

61. Arrêt de la 1^{re} Section civile, du 20 septembre 1921,
 en la cause **Manufacture de Parfumerie et Savonnerie**
Pillet, S. A., contre S. A. des Produits Clermont et Fouet.

Marques de fabrique. — L'ayant droit à une marque enregistrée qui bénéficie de la priorité d'usage peut exiger la radiation d'une marque — même si cette dernière jouit de l'antériorité d'inscription — en tant qu'elle constitue une contrefaçon ou une imitation frauduleuse de la première. Tel est le cas de la marque verbale « GLYGIS » par rapport à la marque « HYGIS ».

A. — Jean Pillet a été pendant 28 ans employé de la maison de parfumerie Graz et Amrein, puis Amrein, à Genève. En 1918, après avoir quitté cette entreprise, il fonda à Genève la Manufacture de parfumerie et savonnerie Pillet S. A., dont il devint administrateur-délégué et qui se mit également à fabriquer des parfums, des articles de toilette, des poudres pour le visage, etc.

La maison Amrein vendait depuis plusieurs années des produits revêtus de la marque « Poudre Nitouche », marque qu'elle avait cependant négligé de faire enregistrer. Dès 1918, la S. A. Pillet se servit de son côté des mêmes mots pour les boîtes de poudre à cheveux qu'elle lançait dans le commerce et qui, au demeurant, étaient de forme identique à celles utilisées par la demanderesse. Celle-ci se décida alors à faire enregistrer la marque en question, qui fut inscrite en date du 17 juin 1919 au Bureau suisse de la Propriété intellectuelle, sous N° 44 637. Pillet n'en continua pas moins à employer cette dénomination jusqu'au début du présent procès, soit en tout cas jusqu'au 24 janvier 1920. A ce moment il recouvrit les boîtes litigieuses d'une étiquette portant le mot « Flou-Flou », et allègue n'avoir dès lors plus vendu de produits sous le nom de « Nitouche ».

D'autre part, Pillet a fait enregistrer le 26 juin 1918

sous N° 42 118 une marque destinée à tous produits de parfumerie, savonnerie, pharmacie, articles de toilette, et constituée par le seul mot : « Glygis ». La société défenderesse a appliqué cette marque sur une série de ses produits, en l'accompagnant de dessins variés consistant entre autres, pour la poudre de riz, en une femme tenant une houppette à la main. Pillet, ce faisant, n'ignorait nullement que, depuis de longues années, la maison Graz et Amrein utilisait pour ses crèmes, poudres, etc., le mot : « Hygis » surmonté d'un médaillon dans lequel on voit une femme en peplum portant une coupe où s'abreuve un serpent. Cette figure n'était à ce moment pas déposée au Bureau fédéral, où elle fut enregistrée le 14 mars 1919 seulement, sous N° 43 620.

B. — En date du 19 janvier 1920, Amrein a ouvert action à la S. A. Pillet devant la Cour de Justice de Genève, pour faire prononcer :

1. qu'il a seul droit à la marque Nitouche ;
2. que la marque Glygis, déposée par la défenderesse, doit être radiée comme constituant une imitation de la marque Hygis, utilisée antérieurement par le demandeur ;
3. que tous les produits, emballages, bandes, portant les marques Glygis et Nitouche seront détruits ;
4. que le jugement sera publié dans cinq journaux suisses ;
5. que la défenderesse sera astreinte à payer une somme de 10 000 fr. à titre de dommages-intérêts.

La S. A. Pillet a conclu à libération des fins de l'action.

Le demandeur Amrein, qui, en cours d'instance, a remis sa maison à la S. A. des Produits Clermont et Fouet, a également ouvert à la recourante un procès en concurrence déloyale, basé notamment sur la vente d'une Eau de Verveine et d'une Eau de Cologne dans des flacons semblables aux siens — sur l'utilisation des mots Iradia et Rêve d'Or pour des produits que le demandeur vend sous la dénomination Radia et Rêve de Valse — et sur une prétendue contrefaçon des diverses espèces

de boîtes et tubes qu'il emploie. Cette action est encore pendante devant les tribunaux genevois.

C. — Par jugement du 20 mai 1921, la Cour de Justice civile de Genève a alloué à la demanderesse ses conclusions et a prononcé que seule la S. A. des Produits Clermont et Fouet a droit à la marque Nitouche et à la marque Glygis. Elle a en conséquence ordonné la radiation de la marque Glygis et a fait défense à la recourante de vendre ou de mettre en vente des produits revêtus des marques Nitouche et Glygis. Enfin elle a ordonné la destruction de tous emballages, bandes de fermeture, étiquettes, boîtes, etc., portant les marques en question et a autorisé la publication du dispositif du jugement dans deux journaux de Genève, aux frais de la défenderesse, chaque insertion ne devant toutefois pas coûter plus de 80 fr.

C'est contre cet arrêt, qui lui a été communiqué le 24 mai 1921, que la Manufacture de parfumerie et savonnerie Pillet S. A. a recouru en réforme au Tribunal fédéral, par acte déposé en temps utile, en concluant au débouté de la partie demanderesse.

Considérant en droit :

1. — La défenderesse n'a pas contesté avoir fabriqué et mis en vente sous le nom de « Nitouche » une certaine quantité de boîtes de poudre à cheveux, et cela postérieurement encore au 2 juillet 1919, date de la publication de la marque dans la Feuille officielle suisse du commerce. Il faut reconnaître avec l'instance cantonale que l'on se trouve en présence d'un cas d'usurpation flagrante et voulue d'une dénomination que Pillet savait utilisée par la demanderesse pour des produits identiques. La recourante n'a d'ailleurs pas fait de difficultés pour reconnaître le droit exclusif de la S. A. des Produits Clermont et Fouet sur la marque Nitouche. La conclusion principale de la demande doit être accueillie sur ce point déjà.

2. — En ce qui concerne les marques Hygis et Glygis,

la seconde jouit à vrai dire de l'antériorité d'inscription, mais la première bénéficie de l'antériorité d'usage. En vertu de l'art. 5 de la loi fédérale du 26 septembre 1890, son ayant droit est donc fondé à demander la radiation de la marque Glygis pour autant qu'il est prouvé qu'elle constitue une imitation frauduleuse de la marque Hygis.

Au point de vue objectif d'abord, il convient de se demander si les deux dénominations sont assez différentes pour exclure toute confusion dans l'esprit des acheteurs. La marque « Glygis » étant verbale, c'est uniquement à la comparaison des deux noms qu'il faut s'attacher pour juger la question en regard de la loi sur les marques de fabrique. La recourante invoque à tort l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 décembre 1916 (RO 42 II p. 666), car si, dans cette affaire, la coexistence des mots « Bursolin » et « Basolin » avait été admise, c'est en raison de la différence — frappant à la fois l'oreille et la vue — que présentaient entre elles les lettres : « ur » et « a » ; au surplus ces consonnances éveillaient dans le public de langue allemande des idées tout à fait distinctes, soit pour « Bursolin » : « Börse », et pour « Basolin » : « Basel ».

La défenderesse ne saurait pas non plus se prévaloir de l'arrêt du 6 octobre 1905 (RO 31 II p. 736) qui a laissé subsister les marques Dido et Lilo, car il est impossible aujourd'hui de dire, comme dans la précédente affaire, que, malgré leur analogie, on arrive en prononçant les mots Hygis et Glygis à une articulation de sons si différents que la vision ou l'audition de l'un de ces deux mots ne détruit pas, dans la mémoire, le souvenir laissé par la vision ou l'audition de l'autre mot. Alors que les consonnes *d* et *l* de « Dido » et de « Lilo », qui différenciaient les deux marques au point de vue orthographique, donnaient en même temps à chacune d'elles leur relief particulier, il faut observer que le *Gl* et le *H* disparaissent presque complètement lorsqu'on prononce l'un après l'autre « Glygis » et « Hygis », et qu'il ne subsiste pour tous deux que la terminaison « ...ygis », empruntée par la défenderesse à la maison Amrein (cf. éga-

lement arrêté du 14 juillet 1910 : « Honneur » et « Bonheur » RO 36 II p. 425, et arrêté du 20 avril 1920 : « Crème des Reines » et « Reine des Crèmes »).

Enfin il y a lieu d'ajouter que les marques « Glygis » et « Hygis » sont destinées à désigner les mêmes produits, avec emballages identiques, que les parties sont des maisons concurrentes, établies sur la même place, et qu'elles s'adressent à la même clientèle. Toutes ces circonstances, qui distinguent nettement la présente affaire des espèces dont il vient d'être question, doivent conduire à une appréciation rigoureuse de la notion d'imitation (RO 33 II p. 178).

3. — La S. A. Pillet ayant usurpé la marque « Nitouche » et imité la marque « Hygis » pour toute une série de produits, doit réparer le préjudice souffert par la demanderesse du fait de cette appropriation frauduleuse. L'instance cantonale a arbitré ce dommage à la somme de 2000 fr., chiffre qui paraît équitable, et qu'il n'y a aucune raison de modifier si l'on tient compte de la faute de la recourante. La publication du jugement dans son dispositif se justifie enfin en présence des circonstances de la cause, en particulier du caractère dolosif de l'acte commis et du peu de garantie que présente pour la demanderesse la simple apposition d'une nouvelle étiquette sur les boîtes de poudre « Nitouche » de la société recourante.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté.

VI. SCHULDBETREIBUNGS- U. KONKURSRECHT

POURSUITE ET FAILLITE

Vgl. III, Teil Nr. 27-29, 32 und 33. —
Voir III^e partie n° 27 à 29 et 32 et 33.

ANHANG — APPENDICE.

I. Tarif für die Gerichtsgebühren,

in Kraft vom 1. November 1921 an.

I. Bei Berufungen, Beschwerden und direkten Prozessen ausgenommen diejenigen nach Art. 52 OG :

Streitwert :		Gerichtsgebühr :	
Fr.	4,000 bis 8,000	Fr.	50 bis 300
»	8,000 » 15,000	»	100 » 400
»	15,000 » 30,000	»	150 » 600
»	30,000 » 50,000	»	200 » 800
»	50,000 » 75,000	»	300 » 1,000
»	75,000 » 100,000	»	500 » 1,500
»	100,000 » 200,000	»	1,000 » 2,000
	über Fr. 200,000	»	1,500 » 3,000

II. In direkten Prozessen nach Art. 52 OG :

Streitwert :		Gerichtsgebühr :	
Fr.	10,000 bis 25,000	Fr.	200 bis 1,000
»	25,000 » 50,000	»	400 » 2,500
»	50,000 » 100,000	»	800 » 5,000
»	100,000 » 200,000	»	1,500 » 7,500
	über Fr. 200,000	»	2,000 » 10,000

In Expropriationsstreitigkeiten wird bei Annahme des Vorentscheides eine Gebühr von 25 Fr. bis zur Hälfte der in Tarif I (für die Berufungen) bestimmten Ansätze berechnet. Wenn das Gericht zu entscheiden hat, so kommt Tarif I zur Anwendung. Werden mehrere Fälle zusammen behandelt, so wird für sie eine Gesamtgebühr bestimmt.

Bei Festsetzung der Gerichtsgebühr bei Abstandserklärungen wird darauf abgestellt, ob der Rückzug wenigstens zehn Tage vor der Gerichtsverhandlung erfolgt ist.