



POUVOIR JUDICIAIRE

C/20173/2018

ACJC/243/2019

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 5 FEVRIER 2019

Entre

A_____ SA, sise rue _____ Genève, demanderesse, comparant par Me Maxime Chollet, avocat, avenue Industrielle 12, 1227 Carouge, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____ SARL, sise c/o C_____, _____ Genève, défenderesse, comparant par Me Thierry _____ Ador, avenue Krieg 44, case postale 445, 1211 Genève 12, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 4 mars 2019.

EN FAIT

A. a.a A_____ SA, inscrite au Registre du commerce de Genève le _____ 2015, a pour but social tous services et conseils dans le domaine de l'immobilier direct et indirect, en particulier la gestion de portefeuilles immobiliers (et d'actifs assimilés) pour investisseurs institutionnels et privés, l'analyse, l'évaluation, l'audit, la mise en valeur, l'achat, la vente, le courtage, la construction, la location et la gestion de biens immobiliers, ainsi que le conseil en matière de développement territorial.

Le logo de cette société est le suivant : " _____ ", étant précisé que le " _____ " est de couleur rouge.

La désignation "A_____ " fait l'objet d'une marque déposée auprès de l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle depuis le 7 avril 2015 et couvrant notamment la classe 36 des services immobiliers. La publication de l'enregistrement de cette marque date du _____ 2015.

a.b A_____ SA allègue être en plein développement, précisant que la marque qui a été créée en 2015 devient de plus en plus connue, par le biais de divers projets et partenariats.

Elle fait valoir que la dénomination "A_____ " est issue de la contraction des noms de _____ et du _____, _____ [lieux] de Genève où elle a son siège. Cette appellation symbolise pour elle le fait qu'elle réunit en son sein les compétences conjointes de professionnels de l'immobilier venant de différents horizons.

b.a B_____ SARL, inscrite au Registre du commerce de Genève le _____ 2016, a pour but social la gestion de patrimoines (familiaux), le conseil en placement et investissements financiers, les services immobiliers et de gérance immobilière, la gestion de projets et de travaux de construction et de rénovation immobilières.

Selon ses allégations, non contestées, cette société se limite à gérer le patrimoine d'une seule famille, à savoir celle de son associé gérant, C_____, laquelle comprend la mère et les sœurs de ce dernier. Elle n'offre pas ses services à la clientèle mais se limite à faire des investissements.

La raison sociale de cette société telle qu'elle figure sur son papier à lettre est la suivante : "**B_____ SÀRL**", indication soulignée par un trait continu en gras sur toute la largeur de l'en-tête.

b.b Le B_____ est un _____ [Lieu].

B_____ SARL allègue que son nom fait référence aux origines de la famille de C_____ [nom composé], la branche C_____ [nom composé] venant de B_____ [lieu] et la branche C_____ [nom composé] de la D_____ [lieu].

c. Le 24 novembre 2016, A_____ SA a demandé à B_____ SARL de modifier sa raison sociale invoquant un risque de confusion entre les deux sociétés et relevant que sa marque était enregistrée auprès de l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle.

B_____ SARL n'a pas répondu à ce courrier.

d. Le 17 novembre 2017, A_____ SA a réitéré sa requête, sans plus de succès.

- B.** a. Le 3 septembre 2018, A_____ SA a assigné B_____ SARL par devant la Cour de justice, concluant à ce que celle-ci lui fasse interdiction de faire usage de la dénomination "B_____ SARL" ou de toute autre dénomination portant confusion avec la marque A_____, dans sa raison sociale, sa publicité, ses papiers d'affaires, sur internet ou sous quelque autre forme que ce soit, condamne B_____ SARL à faire radier du Registre du commerce sa raison sociale dans les 30 jours dès le prononcé de l'arrêt, le tout sous menace de la peine prévue par l'art. 292 CP et avec suite de frais et dépens.

Elle a fait valoir que la désignation "A_____" était utilisée et protégée en tant que marque et raison sociale antérieurement à la raison sociale "B_____ SARL". Les parties déployaient une activité identique dans le domaine de l'immobilier sur le même territoire et s'adressaient à la même clientèle, de sorte qu'il existait un risque de confusion entre elles. Cet état de fait violait la loi sur la protection des marques (LPM), l'art. 956 CO et la loi contre la concurrence déloyale (LCD).

b. Le 19 novembre 2018, B_____ SARL a conclu au déboutement de la demanderesse de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens.

Elle a fait valoir qu'il n'existait pas de risque de confusion entre les deux raisons sociales.

c. Lors de l'audience du 29 janvier 2019, l'administrateur de la demanderesse a indiqué que, peu après la création de A_____ SA, un ami avait attiré son attention sur l'existence de la société défenderesse, relevant qu'il pouvait exister un risque de confusion entre les deux entités. En juillet 2018, un partenaire commercial de la demanderesse avait par ailleurs, dans un échange de courriels, orthographié son nom de la manière suivante "B_____".

L'administrateur de la demanderesse a précisé qu'il avait été initialement prévu que le nom de la société serait prononcé "A_____ [orthographe similaire]", mais,

comme la plupart de ses contacts le prononçaient "A_____", cette dernière dénomination était devenue plus courante.

L'associé gérant de la partie défenderesse a pour sa part indiqué n'avoir connaissance d'aucun cas de confusion entre les parties.

Les conseils des parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions.

La cause a été garée à juger à l'issue de l'audience.

EN DROIT

1. Vu le siège genevois des parties, les tribunaux genevois sont compétents à raison du lieu pour connaître de la demande (art. 10 al. 1 let. b CPC).

La Cour de justice est compétente à raison de la matière pour connaître, en qualité d'instance cantonale unique, des litiges relevant de la LPM, sans égard à la valeur litigieuse, et de la LCD lorsque la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr., ce qui est le cas en l'espèce, selon les indications de la demanderesse, non contestées par la défenderesse (art. 5 al. 1 let. a et d CPC; art. 120 al. 1 let. a LOJ).

La Cour est également compétente pour connaître des prétentions fondées sur le droit au nom puisque, si le litige porte sur une seule prétention ayant plusieurs fondements, dont l'un au moins relève de l'instance cantonale unique, cette dernière peut être saisie pour l'intégralité de la prétention (HALDY, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 5 ad art. 5 CPC).

Il n'est par ailleurs pas contesté que la demande respecte les exigences de forme prévues aux art. 130 ss et 221 ss CPC. Celle-ci est donc recevable à la forme.

2. **2.1.1** Une marque est un signe propre à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises (art. 1 al. 1 LPM).

Selon l'art. 13 al. 1 LPM, le droit à la marque confère au titulaire le droit exclusif de faire usage de la marque pour distinguer les produits ou les services enregistrés et d'en disposer. A teneur de l'art. 13 al. 2 LPM, le titulaire peut interdire à des tiers l'usage de signes dont la protection est exclue en vertu de l'art. 3 al. 1 LPM. Il peut en particulier interdire à des tiers d'utiliser le signe concerné pour offrir ou fournir des services (let. c) ou de l'apposer sur des papiers d'affaires, de l'utiliser à des fins publicitaires ou d'en faire usage de quelque autre manière dans les affaires (let. e).

Ces dispositions doivent être mises en rapport avec l'art. 3 LPM, qui définit l'étendue de la protection conférée par les droits exclusifs appartenant au titulaire de la marque (GILLIERON, Commentaire romand, Propriété intellectuelle, 2013, n. 7 ad art. 13 LPM).

L'art. 3 al. 1 let. a LPM prévoit que les signes identiques à une marque antérieure et destinés à des produits ou services identiques sont exclus de la protection du droit des marques.

En vertu de l'art. 3 al. 1 let. b et c LPM, sont exclus de la protection les signes identiques ou similaires à une marque antérieure et destinés à des produits ou services similaires, lorsqu'il en résulte un risque de confusion.

La loi instaure ainsi un motif d'exclusion indépendant d'un risque de confusion en cas de double identité des signes et des produits ou services. En l'absence d'une telle double identité, la protection n'est accordée à la marque antérieure que s'il existe un risque de confusion (SCHLOSSER/MARADAN, Commentaire romand, Propriété intellectuelle, 2013, n. 4 ad art. 3 LPM).

2.1.2 Selon l'art. 956 al. 1 CO, dès que la raison de commerce a été inscrite au Registre du commerce, l'ayant droit en a l'usage exclusif. Celui qui subit un préjudice du fait de l'usage indu d'une raison de commerce peut demander au juge d'y mettre fin (art. 956 al. 2 CO).

La raison de commerce d'une société commerciale doit se distinguer nettement de toute autre raison de commerce d'une société commerciale déjà inscrite en Suisse (art. 951 CO). Sont ainsi prohibés non seulement l'usage d'une raison de commerce identique à celle dont le titulaire a le droit exclusif, mais aussi celui d'une raison semblable, qui ne se différencie pas suffisamment de celle inscrite au point de créer un risque de confusion.

2.1.3 Selon l'art. 3 al. 1 let. d LCD, agit de façon déloyale celui qui, notamment, prend des mesures qui sont de nature à faire naître une confusion avec les prestations ou les affaires d'autrui.

2.1.4 D'après la jurisprudence, la notion de risque de confusion est identique dans l'ensemble du droit des biens immatériels. Le risque de confusion (directe) signifie qu'un signe distinctif, à considérer le domaine de protection que lui confère le droit des raisons de commerce, le droit au nom, le droit des marques ou le droit de la concurrence, est mis en danger par des signes identiques ou semblables dans sa fonction d'individualisation de personnes ou d'objets déterminés (ATF 131 III 572 consid. 3). On admettra aussi le risque de confusion (indirecte) lorsque le public arrive à distinguer les signes, mais présume de relations en réalité inexistantes, par exemple en y voyant des familles de marques qui caractérisent différentes lignes de produits de la même entreprise ou des produits d'entreprises liées entre elles (ATF 131 III 572 consid. 3; 128 III 96 consid. 2a; 127 III 160 consid. 2).

Il y a lieu d'admettre un risque de confusion lorsque le signe le plus récent atteint la marque la plus ancienne dans sa fonction distinctive. La simple possibilité éloignée d'une attribution erronée ne suffit pas; il faut bien plutôt qu'il soit

probable que le consommateur moyen confonde les marques. L'admission d'un risque de confusion ne suppose pas la survenance de cas concrets de confusion. En effet, un risque suffit, de sorte que le demandeur n'a pas à prouver qu'il se soit effectivement réalisé. A l'inverse, la preuve de cas concrets de confusion n'emporte pas nécessairement l'admission d'un risque de confusion au sens de la LPM. De fait, lorsque la concordance entre les signes réside dans des éléments descriptifs, il est inévitable que des cas de confusion surviennent. Celui qui choisit une marque comportant un mot générique prend le risque d'une possibilité de confusion avec des marques postérieures et ne peut s'en prendre qu'à lui-même lorsque cette possibilité se concrétise. L'existence de cas concrets de confusion peut tout au plus constituer un indice d'un risque de confusion, tout comme l'absence de cas de confusion pendant une période prolongée peut, selon les circonstances, s'interpréter comme une indication du défaut de risque de confusion (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit., n. 5 et 6 ad art. 3 LPM).

L'analyse du risque de confusion implique que l'on examine l'impression d'ensemble qui se dégage de la marque pour l'usager moyen, en Suisse, du produit ou du service (ATF 122 III 382 consid. 2a et 5a). Il convient surtout de prendre en compte les éléments frappants que leur signification ou leur sonorité met particulièrement en évidence, si bien qu'ils ont une importance accrue pour l'appréciation du risque de confusion. Cela vaut en particulier pour les désignations de pure fantaisie; à l'inverse, des éléments génériques appartenant au domaine public n'ont qu'une faible force distinctive (ATF 131 III 572 consid. 3; 127 III 160 consid. 2b/bb; 122 III 369 consid. 1).

Le critère de l'impression d'ensemble implique qu'il n'est en particulier pas admissible de disséquer les signes en présence en plusieurs éléments, à la manière d'une mosaïque pour les comparer (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit., n. 31 ad art. 3 LPM).

Selon le principe de spécialité, une marque est protégée seulement en relation avec des produits ou services similaires à ceux pour lesquels elle est enregistrée. Les services sont considérés comme similaires si le public concerné peut être amené à considérer qu'ils proviennent de la même entreprise ou d'entreprises liées entre elles. Le fait que les clients soient différents est un indice de l'absence de similitude des services concernés. Les cercles de consommateurs déterminants sont les destinataires immédiats des services (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit., n. 126 ad art. 3 LPM).

Plus les services offerts sont proches, plus le signe postérieur doit se différencier du signe antérieur pour écarter le risque de confusion. Il convient d'être particulièrement sévère lorsque les deux marques sont destinées à des produits identiques ou quasi identiques. Les marques doivent alors présenter des différences nettes. Toutefois, même en présence de services identiques, la

possibilité éloignée d'une confusion ne suffit pas pour admettre un risque de confusion; il faut au contraire qu'il soit probable que le public soit en proie à des confusions (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit., n. 23 et 24 ad art. 3 LPM).

Les services financiers sont un domaine dans lequel on peut s'attendre à un degré d'attention accru de la part du consommateur, de sorte que le risque de confusion doit être admis moins facilement que pour les produits d'usage quotidien (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit, n. 35 et 39 ad art. 3 LPM).

La sphère de protection d'une marque dépend de sa force distinctive, laquelle est plus restreinte pour les marques faibles que pour les marques fortes. En présence d'une marque faible des différences modestes peuvent dès lors suffire à écarter le risque de confusion. Les marques fortes méritent une protection plus étendue en raison de la prestation créatrice qui est à leur origine ou du long travail pour les faire connaître. A l'inverse, celui qui choisit une marque comportant un mot générique prend le risque d'une possibilité de confusion avec des marques ou raisons sociales postérieures. Doivent être considérées comme faibles les marques dont les éléments essentiels dérivent de notions descriptives ou se rapprochent étroitement de notions du langage commun; sont fortes, à l'inverse, les marques qui présentent un degré élevé de fantaisie ou qui sont connues (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit, n. 42 et 43, ad art. 3 LPM).

La concordance d'éléments appartenant au domaine public ne provoque pas de risque de confusion (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit, n. 58, ad art. 3 LPM).

S'agissant de marques verbales, le risque de confusion peut résulter de l'effet auditif, de l'impression visuelle ou de la signification. Il suffit que le risque de confusion soit donné selon l'un de ces critères (SCHLOSSER/MARADAN, op. cit, n. 75, ad art. 3 LPM).

2.2 En l'espèce, la demanderesse fait valoir qu'il existe un risque de confusion entre sa marque "A_____ SA" et la raison sociale "B_____ SARL". Les deux sociétés étaient actives dans les services immobiliers. Sur le plan visuel, les deux mots étaient quasi identiques, la lettre "y" n'ayant que peu d'influence sur la prononciation et l'adjonction du mot " _____ " n'étant pas suffisante pour modifier cette impression d'ensemble. Les désignations étaient en outre quasi-identiques sur le plan auditif et au niveau du sens puisqu'elles faisaient toutes deux référence à des _____ [lieux].

Il convient de relever en premier lieu que la marque de la demanderesse, liée, selon ses indications, à _____ et au _____ doit être qualifiée de faible à moyenne puisqu'elle se compose de notions descriptives. Sa protection est dès lors moins étendue et des différences modestes peuvent, selon la jurisprudence, suffire à écarter un risque de confusion. A cela s'ajoute que les rivières _____, _____ et _____ sont des éléments appartenant au domaine public. Or, selon la

jurisprudence, la concordance de tels éléments ne provoque pas de risque de confusion.

En outre, s'il est vrai que les deux parties comprennent dans leur but social les services immobiliers, catégorie pour laquelle la marque de la défenderesse a été enregistrée, leurs clients sont différents, ce qui constitue un indice de l'absence de similitude des services concernés. En effet, la demanderesse offre ses services à toute personne intéressée, notamment aux investisseurs, alors que la défenderesse n'offre des services qu'aux membres de la famille C_____ puisque, selon ses allégations non contestées, elle se limite à gérer le patrimoine de ladite famille, étant précisé qu'il n'est pas allégué qu'elle serait susceptible d'étendre ses activités.

Contrairement à ce que soutient la demanderesse, les parties ne se trouvent ainsi pas dans un rapport de concurrence.

Sur le plan auditif, il est exact que, comme le soutient la demanderesse, les mots "A_____" et "B_____" pourraient se prononcer de manière similaire, suivant la manière dont le "_____" [lettre] de A_____ est accentué.

L'examen du risque de confusion ne doit cependant pas se limiter à une seule partie des dénominations concernées puisqu'il convient de se fonder sur l'impression d'ensemble. Or, à cet égard, les deux désignations se distinguent nettement puisque la seconde comprend le mot "E_____" accolé avec un trait d'union.

L'on ne saurait considérer comme le soutient la demanderesse qu'il devrait être fait abstraction de la dénomination "E_____" au motif que le public tendrait à abrégé les dénominations plus longue. Cela est particulièrement vrai dans un domaine comme les services immobiliers du type de ceux offerts par la demanderesse. En effet, ces services comportent des aspects rejoignant les services de nature financière, pour lesquels, selon la jurisprudence, on peut attendre du public un degré d'attention accru.

Sur le plan visuel, les dénominations des parties se distinguent clairement, ce d'autant plus que la marque enregistrée par la demanderesse et figurant au Registre du commerce s'écrit en minuscules, alors que la raison sociale de la défenderesse est entièrement en majuscule, selon son inscription au Registre du commerce.

Cet élément est encore plus net si l'on examine le logo utilisé par la demanderesse sur son site internet et son papier à en-tête, à savoir "_____", étant précisé que le "_____" [lettre] est de couleur rouge. Cette désignation se distingue en effet suffisamment de l'indication B_____ SÀRL figurant sur le papier à lettre de la défenderesse.

En ce qui concerne le sens des dénominations, le fait qu'elles fassent toutes deux référence à des _____ [lieux] n'est pas déterminant, s'agissant d'éléments appartenant au domaine public.

Compte tenu de ce qui précède, il n'est pas probable que le public moyen confonde la désignation de la défenderesse avec la marque de la demanderesse, que ce soit au sens d'un risque de confusion direct ou indirect.

Concernant ce dernier aspect, les dénominations se distinguent suffisamment dans leur ensemble pour qu'il puisse être retenu comme non probable que les clients des parties au litige présument que celles-ci sont liées entre elles pour la fourniture de services dans le domaine de l'immobilier. Cela est d'autant plus vrai que le cercle des clients de la défenderesse est restreint, puisqu'il s'agit d'une seule famille.

Les exemples de cas de "confusion" cités par la demanderesse ne sont quant à eux pas concluants. Le fait qu'un ami de l'administrateur de la demanderesse ait relevé une possible confusion entre les deux dénominations n'est pas décisif puisqu'en tant que personne proche de la demanderesse, son opinion ne reflète pas celle du consommateur moyen.

Le fait que, dans un courriel, un de ses partenaires commerciaux ait écrit le nom de la demanderesse avec un "_____ [lettre]" n'implique pas non plus que la personne concernée ait opéré une confusion entre les deux sociétés parties au litige. Il peut en particulier s'agir là d'une simple faute d'orthographe et aucune explication étayée d'éléments concrets n'a été fournie par la demanderesse sur cet incident.

Il convient par conséquent de retenir qu'il n'existe pas de risque de confusion entre les raisons sociales des parties, que ce soit au sens de la LPM, de la LCD ou de l'art. 956 CO, étant rappelé que la notion de risque de confusion est la même dans ces trois domaines.

La demanderesse doit par conséquent être déboutée de ses conclusions.

3. La demanderesse, qui succombe, sera condamnée aux frais de la procédure (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais judiciaires seront arrêtés à 3'000 fr. et compensés avec l'avance versée, acquise à l'Etat de Genève (art. 18 RTFMC et 111 CPC).

Au regard de la valeur litigieuse de 50'000 fr., la demanderesse sera en outre condamnée à verser 7'000 fr. à titre de dépens à la défenderesse, débours et TVA inclus (art. 84 et 85 RTFMC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

Statuant en instance unique

1. Déboute A_____ SA de toutes ses conclusions à l'égard de B_____ SARL dans le cadre de la procédure C/20173/2018.
2. Condamne A_____ SA aux frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr. et compensés avec l'avance versée, acquise à l'Etat de Genève.
3. Condamne A_____ SA à payer 7'000 fr. à B_____ SARL à titre de dépens.
4. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Sophie MARTINEZ

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.