

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

## **Ordonnance en matière de concurrence déloyale Ile No 804/2016**

Audience publique en matière de concurrence déloyale tenue le vendredi, treize mai deux mille seize, à neuf heures, par Nous Nathalie HILGERT, 1<sup>er</sup> juge, en remplacement de Monsieur le 1<sup>er</sup> vice-président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, président la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, assistée de Madame le greffier Claude FEIT.

---

Dans la cause (numéro de rôle 176 591)

**e n t r e :**

- 1) Monsieur **PERSONNE1.**), commerçant, demeurant à L-ADRESSE1.),
- 2) la société à responsabilité limitée **DRINK AND DRIVE SARL**, établie et ayant son siège social à L-4251 Esch-sur-Alzette, 54, rue du Moulin, représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 203 212,

élisant domicile en l'étude de Maître Nicolas DECKER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**demandeurs**, comparant par Maître Marianne DECKER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Nicolas DECKER, avocat à la Cour susdit,

**e t :**

Monsieur **PERSONNE2.**), commerçant, exerçant son activité commerciale à L-ADRESSE2.), inscrit au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.)  
;

**défendeur**, comparant par Maître Yves TUMBA MWANA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Vu les requête, ordonnance et exploit d'assignation ci-après annexés.

Après avoir entendu en notre audience du 20 avril 2016 les mandataires des parties en leurs conclusions.

Nous avons rendu à l'audience publique de ce jour

### **l' o r d o n n a n c e** qui suit :

#### Faits

Jusqu'à la constitution de la société DRINK AND DRIVE SARL, PERSONNE1.) a offert un service de voiturage et de mise à disposition de chauffeurs sous le nom de « DRINK AND DRIVE ». Ce service permet aux personnes, ne désirant plus conduire elles-mêmes, d'être reconduites à la maison par un chauffeur dans leur propre voiture.

Le nom de domaine [www.drinkanddrive.lu](http://www.drinkanddrive.lu) a été enregistré le 19 juin 2015.

Le premier contrat avec un client utilisant ce service a été conclu le 29 août 2015.

Le 31 août 2015, PERSONNE1.) a créé une page facebook pour faire de la publicité pour le service « DRINK AND DRIVE ».

PERSONNE1.) a enregistré la marque Benelux « Drink and Drive » le 9 novembre 2015 pour les produits de la classe 39 (« transportation, transport services, car transport, chauffeur services »).

Le 4 janvier 2016, la société à responsabilité limitée DRINK AND DRIVE SARL a été constituée. Elle est gérée par PERSONNE1.) et a comme objet social tout service de voiturage et la mise à disposition de chauffeurs privés.

PERSONNE2.) est commerçant, exerçant sous l'enseigne ServiceLux. Il détient deux autorisations à faire le commerce, l'une couvrant les activités et services commerciaux et l'autre le transport de marchandises avec véhicules de moins de 3,5 tonnes.

Par courriel du 23 juillet 2015, PERSONNE2.) s'est adressé à sa fiduciaire en lui exposant son nouveau projet appelé « Drink and Drive » et en l'interrogeant sur la question si cette activité était couverte par ses autorisations d'établissement. Dans sa réponse du 4 septembre 2015, le Ministère de l'Economie précise que l'activité consistant à reconduire à leur domicile des personnes avec leur propre véhicule est couverte par l'autorisation d'établissement pour activités et services commerciaux.

Via le site internet de ServiceLux et sur la page facebook de ServiceLux, PERSONNE2.) propose le service de mise à disposition de chauffeurs privés sous les noms « DRINK AND DRIVE », « YOU DRINK WE DRIVE » et « YOU DRINK AND WE DRIVE » à partir du 6 octobre 2015.

Le 24 octobre 2015, la page facebook de DRINK AND DRIVE a publié le message suivant : « Hello Ghosts, Whitches, Frank & Steins and Spooks Alike !... Did you know we are open on Halloween too ? Eat, Drink and Be scary !!! »

Ce message a été repris à l'identique sur facebook par PERSONNE2.) le 30 octobre 2015.

Une mise en demeure de cesser l'utilisation de l'enseigne « YOU DRINK WE DRIVE » a été adressée à PERSONNE2.) par le mandataire de PERSONNE1.) le 25 février 2016. Cette mise en demeure n'a pas été suivie d'effet.

### Procédure et prétentions des parties

Suivant requête du 30 mars 2016 et ordonnance du même jour, signifiées à PERSONNE2.), ensemble avec l'exploit d'assignation du 7 avril 2016, PERSONNE1.) et DRINK AND DRIVE SARL demandent qu'il soit dit que l'utilisation des noms commerciaux « DRINK AND DRIVE », « YOU DRINK WE DRIVE » et « YOU DRINK AND WE DRIVE » par PERSONNE2.) pour son service de transport et de mise à disposition de chauffeurs privés constitue un acte de concurrence déloyal et que le fait de copier des annonces publicitaires des demandeurs constitue un acte de parasitisme.

Ils demandent qu'il soit interdit au défendeur d'utiliser dans l'exploitation de son activité les signes « DRINK AND DRIVE », « YOU DRINK WE DRIVE » et « YOU DRINK AND WE DRIVE » ou tout autre signe similaire notamment comme nom commercial et dans la dénomination de ses services et de toute autre manière dans le cadre de l'exploitation de son commerce sous peine d'une astreinte de 2.500,- EUR par jour à partir du 1<sup>er</sup> du mois suivant la signification de la présente ordonnance.

Ils demandent encore d'interdire au défendeur de copier leurs annonces publicitaires sous peine d'une astreinte de 2.500,- EUR par jour à partir du 1<sup>er</sup> du mois suivant la signification de la présente ordonnance.

Ils sollicitent encore une indemnité de 1.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, l'exécution provisoire de la présente ordonnance sur minute et avant enregistrement, nonobstant appel ou opposition et sans caution.

En droit, les demandeurs se basent sur l'article 14 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales et sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive

84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative (ci-après la « Loi »).

Ils exposent que cette disposition protégerait les dénominations sociales et les noms commerciaux contre les risques de confusion à condition que ces dénominations soient antérieures à celles d'un concurrent et qu'il existe un risque de confusion avec un commerçant concurrent et que ces conditions seraient remplies en l'espèce.

Il y aurait non seulement risque de confusion mais confusion réelle entre les dénominations en question.

Le fait pour PERSONNE2.) de recopier l'annonce précitée publiée sur facebook sur sa propre page facebook accentuerait encore le risque de confusion et serait constitutif d'un acte parasitaire.

Le défendeur soulève l'irrecevabilité de la demande dans le chef de PERSONNE1.) pour défaut de preuve de sa qualité de commerçant et dans le chef de DRINK AND DRIVE SARL pour défaut de qualité à agir, sinon d'intérêt à agir au motif qu'elle n'a été constituée qu'en 2016. Il admet cependant que le moyen d'irrecevabilité adressé à l'égard de la société intéresse plutôt le fond de l'affaire.

Au fond, il conteste que le nom commercial DRINK AND DRIVE puisse être protégé alors qu'il serait composé de termes génériques décrivant l'activité exercée sous ce nom. Il conteste également l'antériorité du nom commercial adverse, la simple création d'un nom de domaine étant insuffisante à cet égard. Aucune confusion ne serait par ailleurs possible dans la mesure où il utiliserait le nom bien distinct de « You Drink and We Drive by ServiceLux ». Le nom de domaine dont se prévalent les demandeurs serait dépourvu de toute notoriété.

Le reproche du parasitisme est contesté étant donné que PERSONNE2.) ne plagierait nullement les slogans de DRINK AND DRIVE SARL. Ce serait plutôt celle-ci qui s'inspirerait des photos reprises sur sa page facebook.

Il sollicite dès lors que les demandeurs soient déboutés de leurs prétentions et condamnés à lui payer une indemnité de 1.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

### Motifs de la décision

Aux termes de l'article 14 de la Loi, « commet un acte de concurrence déloyale toute personne qui exerce une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale qui, par un acte contraire soit aux usages honnêtes en matière commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, soit à un engagement contractuel, enlève ou tente d'enlever à ses concurrents ou à l'un d'eux une partie de leur clientèle ou porte atteinte ou tente de porter atteinte à leur capacité de concurrence. »

## **La demande introduite par PERSONNE1.)**

Quant au moyen du défaut de preuve de la qualité de commerçant dans le chef de PERSONNE1.), il résulte de la pièce versée, avec l'accord du défendeur, lors de l'audience des plaidoiries que PERSONNE1.) est titulaire, depuis le 9 juillet 2014, d'une autorisation d'établissement couvrant les activités et services commerciaux.

Il résulte par ailleurs des informations disponibles au Registre de commerce et des sociétés que PERSONNE1.) y est inscrit en nom personnel.

Ainsi que le Ministère de l'Economie l'a précisé pour le défendeur, il faut admettre que l'activité de mise à disposition de chauffeurs privés est couverte par l'autorisation d'établissement dont dispose PERSONNE1.).

Le mandataire de PERSONNE1.) affirme que celui-ci aurait transféré l'exercice de son activité commerciale exploitée sous le nom DRINK AND DRIVE à la société du même nom et n'exercerait plus aucune activité commerciale en nom personnel.

Or, l'existence de relations concurrentielles entre parties est un préalable à l'action en cessation d'actes de concurrence déloyale et à défaut de concurrence entre parties, la demande est à déclarer irrecevable (Cour d'appel, 28 avril 1999, n°22988 du rôle, Cour d'appel, 18 décembre 2002, n°27240 du rôle).

Il est de jurisprudence constante que la concurrence se définit comme un état de fait qui se présente seulement lorsque deux personnes exerçant des activités commerciales, industrielles ou artisanales, présentent directement à tout ou partie d'une même clientèle, pour la satisfaction des mêmes besoins de celle-ci, des services ou des produits comparables entre eux (Cour d'appel, 28 mai 2008, n°33368 du rôle ; Cour d'appel, 28 avril 1999, n°22988 du rôle).

En effet, même si depuis la loi du 30 juillet 2002 l'acte de concurrence déloyale est défini en visant une certaine activité, contrairement à la loi du 27 novembre 1986 (article 16) énumérant limitativement des personnes, telles que commerçant, industriel ou artisan, l'expression d'activité se traduit par la situation d'une personne qui exerce son emploi, ce qui implique la notion de profession habituelle. Il s'ensuit que la personne assignée ne doit pas nécessairement être commerçante pour être atraite en matière de concurrence déloyale. L'action ne peut cependant être engagée que contre une personne exerçant une activité soit commerciale, soit industrielle, soit artisanale, soit libérale qui a commis l'acte de concurrence déloyale allégué. Afin de pouvoir se trouver dans un état de concurrence avec une telle personne, le demandeur doit également exercer à titre personnel et en en faisant sa profession habituelle une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale.

Or, PERSONNE1.) n'exerce pas personnellement une telle activité mais n'agit et ne s'adresse à la clientèle que comme gérant de DRINK AND DRIVE SARL. Dans ces circonstances, il ne peut pas être concurrent, au sens de la Loi, de PERSONNE2.).

Il en découle que la demande est à déclarer irrecevable dans le chef de PERSONNE1.).

### **La demande introduite par DRINK AND DRIVE SARL**

Quant au moyen du défaut de qualité et d'intérêt à agir, il y a lieu de renvoyer à l'article 50 du Nouveau Code de procédure civile, selon lequel seules les parties introduisent l'instance, hors les cas où la loi en dispose autrement.

La qualité pour agir est le pouvoir en vertu duquel une personne exerce une action en justice pour faire reconnaître l'existence d'un droit méconnu ou contesté (cf. Solus et Perrot, « Droit judiciaire privé », T 1, no. 262). La qualité pour agir est le titre juridique conférant le droit d'agir, c'est-à-dire le droit de solliciter le juge qu'il examine le bien-fondé d'une prétention. Elle constitue pour le sujet de droit l'aptitude à saisir la justice dans une situation concrète donnée.

A qualité pour agir toute personne qui a un intérêt personnel au succès ou au rejet d'une prétention. Toute personne, qui prétend qu'une atteinte a été portée à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame, a un intérêt à agir en justice et donc qualité pour agir.

Toutefois, parfois la qualité est dissociée de l'intérêt. Bien qu'une personne ait un intérêt direct et personnel à l'action, elle n'a pas la qualité à agir. C'est le cas des actions dites « attitrées », qui ne sont ouvertes qu'à certaines personnes habilitées à cet effet. A l'inverse, les actions dites « banales » sont ouvertes à tous. Cette restriction d'agir en justice doit résulter obligatoirement de la loi. Le législateur n'attribue qualité qu'à certaines personnes qui pourraient avoir un intérêt à agir.

En matière de concurrence déloyale, la Loi exige que les parties soient en relation concurrentielle, de sorte que l'action en cessation n'est pas ouverte à toute personne prétendant avoir un intérêt à agir.

En l'espèce, DRINK AND DRIVE SARL exerce une activité exactement identique à celle du défendeur, s'adressant à une même clientèle, de sorte que son action est à déclarer recevable. La question de savoir si la date de sa constitution a une influence sur l'issue à réserver à la présente demande relève du fond de l'affaire.

Quant au fond, la demanderesse se prévaut de la protection de sa dénomination sociale et de son nom commercial contre les risques de confusion.

Il résulte clairement des travaux parlementaires de la Loi que les différents cas de concurrence déloyale expressément énumérés par l'ancienne loi modifiée du 27 novembre 1986 continuent à être considérés comme des actes de concurrence déloyale sous l'empire de la nouvelle législation (doc. parl., n°4844, Commentaire des articles, p.17). Commet ainsi un acte de concurrence déloyale, celui qui « crée ou tente de créer la confusion entre sa personne, son établissement, ses produits ou ses services et la personne, l'établissement, les produits ou les services d'un concurrent ».

Le nom commercial est le signe sous lequel une entreprise exerce ses activités, signe qui peut être différent de la dénomination sociale (Cour d'appel, 14 novembre 2007, n°32584 du rôle). En d'autres termes, il s'agit du signe distinctif verbal d'une entreprise, l'appellation sous laquelle une personne exerce son commerce (Th.VAN INNIS, Les signes distinctifs, 1997, p.25, n°33). Le droit au nom commercial naît du premier usage public qui en est fait.

En l'espèce, il résulte des pièces versées que DRINK AND DRIVE a été utilisé comme nom commercial la première fois en relation avec un client le 29 août 2015 et sur facebook le 31 août 2015 (pièce n°13 de la demanderesse). Le simple fait d'enregistrer un nom de domaine ne saurait suffire à établir un usage public du nom. En effet, bien que le droit au nom de domaine naisse de l'enregistrement auprès des autorités compétentes, il ne s'acquiert que par son usage. Le régime juridique du nom de domaine suit ainsi celui du nom commercial et de l'enseigne, à savoir la protection sur un nom de domaine ne pouvant s'acquérir que par son exploitation.

Ces dates sont antérieures au premier usage public et dans un but de ralliement de la clientèle du nom You Drink We Drive par le défendeur. Un premier usage dudit nom par le défendeur remonte au 6 octobre 2015. S'il est vrai que PERSONNE2.) a déjà utilisé le nom Drink and Drive le 23 juillet 2015 dans le courrier adressé à sa fiduciaire, toujours est-il que cette utilisation ne peut être considérée comme usage public d'un nom commercial tel que défini cidessus.

Cette pièce tend tout au plus à démontrer la bonne foi de PERSONNE2.) qui n'a vraisemblablement pas délibérément copié le nom commercial DRINK AND DRIVE. Les pièces semblent plutôt révéler que les deux concepts tendant à reconduire les personnes avec leur propre voiture et les noms commerciaux y relatifs ont été développés à des intervalles très courts et en s'inspirant tous les deux du slogan bien connu de « don't drink and drive ». Il n'en demeure pas moins que PERSONNE1.) a rapporté la preuve d'un usage antérieur du nom DRINK AND DRIVE dans son propre chef.

Dans ce contexte, le défendeur invoque le fait que DRINK AND DRIVE n'a été constituée qu'en janvier 2016, de sorte qu'elle ne pourrait se prévaloir de l'antériorité de l'utilisation du nom commercial.

Dans la mesure où PERSONNE1.) est associé unique et le seul gérant de la société DRINK AND DRIVE SARL, il faut nécessairement conclure à l'existence d'une convention, du moins orale, entre parties aux termes de laquelle PERSONNE1.) a cédé le nom commercial avec tous

ses attributs, dont notamment la date du premier usage public, à la société censée reprendre et continuer l'activité commerciale entamée par lui en nom personnel.

DRINK AND DRIVE SARL peut dès lors se prévaloir de l'usage antérieur fait par PERSONNE1.) du nom commercial.

Pour bénéficier de la protection, le nom commercial doit être distinctif, c'est-à-dire apte à distinguer une entreprise d'une autre. Le caractère distinctif se définit encore comme un caractère individualisant suffisant et efficace pour qu'il n'y ait pas de confusion possible avec un signe semblable qui serait employé par ailleurs.

Le nom choisi ne doit pas être nécessaire, ni générique, c'est-à-dire qu'il ne peut désigner l'objet du commerce par son appellation habituelle (Jurisclasseur, Concurrence – Consommation Fasc. 150, Nom commercial et enseigne – Acquisition et conservation du droit, n°29).

L'exigence du caractère distinctif de la dénomination est cependant peu contraignante. Un certain degré de créativité n'est pas exigé. Il est seulement exigé que le signe ne soit pas exclusivement composé de termes descriptifs, usuels, nécessaires ou descriptifs de l'activité exercée. Si ces derniers sont combinés à d'autres termes, l'ensemble peut en revanche être suffisamment arbitraire pour qu'il puisse y avoir protection (VAN INNIS, Les signes distinctifs, 1997, n°36, p. 29 ; Cour d'appel, 14 novembre 2007, n°32584 du rôle ; Cour d'appel 28 mai 2008, n°33368 du rôle).

Le pouvoir distinctif d'un nom commercial doit être apprécié par rapport à l'entreprise concernée. Il n'est pas exclu que le nom choisi puisse évoquer dans une certaine mesure le commerce exercé (Jurisclasseur, Concurrence – Consommation Fasc. 150, Nom commercial et enseigne – Acquisition et conservation du droit, n°30).

Pour être considéré comme purement descriptif, il n'est pas suffisant que le nom évoque de près ou de loin une certaine activité. Purement descriptif serait le nom coiffeur pour un salon de coiffure ou hôtel pour une activité hôtelière.

Le signe DRINK AND DRIVE est certes très évocateur de l'activité commerciale exercée sous ce nom, toujours est-il qu'il n'est pas exclusivement descriptif de cette activité. Le public confronté au nom ne peut déduire, sans autre réflexion, l'activité exercée. Il faut, en effet, d'abord constater que la même personne ne peut certainement pas boire et conduire en même temps pour ensuite déduire l'intervention nécessaire d'une deuxième personne prenant en charge la conduite.

Il en découle que le nom commercial DRINK AND DRIVE est suffisamment distinctif pour être protégeable contre les risques de confusion.

Créer ou tenter de créer la confusion entre sa personne et la personne d'un concurrent – soit en faisant prendre l'une pour l'autre, soit en faisant croire à des liens inexistantes – est un acte

contraire aux usages honnêtes en matière commerciale, donc un acte de concurrence déloyale (Cour d'appel, 14 novembre 2007, n°32584 du rôle ; Cour d'appel 28 mai 2008, n°33368 du rôle).

Il résulte des pièces versées, dont notamment la pièce n°7 de la demanderesse, que le défendeur utilise sur son site internet [www.servicelux.eu](http://www.servicelux.eu) le nom DRINK AND DRIVE, soit un nom entièrement identique au nom commercial utilisé par la demanderesse. Au vu de ce seul élément et au vu de l'identité des activités exercées, un risque de confusion est nécessairement donné. L'utilisation du nom DRINK AND DRIVE par le défendeur constitue un acte de concurrence déloyale dont il convient d'ordonner la cessation. Pour assurer l'efficacité de la mesure ordonnée, il y a lieu de l'assortir d'une astreinte.

La demanderesse demande encore la cessation de l'usage des noms « YOU DRINK WE DRIVE » et « YOU DRINK AND WE DRIVE ». Il faut ainsi apprécier si ces désignations sont susceptibles de créer un risque de confusion avec le nom DRINK AND DRIVE.

Comme la Loi a un but de protection contre des pertes de clientèle par des actes de concurrence déloyale, il faut, pour apprécier si la confusion est possible, tenir compte des aptitudes de la clientèle. En l'espèce, la clientèle confrontée aux dénominations en cause est le grand public.

Il est généralement procédé par une comparaison globale des signes en présence, opérée d'après les ressemblances plutôt que selon les différences et en se référant à l'impression d'ensemble laissée par les signes en litige dans l'esprit de la clientèle (G. LOISEAU, Nom commercial, Répertoire de droit commercial, n°65).

En l'absence d'une définition du risque de confusion propre aux noms commerciaux, l'analyse de l'existence d'un tel risque se fait nécessairement en s'inspirant des critères développés en matière de droit des marques.

Le recours à certaines notions de droit des marques, telles que celle de marques faibles, est même expressément accueilli par la doctrine (DESSARD, Les usages honnêtes, Larcier, n°55, p. 78). Dans ce contexte, il faut constater que le nom commercial DRINK AND DRIVE, en ce qu'il évoque largement l'activité concrètement exercée, est à considérer comme nom commercial faible. Un nom commercial faiblement distinctif en ce qu'il est évocateur ou descriptif de l'activité exercée est moins protégé qu'un nom commercial arbitraire ou fantaisiste.

Si un nom commercial composé de termes descriptifs de l'activité exercée ne saurait être protégé comme tel, il n'est souvent pas non plus susceptible de créer un risque de confusion avec un autre nom commercial, surtout si cet autre nom commercial est faiblement distinctif. On ne saurait en effet interdire à un acteur économique de se nommer en fonction de l'activité exercée. Ainsi, un coiffeur est-il libre de s'appeler coiffeur ou salon de coiffure ou encore « we cut your hair » ou « nous coupons vos cheveux ».

En matière de contrefaçon de marques, il est acquis que l'adoption d'une marque fortement évocatrice et donc faiblement distinctive rend également plus complexe l'exercice d'une action en contrefaçon (Jurisclasseur, Marques - Dessins et Modèles, Fasc. 7112, Distinctivité du signe, n°25).

En l'espèce, si le nom de la demanderesse est faiblement distinctif, les désignations utilisées par le défendeur doivent être considérées comme exclusivement descriptives de l'activité exercée, le public y confronté sachant immédiatement à quel service il peut s'attendre. Dans le domaine visé de la mise à disposition d'un chauffeur pour rapatrier un client avec sa propre voiture après une soirée arrosée, ces désignations sont aussi descriptives que « we sell your house » pour une immobilière ou « we cut your hair » pour un coiffeur par exemple. Or, ce genre de slogans descriptifs, en ce qu'ils ne contiennent aucun terme accrocheur ou distinctif, ne laissent aucune impression durable dans l'esprit de la clientèle et n'ont aucun effet reconnaissable.

Ces signes ne sont pas susceptibles de créer une confusion avec le nom faiblement distinctif de DRINK AND DRIVE et donc de porter atteinte aux fonctions de distinctivité et de publicité de ce nom. Vice-versa, ils ne seraient pas non plus dignes de protection contre les risques de confusion.

Si la demanderesse verse des preuves d'une réelle confusion, cela démontre tout au plus le caractère faiblement distinctif du nom choisi par elle.

La demande, en ce qu'elle tend à voir cesser l'usage des signes « YOU DRINK WE DRIVE » et « YOU DRINK AND WE DRIVE » est partant à déclarer non fondée. Il en est de même en ce qui concerne celle tendant à interdire au défendeur l'usage d'un autre signe similaire.

DRINK AND DRIVE SARL demande encore qu'il soit interdit au défendeur de copier ses annonces publicitaires, il s'agirait d'un acte de parasitisme.

Le parasitisme économique est défini comme l'ensemble des comportements par lesquels un agent économique s'immisce dans le sillage d'un autre afin de tirer profit, sans rien dépenser, de son savoir-faire. Le critère déterminant du parasitisme est une reprise plagiaire se nourrissant de la substance et de la forme de l'œuvre de la victime, ce qui revient à s'immiscer dans son sillage.

Le parasitisme se matérialise par l'imitation des idées ou du travail d'autrui sans rien dépenser. De tels agissements permettent à l'entreprise parasite de faire l'économie de frais financiers et intellectuels importants pour la commercialisation de ses produits.

S'approprier le travail et les investissements d'autrui constitue un acte qui fausse le jeu normal du marché, rompt l'équilibre entre les divers intervenants et provoque ainsi un trouble commercial (Cour d'appel, 21 mars 2007, n°31955 du rôle; Cour d'appel,

14 novembre 2007, n°32297 du rôle ainsi que les références y citées). Le parasitisme implique donc la volonté de se placer dans le sillage de la renommée d'autrui et de profiter des retombées de celle-ci. Un tel acte est un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale.

Un acte parasitaire se conçoit en termes de reprise plagiaire d'une création. S'il est vrai qu'en l'espèce, le slogan conçu par la demanderesse n'a certes pas nécessité un investissement en termes financiers, il n'en reste pas moins qu'un certain esprit créatif a été nécessaire afin de l'élaborer. Une reprise plagiaire, telle que celle documentée en l'espèce, reprenant même la faute d'orthographe du nom « witch », constitue clairement un acte parasitaire.

En imitant mot pour mot le slogan publicitaire de la demanderesse, le défendeur tente en plus de créer la confusion entre sa personne et ses services et la personne et les services de son concurrent, acte qui doit être considéré comme déloyal.

Il convient dès lors de faire droit à la demande tendant à interdire à PERSONNE2.), sous peine d'astreinte, de copier les annonces publicitaires de DRINK AND DRIVE SARL.

Les demandes en allocation d'une indemnité basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ne sont pas fondées alors que les parties ne justifient pas en quoi il serait inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à leur charge.

La présente ordonnance est de plein droit exécutoire par provision en vertu de l'article 938 du Nouveau Code de procédure civile, et cela nonobstant tout recours et sans caution. Il n'y a pas lieu de prononcer l'exécution sur minute de la présente ordonnance, DRINK AND DRIVE SARL n'ayant pas démontré la condition de nécessité posée par l'article 938 du Nouveau Code de procédure civile.

#### **Par ces motifs :**

Nous Nathalie HILGERT, 1<sup>er</sup> juge, siégeant en remplacement de Monsieur le 1<sup>er</sup> vice-président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, président la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dûment empêché, statuant contradictoirement, et en matière de concurrence déloyale, **déclarons** la demande introduite par PERSONNE1.) irrecevable ;

**recevons** la demande introduite par la société à responsabilité limitée DRINK AND DRIVE SARL ;

la **déclarons** partiellement fondée ;

**interdisons** à PERSONNE2.) d'utiliser dans l'exploitation de son activité commerciale le signe « DRINK AND DRIVE » à partir du 1<sup>er</sup> du mois suivant la signification de la présente ordonnance, sous peine d'une astreinte de 500,- EUR par jour de retard dûment constaté ;

**interdisons** à PERSONNE2.) de copier les annonces publicitaires de la société à responsabilité limitée DRINK AND DRIVE SARL à partir du 1<sup>er</sup> du mois suivant la signification de la présente ordonnance, sous peine d'une astreinte de 500,- EUR par jour de retard dûment constaté ; en **déboutons** pour le surplus ;

**déboutons** les parties de leurs demandes sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;

**disons** qu'il n'y a pas lieu à exécution sur minute de la présente ordonnance ;

**condamnons** PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance.