, pour une série de points qui avaient été déjà soulevés alors. Elle part, en conséquence, du point de vue suivant : — 1° La mise en circulation en Suisse de bouteilles de chartreuse revêtues d'une marque, qui constitue une imitation de la marque déposée à Berne par Célestin-Marius Rey, est punissable, alors même que l'apposition de la marque a été opérée en France par Lecouturier, liquidateur et administrateur séquestre de la Congrégation des Chartreux. — 2° En l'absence de publication en Suisse d'une transmission de la marque de Célestin-Marius Rey à Lecouturier, c'est en vain que les prévenus allèguent qu'ils pouvaient de bonne foi admettre que c'était la masse en liquidation qui était propriétaire de la marque en Suisse. — 3° La marque imitée ne présentant, pour les personnes non initiées, aucune différence appréciable d'avec la marque enregistrée par Célestin-Marius Rey, on ne peut considérer comme coupable que ceux des prévenus qui savaient que la marchandise qu'ils mettaient en circulation ne provenait pas de Célestin-Marius Rey ou des Pères Chartreux. — 4° En revanche, ceux qui connaissaient ce fait et qui savaient, de plus, qu'il y avait contestation entre le gouvernement français ou le liquidateur Lecouturier et Célestin-Marius Rey ou les Pères Chartreux au sujet du droit à la marque, sont coupables en regard de l'article 24, litt. c de la loi fédérale.

Le recourant Albert-Léon Rey a prétendu que ces principes ayant déjà été posés par l'arrêt du 13 février 1906, les auto-

rités cantonales de jugement devaient en faire application et, qu'en ne le faisant pas, elles ont violé l'article 172 al. 2 OJF qui dispose que lorsqu'un recours en cassation est admis, l'autorité cantonale doit prendre pour base de sa décision les considérants de droit de l'arrêt de cassation. — Cette prétention est inexacte en ce sens que l'arrêt du 13 février 1906 a cassé l'arrêt du Tribunal d'accusation vaudois du 5 octobre 1905 et que ce Tribunal a rendu, le 8 janvier 1907, un nouvel arrêt de renvoi basé sur les considérants de l'arrêt fédéral, qui a ainsi produit tous ses effets légaux.

Le Tribunal de police de Lausanne a relevé ce fait et constaté sa liberté de jugement absolue; aussi, après avoir répété qu'en l'espèce le dol consiste dans la connaissance par le prévenu de la circonstance que la marque apposée était imitée ou indûment apposée, a-t-il déclaré, d'une part qu'il est indifférent que le prévenu ait pu ou même dû savoir qu'il y avait contrefaçon et d'autre part que le dol est exclu lorsque le prévenu a cru ou estimé agir avec droit. Cette théorie, contraire aux principes rappelés ci-dessus de l'arrêt du 13 février 1906, est inadmissible en regard du droit fédéral. La circonstance à elle seule que le prévenu savait que les prétendus droits du gouvernement français ou de Lecouturier à employer la marque connue de la chartreuse étaient contestés par les Pères Chartreux ou Célestin-Marius Rey, suffit pour établir le dol au sens de l'article 24 litt. c de la loi fédérale. En effet, le doute suffit pour exclure la bonne foi d'un prévenu, alors que l'enregistrement de la marque emporte présomption de propriété en faveur du premier déposant (art. 5), que toute transmission ne ressort ses effets qu'à partir de sa publication (art. 11) et que chacun a le droit de demander des renseignements au bureau fédéral (art. 22 du règlement d'exécution du 7 avril 1891). C'est là la base même de la protection des marques de fabrique en Suisse.

C'est en regard de ces principes qu'il y a lieu d'examiner le cas de chacun des prévenus acquittés.

11. — *J.-E. Jaccard* s'est présenté lui-même comme ayant « vendu en Suisse et particulièrement à Lausanne la Grande

Chartreuse, liqueur fabriquée à Fourvoirie, et cela à titre de mandataire de H. Lecouturier, liquidateur et administrateur-séquestre des biens de la Congrégation des Chartreux ». Il ressort, en outre, d'une circulaire produite à l'audience du Tribunal de police de Lausanne par le prévenu Winandy que J.-E. Jaccard se qualifiait « d'entrepôtier général pour la Suisse de la liqueur de la Grande Chartreuse » et offrait ses produits « qui restent, disait-il, avec leur étiquette seule garantie de l'authenticité et de l'origine de la Chartreuse du couvent ». — Le prononcé cantonal a écarté le dol parce que le prévenu était l'agent du liquidateur; — que ce dernier n'était pas fabricant, mais officier ministériel, agissant en vertu de jugements réguliers des tribunaux français; — que Jaccard a agi ouvertement; — et qu'il savait agir avec droit. — Cette notion du dol est erronée et contraire à la loi fédérale: Il s'agit, en l'espèce, d'actes faits en Suisse; or, J.-E. Jaccard a mis en vente et en circulation des produits, sous une marque déposée en Suisse au nom de C.-M. Rey, alors qu'aucun jugement suisse, ni aucune déclaration d'exequatur de jugement français n'avait modifié cet enregistrement et qu'il savait que soit C.-M. Rey, soit les Pères Chartreux revendiquaient leurs droits sur cette marque.

Le prononcé cantonal constate que *Henri et Alfred Manuel* étaient au courant des circonstances. Ils étaient en rapport avec Buquin, agent des Pères Chartreux à Genève, et ont reçu la visite de J.-E. Jaccard, agent de Lecouturier, qui les a renseignés. Ils ont répandu dans leur clientèle la circulaire annonçant la chartreuse de la liquidation. Malgré ces constatations de fait, ces prévenus ont été acquittés, parce qu'ils ont agi publiquement et ouvertement, qu'ils ont vendu simultanément la « Chartreuse véritable » et la liqueur fabriquée par les Pères Chartreux dite « Tarragone », et que seule la marchandise du liquidateur était revêtue des marques distinctives de la véritable chartreuse. Mais ces arguments perdent toute valeur en regard de cette simple constatation que Henri et Alfred Manuel savaient ou devaient savoir que ce n'était ni Jaccard, ni son mandant, ni le gouvernement français qui

avaient déposé la marque enregistrée à Berne au nom de C.-M. Rey. Si même l'on part du point de vue qu'un commerçant ne peut être continuellement au courant des modifications apportées au registre des marques, on doit cependant admettre que la situation change lorsque ce commerçant sait qu'il y a contestation et que divers producteurs prétendent à une seule et même marque. Henri et Alfred Manuel connaissaient les circonstances; au lieu de se renseigner et de s'en rapporter aux données du registre des marques, ils ont cru pouvoir inférer de certains faits que la Chartreuse de la liquidation était la seule véritable, et que, par conséquent, l'usage des marques par le liquidateur était légitime; en ce faisant, ils ont agi à leurs risques et périls, et ce serait rendre la protection légale illusoire que d'exclure, en pareil cas, le dol, c'est-à-dire la connaissance.

Bécheret et Winandy, ont également connu la situation et ont passé outre; clients des Pères Chartreux, en relation avec leur agent Buquin, ils ont, l'un et l'autre, reçu la circulaire de Jaccard et sont entrés en rapport avec son mandataire Pascalis. Ce qui a été dit des frères Manuel, se rapporte aussi à eux.

Wenger connaissait la situation et a même déclaré à l'enquête qu'il avait bien l'idée qu'il y avait une sorte de concurrence déloyale dans les actes de la liquidation à l'égard des Pères Chartreux.

Légeret a produit une correspondance détaillée échangée par lui avec J.-E. Jaccard. Il a connu la situation dans tous ses détails et a agi avec intention. Il a même écrit le 23 novembre 1904 au représentant du liquidateur: « J'estime qu'il est opportun d'agir promptement, de manière à arrêter au plus tôt la vente de la liqueur des Pères Chartreux. »

Le dossier ne révèle pas que *Barraud*, restaurateur, ait eu connaissance que la chartreuse qu'il a achetée chez son fournisseur habituel, Bécheret, et vendue à ses clients, provint de Jaccard et non pas des Pères Chartreux. On ne saurait dès lors admettre qu'il ait agi en connaissance de cause.

Le prononcé cantonal constate que *Berchier* a cru de bonne

foi avoir acheté de Piot et revendre de la chartreuse ancienne, alors que c'était en réalité de la chartreuse de la liquidation. Il est vrai que Buquin dit avoir parlé à ce client, comme à d'autres; mais alors qu'il constate que ces derniers étaient parfaitement renseignés, il fait une exception en faveur de Berchier.

D'après le prononcé cantonal *Durand* est dans le même cas. Il a de bonne foi acheté de Légeret, épicier à Montreux, de la chartreuse de la liquidation, sans se douter de la différence. Une conférence entre Buquin et une prétendue M^{me} Durand, conférence au cours de laquelle celle-ci aurait été mise au courant de la situation, n'a pas été établie en fait.

Blanchod s'est fourni de chartreuse chez Buquin; puis, lorsque celui-ci n'a plus pu fournir que de la Tarragone, à fin décembre 1904, il s'est adressé à J.-E. Jaccard et à Pascalis. Il a connu l'existence des deux chartreuses, mais il affirme avoir ignoré qu'il y ait eu contrefaçon de marque et que Buquin lui en ait parlé, son attention n'aurait pas été attirée sur ce point. On ne peut, dans ces conditions, affirmer que Blanchod ait agi en connaissance de cause. Il est, peut-être, coupable de négligence, ce qui aux termes de l'art. 25 al. 3, ne saurait entraîner sa responsabilité pénale. On ne peut donc dire que son acquittement implique une violation de la loi fédérale.

12. — Les instances cantonales ne se sont pas prononcées sur la question de destruction des marques illicites et des marchandises séquestrées, parce que, dit le jugement du 10 juillet 1907, le Tribunal de police n'a aucune compétence civile et ne saurait par conséquent déclarer illicites les marques apposées sur la chartreuse séquestrée. Cette solution est inadmissible. L'article 32 de la loi fédérale reconnaît, en effet, implicitement la compétence du juge pénal pour ordonner une telle destruction, puisque son second alinéa parle du cas d'acquittement. Or, la loi prescrit au juge d'ordonner, même dans ce cas, la destruction des marques illicites, tandis qu'en ce qui concerne les marchandises ce n'est que « le cas échéant » qu'elles doivent être détruites, c'est-à-dire lorsque

la marque illicite est apposée sur la marchandise de telle manière que sa destruction nécessite celle de la marchandise.

C'est à tort que, dans ces circonstances, les instances cantonales n'ont examiné, pas plus en fait qu'en droit, cette question de destruction.

Par ces motifs,

La Cour de cassation pénale
prononce :

I. — Il n'est pas entré en matière sur les recours en cassation formés par l'agent d'affaires Georges Blanc à Lausanne.

II. — Il n'est pas entré en matière sur le recours en cassation formé par le Père Célestin-Marius Rey.

III. — Il n'est pas entré en matière sur le recours en cassation formé par Albert-Léon Rey contre le jugement rendu le 10 juillet 1907 par le Tribunal de Police de Lausanne, pour autant qu'il concerne les accusés

J.-E. Jaccard, à Paris,

Louis Béchert, à Lausanne,

Louis Barraud, »

Henri Manuel, »

Ferdinand Wenger, »

Oscar Légeret, à Montreux,

Constant Blanchod, »

Ami Durand, »

Ali Jeanneret, »

Paul Kues, »

Alfred Berchier, à Vevey.

IV. — Le recours en cassation formé par Albert-Léon Rey contre l'arrêt rendu le 27 décembre 1907 par la Cour de cassation pénale du canton de Vaud est déclaré mal fondé pour autant qu'il concerne les accusés

Louis Barraud, à Lausanne,

Constant Blanchod, à Montreux,

Ami Durand, »

Ali Jeanneret, »

Paul Kues, »

Alfred Berchier, à Vevey.

V. — Le dit recours est déclaré fondé pour autant qu'il concerne les accusés

J.-E. Jaccard, à Paris,
 Louis Béchert, à Lausanne,
 Henri Manuel, »
 Alfred Manuel, »
 Ferdinand Wenger, »
 Oscar Légeret, à Montreux.

Le prononcé concernant ces accusés est, en conséquence, annulé et l'affaire renvoyée à l'autorité cantonale compétente pour statuer à nouveau dans le sens des considérants du présent arrêt.

VI. — Le recours en cassation formé par Albert-Léon Rey contre le jugement rendu le 10 juillet 1907 par le Tribunal de Police de Lausanne est déclaré fondé pour autant qu'il concerne Paul Winandy.

Le prononcé concernant cet accusé est, en conséquence, annulé et l'affaire renvoyée à l'autorité cantonale compétente pour statuer à nouveau dans le sens des considérants du présent arrêt.

C. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS-
 UND KONKURSKAMMER
 ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES
 ET DES FAILLITES

123. *Entscheid vom 1. Oktober 1908 in Sachen
 Konkursverwaltung Stöcklin & Thüring.*

Art. 242 SchKG. Anfechtung von Zessionen des Gemeinschuldners durch die Konkursverwaltung und Einzug der Forderungsbeträge; Fristansetzung an den Zessionar zur Geltendmachung seiner Ansprüche.

A. Am 7. Januar 1908 ließ sich der Rekursgegner Arthur Stöcklin von der Firma Stöcklin & Thüring 47 Buchguthaben für den Preis von 5000 Fr. abtreten. Am 27. Februar kam die genannte Firma in Konkurs. Die Konkursverwaltung anerkannte diese Abtretungen nicht, weil es sich um anfechtbare Rechtsgeschäfte im Sinne von Art. 286 Ziff. 1 und Art. 288 SchKG handle. Sie zog 7 der zehnten Forderungen im Gesamtbetrage von 1106 Fr. 30 Cts. ein und setzte am 17. Juni 1908 dem Rekursgegner unter Berufung auf Art. 242 SchKG eine zehntägige Klagfrist an für eine allfällige Geltendmachung seiner Ansprüche auf diese 1106 Fr. 30 Cts.

Der Rekursgegner beschwerte sich hiergegen mit dem Begehren, diese Fristansetzung als gesetzwidrig aufzuheben. Er führte aus: Er sei durch die Zession vom 7. Januar, die er allen Dritt-